

# АДВОКАТЫ

АЛМАТЫ

информационно-аналитический юридический журнал  
№1-2 (71-72) 06'2022



**Практическое руководство по выявлению, расследованию и судебному рассмотрению уголовных правонарушений, совершаемых с использованием Интернета**

**Может ли Веб-сервис относиться к средствам массовой информации?**

**О некоторых правовых аспектах обеспечения иска (требования)**





**Адрес редакции:  
Республика Казахстан, 050091,  
г. Алматы, Наурызбай Батыра 49\61,  
тел.\факс: 8(727) 278-04-77**



# АДВОКАТЫ АЛМАТЫ

## СОДЕРЖАНИЕ

№1-2 (71-72) 06'2022

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. – Председатель Президиума  
Алматинской городской коллегии адвокатов

### Выпускающий редактор:

Кусяпова Н.В., адвокат  
Специализированной юридической  
консультации «Адвокат»,  
тел: 8 (727) 248-20-25

### Редакционная коллегия:

Байгазина Г.Б. – Заместитель Председателя  
Президиума Алматинской городской коллегии  
адвокатов,  
Идрисов Р.Д.  
адвокат Специализированной ЮК «Адвокат»  
Алматинской городской коллегии адвокатов.

### IT-менеджер:

Вуйко Я.И.

### Дизайн, верстка, фотографии:

Соколов Н.Н.

### Адрес редакции:

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

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.

## СПЕЦИАЛИЗИРОВАННОЙ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ КОНСУЛЬТАЦИИ – 15 ЛЕТ

Ювенальная консультация: история, ценности, стандарты. <i>Витковская С.В.</i> .....	3
Почему ювенальная консультация? <i>Айдарханова А.А.</i> .....	6
Все встает на свои места с Ювенальной юридической консультацией. <i>Абжанова М.А.</i> .....	8
Почему я работаю в Специализированной ювенальной юридической консультации. <i>Муканова А.А.</i> .....	10
Что для меня ювенальная консультация. <i>Тарасова О.П.</i> .....	12

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Практическое руководство по выявлению, расследованию и судебному рассмотре- нию уголовных правонарушений, совершаемых с использованием Интернета. <i>Идрисов Р.Д.</i> .....	15
Механизм (процедура) реабилитации и возмещения вреда, причиненного незакон- ными действиями органа, ведущего уголовный процесс. <i>Айдарханов А.М.</i> .....	18
О равенстве и состязательности стороны защиты и стороны обвинения. <i>Рамазанова Л.А.</i> .....	23

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Может ли Веб-сервис относиться к средствам массовой информации? <i>Турамшев В.И.</i> .....	29
Удивительные «пробелы» – недосказанность с одной стороны или недопонимание с других сторон. <i>Шмидт А.П.</i> .....	32

## АДВОКАТУРА

Для кого был принят закон? <i>Миерманов Т.С.</i> .....	39
Почет и уважение судьям и суду – это не «дорога с односторонним движением». <i>Ирсалиева А.К.</i> .....	41

## ГОСТЬ

О некоторых правовых аспектах обеспечения иска (требования). <i>Мухамеджанұлы Н.</i> .....	46
Использование данных навигационных спутниковых систем в юридическом про- цессе. <i>Рейтор К.И., Алтыбаева Л.Р.</i> .....	54

Мысли замечательных людей.....	66
--------------------------------	----

СПЕЦИАЛИЗИРОВАННОЙ  
ЮВЕНАЛЬНОЙ  
КОНСУЛЬТАЦИИ  
15 ЛЕТ



**Ювенальная  
консультация:  
история, ценности,  
стандарты**

**Почему ювенальная  
консультация?**

**Все встает  
на свои места  
с Ювенальной  
юридической  
консультацией**

**Почему я работаю  
в Специализированной  
ювенальной  
юридической  
консультации**

**Что для меня  
ювенальная  
консультация**

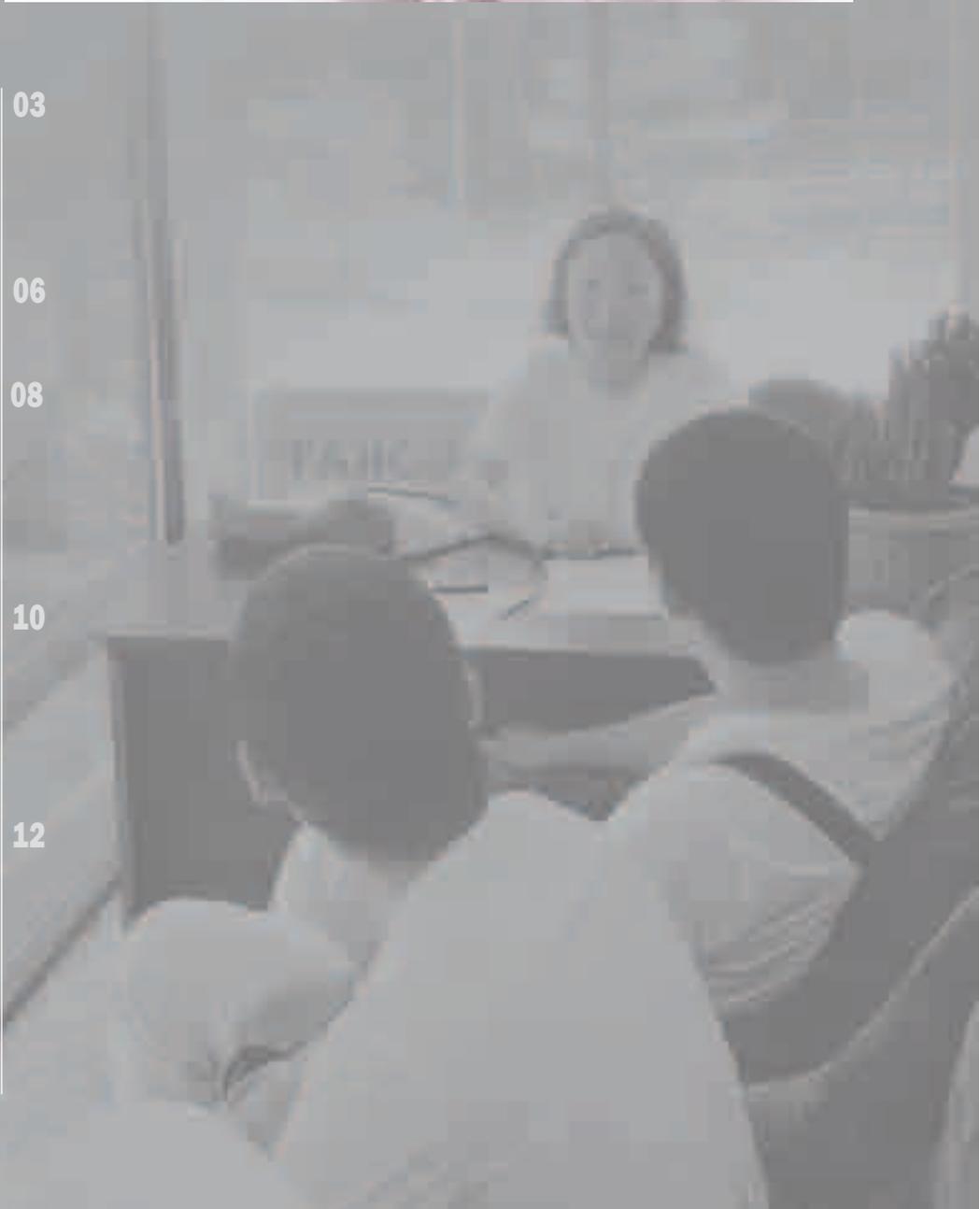
03

06

08

10

12



# Ювенальная консультация: история, ценности, стандарты



**С**пециализированной ювенальной юридической консультации Алматинской городской коллегии адвокатов в этом году – 15 лет.

Мы начали работать в январе 2007 года, шли, без преувеличения, «по тонкому льду». Первые – в зарождающейся системе Ювенальной юстиции. За плечами: пятилетний опыт работы в одноименном проекте, поддержка коллегии, сотрудничество с международными и неправительственными организациями. Впереди: работа с законодательством, создание правил, тренинги, проекты, обучение. «Тонкий лед» – это вопрос выживаемости, устойчивости, в том числе экономической. И еще – это вопрос мотивации для адвокатов. Будет ли? Пока есть.

15 лет – консультации. 20 лет – проекту «Ювенальная юстиция в Казахстане».

В 2002 году все начиналось. Ломка стереотипов. Разработка системы. Проблемы фактического задержания, введение этого понятия в УПК РК, ограничение применения ареста в отношении детей, расширение возможности для примирения, альтернативные меры наказания. Опора на базовые принципы: презумпцию невиновности, право на защиту. На международные стандарты: интересы ребенка, его благополучие.

За это время количество заключенных детей сократилось в 50 раз, все детские воспитательные колонии по стране были закрыты, за исключением Учреждения в Алматы. Еще в 2011 году мы с Олегом Борецким показывали хорошее кино в детских колониях Алматы и Усть-Каменогорска. Привозили детям «Киноклуб Олега Борецкого». В допотопных актовом залах сидели дети, которых

**ВИТКОВСКАЯ Светлана Владимировна**  
Заведующая Специализированной ювенальной юридической консультации  
Алматинской городской коллегии адвокатов

невозможно было назвать преступниками. Они задавали умные вопросы, делали точные комментарии. Повзрослевшие, каждые со своей историей, дети. Теперь этой колонии в Усть-Каменогорске нет. Да и, слава Богу.

За это время окрепла ювенальная консультация. Безусловно, адвокаты консультации не обязаны работать только с детьми. Они могут выбрать любое направление в своей деятельности, заключать договоры с клиентами по самым разным делам. Но часть своего времени они отдают в работу по защите детей и требования к этой работе – высокие.

Ценности – это, пожалуй, самое важное в работе адвоката ювенальной консультации. Те базовые принципы, на которых стоит человек: порядочность, открытость, умение сопереживать, добродушие.

Личностные ценности, профессиональные качества и необходимость особого подхода к

детям – формируют особые стандарты деятельности адвоката в ювенальной консультации. Такие как:

**Приоритет интересов ребенка.** Он закреплен в статье 3 Конвенции о правах ребенка. Для всех. Для государственных учреждений, судов, правоохранительных органов, и, конечно, в нашем случае, в первую очередь, – для адвокатов. Адвокат, работающий в интересах ребенка, может получить главное – **доверие ребенка**. Ключи от многих дверей. Приоритет интересов ребенка, доверие ребенка предоставят адвокату возможность наилучшей его защиты. Адвокат сможет создать эффективную коммуникацию, качественно провести конфиденциальную беседу, выработать оптимальную позицию по делу.

**Профессионализм.** Профессионализм адвоката включает в себя не только высокий уровень знаний, но и достоинство профессии, престиж, репутацию. Когда невозможно плохо работать в делах по назначению и

хорошо там, где платит клиент. Когда повышение квалификации – часть профессии. Совершенствование навыков – потребность. Профессионализм дает запрос на новые знания: международные стандарты в области прав ребенка, основы психологии несовершеннолетних, что является важнейшим стандартом работы адвокатов с детьми.

**Эмпатия.** Это способность человека сопереживать, сочувствовать другому. Здесь важны личностные качества адвоката: добродушие, умение сопереживать, понимать, чувствовать. Если к задержанному ребенку нет эмпатии, если повторно привлекаемый к ответственности ребенок в понимании адвоката – «рецидивист», если нет сочувствия или сопереживания – работать с детьми не нужно. Слишком хрупкая у них конструкция, требует бережного отношения. И эмпатии, как необходимого принципа и важного стандарта в работе. Эмпатия поможет адвокату быть внимательным к состоянию ребенка, к его чувствам. Нужно щадить ребенка, быть осторожнее в словах, проявлять бережное отношение.

**Доброжелательность.** Желание добра. В общем-то всем окружающим. Но подозреваемому в совершении преступления ребенку – обязательно. И снова Конвенция, статья 40, международный стандарт, который давно стал частью нашего законодательства.

**Стрессоустойчивость.** Мы, как правило, приезжаем в стресс. Кто-то задержан, кто-то пострадал, кто-то плачет, кто-то негодует. Сохранить свое собствен-





ное спокойствие непросто, но необходимо. Иначе мы не будем способны оказывать помощь. В общении с детьми дополнительный стресс, исходящий от нас – недопустим.

**Толерантность.** Это умение видеть людей разными, другими, терпимость к людям. Это и про уважение человеческого достоинства, у которого нет возраста. Уважать достоинство любого ребенка, другого, отличного от нас или от наших детей – это тоже стандарт нашей работы.

Все эти стандарты закреплены в Положении о Специализированной ювенальной юридической консультации, утвержденном постановлением Конференции Алматинской городской коллегии адвокатов 20 февраля 2015 года. Эти стандарты должны стать частью профессиональной компетенции адвоката, работающего с детьми. По этому пути идет

весь мир. Добродушие давно не слабость и не блажь, это необходимое условие работы с детьми. Эмпатия также стала частью многих профессиональных компетенций.

Работа адвоката ювенальной консультации предполагает высокую меру ответственности. Наш подзащитный – ребенок. Ценности и стандарты должны обеспечить ему качественную защиту. А если нет? Если адвокат по жизни руководствуется иными ценностями, и они входят в диссонанс с требуемыми? И обнаружилось это не сразу. Ответа пока нет. Полагаю, нужно продвигаться в закреплении стандартов работы с детьми на уровне законов или специальных правил.

Присутствует и внешний фактор. Мы продолжаем работать вне системы Е-Заң көмегі. Адвокаты консультации выезжают в Департамент полиции, а также Отделы полиции по всем райо-

нам города. Таких как мы, больше в стране нет, а система универсальна и пока не вмещает специализацию.

И, конечно, правоохранительная система, сложно разворачивающаяся к интересам ребенка.

**Вот буквально на днях:**

– Здравствуйте, у нас задержанный несовершеннолетний, нужен адвокат.

– Родители?

– Мать здесь. Начинаем допрос. Подъезжайте.

– Подождите. Без адвоката допрос не проводите. Это незаконно. И потом. А если он ни в чем не виноват?

Молчание в трубке. Когнитивный диссонанс. Как не виноват? Задержан ведь.

И снова: презумпция невиновности, право на защиту, стандарты работы. И ценности. Без них – никак.

15 лет Ювенальной консультации. 20 лет проекту «Ювенальная юстиция в Казахстане». Мы в пути.



# Почему ювенальная консультация?

**АЙДАРХАНОВА Айнара Ардаковна**  
адвокат Специализированной ювенальной юридической консультации  
Алматинской городской коллегии адвокатов

**Э**тот вопрос мне задают в первую очередь коллеги, и я с удовольствием отвечаю, почему мой выбор пал именно на Специализированную ювенальную юридическую консультацию.

Немаловажным фактором, повлиявшим на мой выбор консультации, стал, прежде всего, совет руководства Коллегии адвокатов. Будучи молодым адвокатом, только вступившим в Коллегию, я хотела стать частью коллектива профессионалов, в котором царит дружеская атмосфера и колоссальная поддержка друг друга.

Став членом Специализированной ювенальной юридической консультации Алматинской городской коллегии адвокатов, мне представилась огромная перспектива личного и карьерного роста, возможность перенять бесценный опыт коллег, получать их профессиональ-

ные советы и наставления, а самое главное – всестороннюю поддержку и веру в себя.

Я помню свой первый вызов по назначению органа досудебного расследования. Меня направили в УП Ауэзовского района, как на первый звонок в школу. Коллеги расписали мне каждый шаг и каждое мое действие, даже распечатали статью с УК РК, просили быть с ними на постоянной связи, в случае возникновения каких-либо вопросов или недопонимания. По завершению следственных действий, я получила множество телефонных звонков от коллег со словами поддержки. Все похвалили меня за успешно проделанную работу. В тот момент, я испытала несказанную радость и восторг.

Самым главным фактором, побудившим меня выбрать направление ювенальной консультации стало, прежде всего, желание помогать детям. Выполнять

именно деликатную работу с детьми. Это – искусство и большое умение расположить к себе даже самого «трудного подростка» и дать ему понять, что адвокат является его защитником и другом.

Это непросто – стать тем человеком, кому он сможет довериться в полной мере, не видя в тебе очередного взрослого человека, который не хочет и не умеет слушать и слышать, чувствовать все его эмоции и страхи, понимать опасения.

Работа с детьми увлекательна, ведь помимо основной профессии адвокат становится психологически подкованным. Конфиденциальная беседа с подростком не проходит стандартно, как со взрослым человеком. Зача-

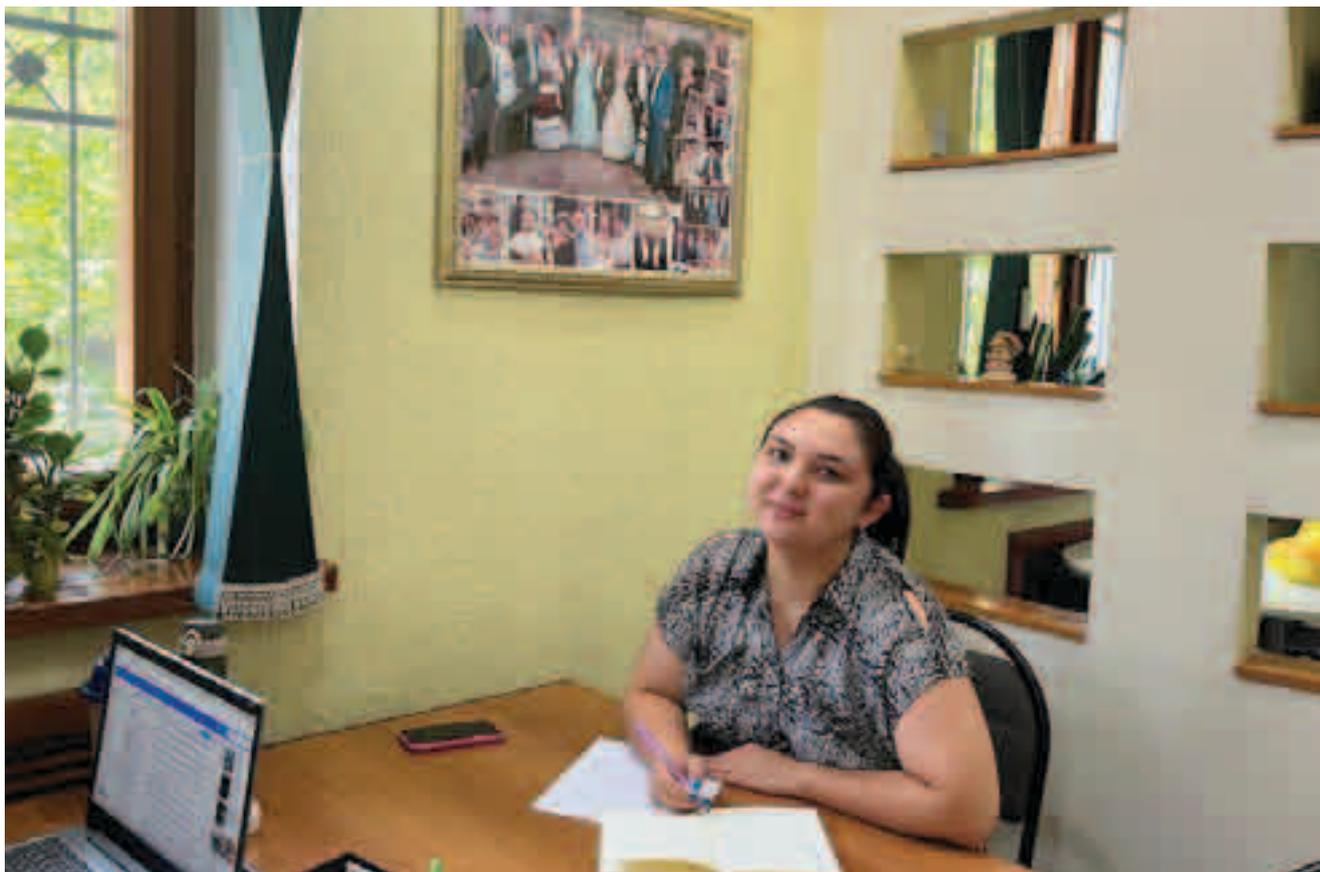
стую дети, совершая тот или иной проступок, не могут объяснить, что побудило их совершить противоправные действия, каков мотив их поведения, какова была цель. Обычно, совершая поступки, дети не в полной мере осознают их последствия, не вполне понимают степень ответственности, которая может лечь, прежде всего, на их плечи, а также на плечи родителей. Дети поддаются провокациям со стороны сверстников, самоутверждаются в кругу друзей и знакомых.

Оказание помощи детям в таких ситуациях является поворотным моментом в их судьбе. Пережив опыт задержания и следствия, ощутив возможное последующее наказание за содеянное, у них есть огромный шанс больше

никогда не нарушать закон и не ломать свою судьбу.

Дети- это наше светлое будущее! Адвокат – это тот человек, который помогает им поверить, прежде всего, в себя, в действие закона и справедливость.

Дети учат многому. Особенно, это касается детей, вовлеченных в преступления насильственного характера. Их неокрепшая психика не может всецело понять и оценить ситуацию. В таких случаях неоценима работа адвоката, ведь сразу после вступления в дело, ответственность за защиту интересов ребенка возлагается на адвоката. Перед ним ставится главная задача – успешно довести дело до логического завершения, где интересы и благополучие ребенка будут на первом месте.





**АБЖАНОВА Марина Александровна**  
адвокат Специализированной ювенальной юридической консультации  
Алматинской городской коллегии адвокатов

# Все встает на свои места с Ювенальной юридической консультацией

**Д**умаю, что профессия человека predetermined на еще при его рождении. Почему? Попробую все разложить по полочкам и доказать, что все в жизни встает на свои места.

Будучи маленькой девочкой, я часто играла в игру учитель и ученики. Учителем была, конечно, я, а вот ученики менялись, то мягкие игрушки, усаженные в ряд, то сестренка с ее друзьями, то соседские дети со двора.

Затем были школьные годы, и я, частенько, замещала учителей в младших классах на уроке «Классный час» или участвовала в подготовке участников к интеллектуальным конкурсам. Вот в школе началось что-то очень интересное. Я еще не знала норм международного права, не знала и наши законы, защищавшие права детей, да и, вообще, не знала, есть ли такие законы, защищающие детей. Но интуи-

тивно чувствовала, что есть, раз есть законы для взрослых, значит, есть и для детей.

Мне очень повезло, все мои школьные учителя были педагогами с большой буквы. Уважали каждого своего ученика, никогда не повышали голоса, не позволяли себе ничего, чтобы могло унижить нас – детей. Школа была большой, педагогов было много, и не все педагоги были одинаковыми. Встречая в коридоре школы учителя, поймавшего бегущего со всех ног ученика, отчитывающего его за баловство, при этом трясущего беднягу в разные стороны, я подходила и очень спокойно говорила педагогу: «Извините, но это человек и у него есть права!». Меня часто водили к директору, со словами: «Заступница нашлась!». Но директор нашей школы была удивительным человеком, она знала всех нас по имени, и когда я в очередной раз оказывалась у нее в кабинете,

она выпроваживала возмущенного учителя, а меня угощала «вкусняшками».

Пришло время поступать в университет. И тут встал вопрос, куда? Физико-математический факультет или юридический?

В Кылординском педагогическом университете не было юридического факультета, но был факультет «Правоведение», и я выбрала его. Наш курс был экспериментальным, в одной специальности собрали три: экономическую, юридическую и педагогическую. Нас выпустили педагогами основ права и экономики. Во время учебы мы должны были пройти три практики соответственно. Одна из трех была в школе. Ученики 9 класса, подростки, которым было интересно все. Мы вели предмет основы права. Эти основы начинались с Конвенции о правах детей. Но и тут я особо не придавала никакого внимания, почему я опять среди детей, почему разъясняю права детей, объясняю, что дети имеют право на защиту своих прав.

Мой учитель в университете, доцент кафедры права, каждый раз после практических занятий, останавливался передо мной и громко, как выносят вердикт, говорил: «А по тебе адвоката плачет!». Я не придавала этим словам особого значения. У меня были другие планы на жизнь.

Университет окончен, затем следующий, затем началась работа юристом на предприятии. Но судьба распорядилась так, что я приехала в город Алматы и устроилась на работу в Международное бюро по правам

человека, а точнее юридически сопровождала Рабочую группу по защите прав детей.

Знакомлюсь с замечательными людьми – правозащитниками. Очень много изучаю документов, связанных с правами детей, с защитой этих прав. Тут впервые приходит понимание, что мне это нравится. Но теперь у жизни свои планы на меня. Я возвращаюсь к работе корпоративным юристом. И даже тут, работая юристом в крупных организациях, почему-то именно на меня возлагалась обязанность организации праздников для детей коллег, Новый год, День защиты детей.

Проходит время, а мои поиски себя продолжают. Следующий этап в жизни – это адвокатура. Как мне казалось, адвокаты – это особенные люди, отдельное благородное сообщество, к которому не подступиться. И вот в моей жизни встречается адвокат, замечательный человек, которая подтверждает все мои представления об этой профессии, и именно она меня отправляет подать документы в нашу Алматинскую городскую коллегию адвокатов для прохождения стажировки.

Вот тут все начинается, именно тут все встает на свои места. Все, о чем я говорила ранее, как будто выстраивается в одну линейку, последовательно, все сразу становится ясным и понятным.

Меня распределили в Специализированную ювенальную юридическую консультацию для прохождения стажировки. Придя в эту консультацию, я будто окунулась в другой мир. Мир, в котором оживает каждое слово из повести «Маленький принц» Антуана де Сент-Экзюпери.

Именно тут дети являются главными при любых обстоятельствах. Ни их родители, ни государственные органы, ни суд, ни прокурор, ни следователь, а ребенок, его ощущения, переживания, страхи. И ты, адвокат этого ребенка, та ниточка, тот мостик, который связывает его со всеми взрослыми. Это очень ответственно – защищать детей, это очень важно – доказать детям, что есть взрослые, которые могут и готовы их защищать, в какой бы ситуации дети не оказались.

Специализированная ювенальная юридическая консультация – это мудрое решение адвокатского сообщества и государства, так как для работы с детьми необходимы люди, чье предназначение предопределено!





**МУКАНОВА Алтынай Аманболдиевна**  
адвокат Специализированной ювенальной юридической консультации  
Алматинской городской коллегии адвокатов

# Почему я работаю в Специализированной ювенальной юридической консультации

**В**се мы приходим в эту жизнь с какой-то миссией. Когда мы проживаем жизнь, нужно, на мой взгляд, не только достойно прожить ее, но и совершать благо, приносить пользу людям. Когда я ушла с полиции и пришла в адвокатуру, я не думала, что приду именно в Ювенальную консультацию. Но сначала, по направлению Президиума АГКА, я пришла в Ювенальную консультацию на стажировку, а после получения лицензии – работать адвокатом.

Когда я начала работать именно с детьми, а точнее с детьми, которые попали в трудную жизненную ситуацию, я поняла, что здесь нужно не только профессионально владеть своим делом, но и чувствовать сердцем и душой. Я, как мама двоих маленьких детей, поняла, что мне нужно относиться к каждому ребенку, как к своему. Прислушаться к нему и постараться понять его душу и что у него там,

в глубине его страхов от произошедшей с ним той или иной ситуации. Порой бывает, что ребенок, а то и малолетний ребенок, в отношении которого совершили преступление, не хочет совсем разговаривать, и иногда даже со своими родителями, которые являются ему самыми родными. В такие моменты задаешься вопросами, самыми различными, переживаешь, сердце выскакивает из груди, как?... как ему помочь?... если он не говорит. И тогда понимаешь, что ребенок сейчас нуждается в тебе, ему хочется на время скрыться от родителей и от людей в «форме». Вот тогда, искренне, с состраданием и пониманием начинаешь идти с ним на контакт. Когда у тебя получается, завершается еще одна твоя миссия.

Заведующая Ювенальной консультацией, Витковская Светлана Владимировна, проводит еженедельные занятия на различные темы. Много всего



с грудным ребенком и что сопровождать дочку на следствии будет он, и сразу же добавил, что девочка ничего не говорит и напугана.

В этом Управлении полиции было очень шумно, различные начальники приезжали, все вокруг бежали, готовили видео-

ее внешность и она наверняка думала, что все это произошло по вине ее прически. Нужно было помочь ей развеять все эти мысли, не услышанные мной, но понятные мне. Как мама я знаю, что любой ребенок любит, когда его хвалят, поэтому и сказала, что она очень красивая, она и была очень красивой, карие глаза светились на ее загорелом лице.

обсуждается на этих занятиях, много чему каждый раз учишься у опытного человека, но я всегда запоминаю одно, важное, которое она повторяет всегда и отталкивается от этого. Всегда-всегда нужно помнить, что в первую очередь, будь это трудный подросток или непослушный шестилетка, они – **дети**.

Вот это главное правило в своей работе я запомнила навсегда.

Ведь когда ты помогаешь, не только людям, а именно уязвимой части населения, таким как дети, ты получаешь значительно большее удовлетворение от работы.

В мае прошлого года мне поступил вызов с Управления полиции о том, что в отношении девочки 7 лет было совершено преступление по статье 124 части 1 УК РК. Соответственно установленному в консультации порядку я незамедлительно выехала в Управление полиции. Когда приехала, девочка сидела с отцом, так как законный представитель должен быть один из родителей.

На мой вопрос, нет ли мамы девочки здесь, очень злой и напуганный, но по сути – добрый и хороший отец, ответил, что мама осталась дома

камеру, на улице были журналисты, оперативные сотрудники просили пройти отца девочки из одного кабинета в другой, отец очень нервничал и не знал, как себя вести в этой ситуации. И только она, маленькая, с коротко стриженной прической, с маленькими красными сережками, в розовой футболке и пыльных лосинах, сидела с опущенной головой, смотрела в пол и молчала. Она была напугана словами следователя, о том, что ей нужно снять всю свою одежду, для того чтоб одежду направили на экспертизу.

Когда я подошла к ней и присела перед ней, она очень медленно подняла голову и сказала: «мне мама коротко подстригла волосы, чтоб не было жарко летом и теперь я похожа на мальчика». В этот момент я растерялась, не знала с чего начать разговор. Попросила всех оставить нас наедине для конфиденциальной беседы. В первую очередь, я поняла, что ей не нравится

После полуторачасовой беседы, девочка со спокойной душой, без страха и с доверием рассказала все подробности всего, что с ней произошло. Ее показания депонировали, виновному вынесли наказание в виде пожизненного принудительного психиатрического лечения в специальном учреждении. С девочкой полгода занимался психолог. По словам матери, девочка уже начала забывать всю эту ужасную историю.

**Считаю, что нужно получать удовольствие от своей работы, быть в этой профессии не из-за денег, не из-за статуса, а просто делая все необходимое, и тогда все остальное придет само собой.**





# Что для меня ювенальная консультация

**ТАРАСОВА Ольга Павловна**  
стажер Специализированной ювенальной юридической консультации  
Алматинской городской юридической консультации

**Я** люблю свою профессию и для меня очень важно саморазвитие, стремление к знаниям, повышение квалификации. Сдав документы в Алматинскую городскую коллегию адвокатов (далее – «АГКА»), я ждала Президиум коллегии адвокатов, на котором принималось решение о зачислении меня в качестве стажера адвоката и распределение в консультацию. На Президиуме Коллегии адвокатов мне сообщили, что для прохождения стажировки я направляюсь в Специализированную ювенальную юридическую консультацию. Первое что я сделала, это начала смотреть доступную информацию об этой консультации.

На сайте АГКА имеется информация, что 2017 году коллектив СЮЮК отметил знаменательную дату – 10 лет успешной деятельности. Также нашла информацию о визите

руководителя Департамента юстиции города Алматы в Ювенальную консультацию АГКА летом прошлого года. Ознакомилась со специализацией Консультации, что очень заинтересовало.

Оказывается, ЮК является первой Специализированной Ювенальной Юридической Консультацией на территории Республики Казахстан. Адвокаты ЮК защищают как несовершеннолетних подозреваемых, так и несовершеннолетних потерпевших по уголовным делам. Категория дел с участием несовершеннолетних имеет свою определенную специфику и требует нестандартного подхода и особого внимания.

Заведующей Специализированной ювенальной юридической Консультацией является Витковская Светлана Владимировна.

28 октября 2021 года я пришла в консультацию для прохождения стажировки. Познакомилась с Заведующей Консультацией, а также с другими адвокатами. Моим руководителем стала сама Заведующая и практикующий адвокат – Витковская С.В. (общий стаж адвокатской деятельности 36 лет).

Конечно, как и у всех, у меня возникали переживания: как встретит меня коллектив, как будут проходить дни стажировки.

Все страхи и переживания ушли в сторону, коллектив уважительно встретил меня и с удовольствием делился своим огромным опытом и профессиональными знаниями. Могу уверенно сказать, что через неделю я себя чувствовала членом большого и дружного коллектива. В офис консультации иду с большой радостью, уходить не хочется.

Под руководством Витковской С.В. моя стажировка проходит очень интересно, я впитываю в себя как губка все те знания и опыт, которым обладает мой руководитель и считаю, что мне безмерно повезло. Мной даже принято решение, что я буду проходить стажировку год, без подачи ходатайства на досрочное окончание, так как считаю, что мне предоставлена великолепная возможность перенять огромный опыт, и я хочу непременно этим воспользоваться.

После снятия ограничительных карантинных мер по COVID-19, каждую среду Витковская С.В. проводит мастер-

классы для адвокатов и стажеров нашей консультации. Темы каждого мастер-класса очень познавательны. На мастер-классах адвокаты также обсуждают проблемы, нестандартные ситуации, с которыми сталкиваются в своей деятельности, а также делятся опытом и интересными кейсами.

В офисе СЮЮК достаточно большая и интересная юридическая библиотека.

После прохождения стажировки и получения лицензии я бы с удовольствием продолжила бы свою деятельность именно в Специализированной ювенальной юридической консультации.



# УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС



**Практическое руководство по выявлению, расследованию и судебному рассмотрению уголовных правонарушений, совершаемых с использованием Интернета (социальные сети, мессенджеры и другое)**

**15**

**Механизм (процедура) реабилитации и возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс**

**18**

**О равенстве и состязательности стороны защиты и стороны обвинения**

**23**



## Практическое руководство по выявлению, расследованию и судебному рассмотрению уголовных правонарушений, совершаемых с использованием Интернета

01 июня 2022 года, в столице Республики Казахстан в городе Нур-Султане, состоялась презентация практического руководства по выявлению, расследованию и судебному рассмотрению преступлений, совершаемых с использованием сети Интернет и электронных информационных ресурсов.

Данный материал разработан Рабочей группой из представителей судебной системы, правоохранительных органов, адвокатуры и гражданского общества в рамках региональной программы «Активность в социальных сетях и права в суде», реализуемой Американской ассоциацией юристов (ABA ROLI) при поддержке Государственного департамента США.

Разработка практического пособия составила больше двух с половиной месяцев и Вашему

вниманию представляем основные тезисы документа:

Киберпреступность это «новые» преступления – которые стали возможными благодаря существованию информационно-коммуникационных технологий (ИКТ), – например, преступления, направленные против неприкосновенности частной жизни, конфиденциальности, целостности и доступности компьютерных данных и систем, а также традиционные преступления, совершению которых в той или иной степени способствуют ИКТ, включая правонарушения, связанные с использованием компьютерных средств, и правонарушения, связанные с содержанием компьютерных данных.

Можно выделить две категории уголовных правонарушений:

1) совершаемых с использованием сети Интернет и 2) совершаемых с использованием

**ИДРИСОВ Равиль Дамирович,**  
адвокат Специализированной юридической консультации  
«Адвокат»  
Алматинской городской коллегии адвокатов

электронных информационных ресурсов.

К **первой категории** относятся противоправные общественно опасные деяния, совершенные с использованием сети Интернет.

Интернет – это информационно-коммуникационная сеть и всемирная система объединённых компьютерных сетей для хранения и передачи информации.

В этой связи, такие уголовные правонарушения также называют Интернет-преступления. К таким уголовным правонарушениям могут быть отнесены некоторые составы преступлений и уголовных проступков, относящихся к киберпреступности, например, предусмотренные главой 7 УК РК «Уголовные правонарушения в сфере информатизации и связи», а также другие преступления и уголовные проступки, не относящиеся к указанной главе, но совершаемые с помощью сети Интернет (например, троллинг или кибербуллинг).

Ко **второй категории** относятся уголовные правонарушения, совершаемые с использованием электронных информационных ресурсов: электронных носителей и объектов информатизации.

Преступления, совершенные с помощью компьютерных сетей, следует отнести к информационным преступлениям, наравне с киберпреступлениями, представляющими из себя совокупность преступлений, совершаемых в киберпространстве с помощью или посредством компьютерных систем или ком-

пьютерных сетей, а также иных средств доступа к киберпространству.

Основной проблемой выявления таких преступлений – является несвоевременное проведение оперативно-розыскных мероприятий. Безусловно, все сроки установлены уголовно-процессуальным законодательством Республики Казахстан и главным условием при расследовании такого преступления – является соблюдение всех норм права.

Однако, несвоевременное принятие мер к раскрытию рассматриваемых преступлений зачастую приводит к сокрытию виртуальных следов, что является определяющим фактором при установлении личности и способа совершения преступления.

Согласно статистическим данным Комитета по правовой статистике и специальным учетам при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан за 2017 – 2021 г.г. в стране досудебное расследование начато по 20 145 уголовным правонарушениям, совершенным с использованием сети Интернет, путем обмана или злоупотребления доверием пользователя информационной системы и незаконного доступа в информационную систему либо изменения информации, передаваемой по сетям телекоммуникаций.

По сведениям Службы реагирования на компьютерные инциденты «KZ-CERT», за указанные 5 лет в Казахстане зарегистрировано 114 267 инцидентов (кибератак), в том числе ботнеты – 89 552, отсутствие доступа к интернет ресурсу – 5 874, вре-

доносное программное обеспечение – 3 696, отказ в обслуживании – 586, незаконный доступ и модификация содержания IP – 3 884, фишинг – 2 708 и другие – 7 967 инцидентов.

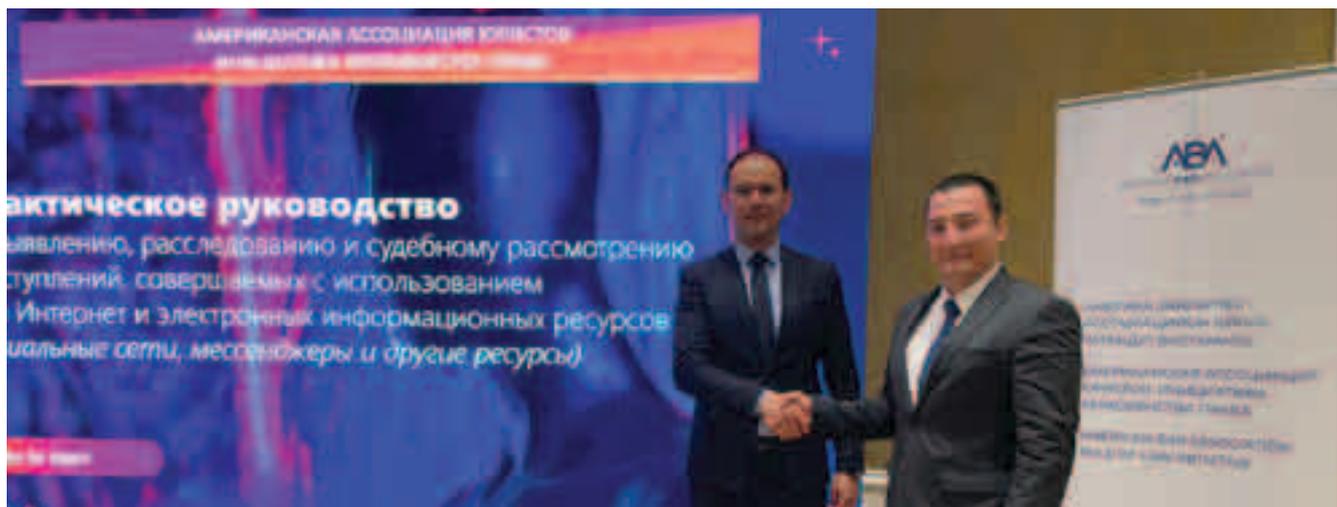
Для выявления преступных замыслов злоумышленников имеются различные программные обеспечения, которые в основном ориентированы на русско- и англоязычные аудитории и малоэффективны для казахскоязычных пользователей.

Исследования открытых источников на предмет обнаружения программ, позволяющих анализировать социальную сеть с казахскоязычной аудиторией, показал, что такого рода работы не ведутся и остались без должного внимания.

На сегодняшний день юристами и IT-специалистами ведется подготовка отечественного продукта, который будет заниматься обнаружением и распознаванием текстов преступного характера на казахском языке.

На начальном этапе планируется автоматизация процесса поиска текстов, содержащих унизительный уклон (кибербуллинг). Вместе с тем, имеется необходимость создания программы по мониторингу социальных сетей на казахском языке, которая требует дополнительного финансирования на услуги программистов, психологов и лингвистов.

В настоящее время особенно неблагоприятной является торговля людьми с использованием информационных технологий, в том числе с использованием социальных сетей.



Большинство исследований, которые проводились, относятся к проблемам торговли детьми, без должного внимания на новые методы объективной стороны уголовного дела – методы совершения противоправного деяния посредством глобальной сети Интернет.

С развитием информационных технологий торговля людьми приобретает трансграничную форму и требует технического подхода (работа с цифровыми доказательствами) к расследованию и предупреждению преступления.

Кроме того, различные правозащитные международные организации (UNODC, OSCE и другие) отмечают, что преступники и их сообщники используют информационные технологии на многих этапах торговли людьми, включая вербовку, перемещение, осуществление контроля, рекламирование и эксплуатацию жертв.

Несмотря на актуальность методов совершения торговли людьми посредством социальных сетей, в статье 128

«Торговля людьми» и статье 135 «Торговля несовершеннолетними» Уголовного кодекса Республики Казахстан отсутствует такой квалифицирующий признак, как с «использованием социальных сетей». В этой связи, предлагается статью 128 «Торговля людьми» и статью 135 «Торговля несовершеннолетними» УК РК дополнить квалифицирующим признаком следующего содержания: «с использованием средств массовой информации или электронных информационных ресурсов».

В Казахстане общие вопросы оказания международной помощи регулируются положениями раздела 12 УПК РК «Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства». Взаимодействие органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность с международными правоохранительными организациями осуществляется в соответствии с договорами о правовой помощи и в пределах норм, установленных Законом РК «Об оперативно-розыскной деятельности» (статья 19).

Имеется необходимость присоединения Республики Казахстан к ряду международных актов, таких как Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации ETS № 185 (Будапешт, 23 ноября 2001 года), Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (Страсбург, 28 января 1981 года).

Также следует закрепить в законодательстве Республики Казахстан понятие «утечки» и ответственность за нее. Отсутствие в законодательстве данного понятия приводит к торговле персональными данными.

Необходима разработка Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения судами законодательства по делам об уголовных правонарушениях в сфере компьютерной информации» в целях определения единообразия в применении электронных доказательств по уголовным делам и практики судебного следствия по уголовным правонарушениям в сфере информационных технологий.



## МЕХАНИЗМ (ПРОЦЕДУРА) РЕАБИЛИТАЦИИ И ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО НЕЗАКОННЫМИ ДЕЙСТВИЯМИ ОРГАНА, ВЕДУЩЕГО УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

**АЙДАРХАНОВ Абзал Муратович**  
адвокат Юридической консультации № 8  
Алматинской городской коллегии адвокатов

Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством (статья 1 Конституции Республики Казахстан).

Построение правового государства невозможно без гарантий прав, свобод и законных интересов граждан.

В тоже время, нередко случаи необоснованного уголовного преследования и предание суду лиц, не виновных в совершении преступлений, и, как следствие, оправданных приговором суда.

Во всех случаях уголовного преследования лица, находятся под ограничениями прав и свобод (обязательство о явке, подписка о невыезде), а порой в изоляции от общества (домашний арест, содержание под стражей).

Как правило, уголовное преследование, сопряжено с ограниче-

нием свободы, лишением материальных благ, причинением моральных страданий, умалением чести, достоинства и деловой репутации в глазах окружающих.

В этой связи должны быть исключены факты незаконного уголовного преследования, незаконного предания суду, осуждения невиновных.

В последнее время Президентом Республики Казахстан ведется реформирование уголовно-правовой и судебной системы. На фоне этого, в уголовных процессах участились случаи вынесения судами оправдательных приговоров, что подразумевает реабилитацию и возмещение вреда.

В статье представлен механизм по реабилитации и возмещению имущественного вреда лицу, пострадавшему от незаконных действий органа, ведущего уголовный процесс.

В статье 1 Конституции Республики Казахстан (далее – «Конституция») говорится о том, что высшими ценностями в Республике Казахстан являются человек, его жизнь, права и свободы. Статья 16 Конституции гласит, что каждый имеет право на личную свободу.

Согласно главе 4 УПК РК, такие лица имеют право на реабилитацию и возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс.

Исходя из смысла статей 11, 12 Конституции, признание, соблюдение прав и свобод человека, гражданина, а также защита его прав и свобод, является ничем иным как гарантированной обязанностью государства.

Конституционным гарантиям находящегося под судебной защитой права на возмещение вреда корреспондируют положения Всеобщей декларации прав человека 1948 года (статья 8), Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года (подпункт а) пункта 3 статьи 2, пункт 5 статьи 9, пункт 6 статьи 14), Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года (пункт 5 статьи 5) и Протокола № 7 к данной Конвенции (статья 3), закрепляющие право каждого, кто стал жертвой незаконного ареста, заключения под стражу или осуждения за преступление, на компенсацию.

Конституцией определено, что судебная власть имеет своим назначением защиту прав, свобод и законных интересов граждан, обеспечение исполнения Конституции, законов, иных нор-

мативных правовых актов, международных договоров Республики (статья 76). Каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод (статья 13).

### **Какими нормами права руководствоваться при реабилитации?**

Процедура реабилитации регулируется Главой 4 УПК РК, Нормативным постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 09 июля 1999 года № 7 «О практике применения законодательства по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов, ведущих уголовный процесс» (далее – «Нормативное постановление»), Постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 ноября 2014 года № 1218 «Об утверждении Правил выплаты имущественного вреда, причиненного лицу, оправданному по суду, подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, в отношении которых вынесено постановление суда, органа уголовного преследования о прекращении уголовного дела, в результате незаконных действий органа, ведущего уголовный процесс» (далее – «Правила»), «Положением о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда», утвержденного Указом Президиума ВС СССР от 18 мая 1981 г. № 4892-X (далее – «Положение»), Законом РК о республиканском бюджете на соответствующий год. На момент выхода настоящей статьи действует Закон РК «О республиканском бюджете на 2022-2024 годы» от 02 декабря 2021 года.

### **Что такое реабилитация?**

Под реабилитацией понимается снятие всех ограничений, пол-

ное восстановление прав и свобод лица, незаконно (необоснованно) подвергнутого уголовному преследованию.

Лица, оправданные по суду, а равно подозреваемые, обвиняемые, подсудимые, в отношении которых вынесено постановление суда, органа уголовного преследования о прекращении уголовного дела по реабилитирующим основаниям, подлежат восстановлению в правах и не могут быть подвергнуты каким-либо ограничениям в правах и свободах, гарантированных Конституцией Республики Казахстан, то есть реабилитации, о чем говорится в статье 37 УПК РК.

Реабилитированные лица вправе направлять требования о восстановлении нарушенных прав, в частности, о выплате недополученных пенсий или пособий – в органы социальной защиты, о восстановлении жилищных прав – в местные исполнительные органы, о возврате конфискованного имущества – в орган, у которого это имущество находится, о возврате государственных наград, о восстановлении почетного, воинского, специального или иного звания, классного чина, дипломатического ранга, квалификационного класса, о восстановлении трудовых прав может быть направлено в организацию, предприятие, учреждение, где реабилитированный работал на момент отстранения его от должности в связи с привлечением его к уголовной ответственности или осуждением, требование может быть направлено в органы, в компетенцию которых входит рассмотрение этих вопросов, данная норма

регламентирована пунктом 9 Нормативного постановления.

Время содержания под стражей, время отбывания наказания, а также время, в течение которого гражданин не работал в связи с отстранением от должности, засчитывается как в общий трудовой стаж, так и в стаж работы по специальности. Это время включается также в непрерывный стаж, если перерыв между днем вступления в законную силу оправдательного приговора либо вынесения постановления (определения) о прекращении уголовного дела по реабилитирующим основаниям и днем поступления на работу не превышает трех месяцев, о чем говорится в пункте 6 Положения.

Пунктом 7 Нормативного постановления регламентировано, что орган, ведущий уголовный процесс, принявший решение о реабилитации лица, обязан принести ему официальные извинения в письменной форме. В

силу официальности его характера Извещение должно быть оформлено на специальном или служебном бланке и подписано руководителем органа, принявшего решение о реабилитации. В нем со ссылкой на конкретное решение, которым лицо реабилитировано, должно быть указано о незаконности проводимого уголовного преследования и приведены слова о принесении официального извинения за причиненный вред, что согласуется со статьей 41 УПК РК.

#### **Что такое право на возмещение вреда?**

В силу действия части 1 статьи 39 УПК РК, орган, ведущий уголовный процесс, приняв решение о реабилитации лица, должен признать за ним право на возмещение вреда.

Под возмещением вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс, понимается компенсация государством всех

расходов, понесенных лицом незаконно (необоснованно) подвергнутым уголовному преследованию.

Вред разделяется на: имущественный и моральный. Возмещение морального вреда производится в порядке гражданского судопроизводства (статьями 951, 952 ГК РК) и не рассматривается в настоящей статье.

В статье речь идет о возмещении имущественного вреда в порядке уголовного судопроизводства.

Итак, постараемся осветить вопросы, которые могут возникнуть в ходе реабилитации и при возмещении имущественного вреда.

#### **Когда возникает право требования на возмещение имущественного вреда?**

Пунктом 5 Правил и частью 1 статьи 39 УПК РК регламентировано следующее:

Орган, ведущий уголовный процесс, вручает или пересылает по почте заинтересованному лицу копии оправдательного приговора, решений суда или постановления о прекращении досудебного расследования, отмене или изменении иных незаконных решений. Одновременно заинтересованному лицу направляется Извещение с разъяснением порядка возмещения имущественного вреда.

Извещение составляется по форме согласно приложению к Правилам «Приложение к Правилам выплаты имущественного вреда, причиненного лицу,



оправданному по суду, подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, в отношении которых вынесено постановление суда, органа уголовного преследования о прекращении уголовного дела, в результате незаконных действий органа, ведущего уголовный процесс Форма извещения».

### **Кто может требовать возмещения вреда?**

Исходя из смысла части 3 статьи 38 УПК РК и пункта 3 Правил следует, что с имущественным требованием о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс (далее – «Требование») имеют право обратиться лица, оправданные по суду, а равно подозреваемые, обвиняемые, подсудимые, в отношении которых вынесено постановление суда, органа уголовного преследования о прекращении уголовного дела, по реабилитирующим основаниям. Полный перечень лиц приведен в части 2 статьи 38 УПК РК и пункте 2 Правил. Указанный перечень является императивной нормой и расширенному толкованию не подлежит.

В случае смерти лица, имеющего право на возмещение имущественного вреда, такое право переходит к наследникам, родственникам или иждивенцам умершего. При отсутствии сведений о месте жительства наследников, родственников или иждивенцев умершего лица, имеющих право на возмещение ущерба, извещение направляется им не позднее пяти суток со дня их обращения в орган, ведущий уголовный процесс.

### **Кто не может требовать возмещения имущественного вреда?**

Исходя из смысла частей 1, 4 статьи 38 УПК РК следует, что вред, причиненный лицу в результате незаконного задержания, содержания под стражей, домашнего ареста, временного отстранения от должности, помещения в специальную медицинскую организацию, осуждения, применения принудительных мер медицинского характера, возмещается из бюджетных средств в полном объеме независимо от вины органа, ведущего уголовный процесс.

Вред не подлежит возмещению лицу, если доказано, что оно в ходе досудебного расследования и судебного разбирательства путем добровольного самоговора препятствовало установлению истины и, тем самым, способствовало наступлению незаконного задержания, содержания под стражей, домашнего ареста, временного отстранения от должности, помещения в специальную медицинскую организацию, осуждения, применения принудительных мер медицинского характера.

### **Куда подавать Требование?**

Требование о возмещении имущественного вреда подается в суд, постановивший приговор, вынесший постановление о прекращении уголовного дела, либо в суд по месту жительства лица (в порядке уголовного судопроизводства), либо в суд по месту нахождения органа, вынесшего постановление о прекращении досудебного расследования либо отмене или изменении иных

незаконных решений (в порядке уголовного судопроизводства).

Если уголовное дело прекращено или приговор изменен вышестоящим судом, заявление о возмещении имущественного вреда направляется в суд, постановивший приговор.

Требование о возмещении вреда от имени несовершеннолетнего вправе заявить его законный представитель.

Порядок подачи Требования, указанный в пункте 7 Правил, согласуется с частью 3 статьи 40 УПК РК.

### **Сроки подачи Требования?**

Требования о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс, в порядке, предусмотренном настоящей главой, могут быть предъявлены в течение шести месяцев со дня получения извещения, разъясняющего порядок восстановления прав. В случае пропуска этого срока по уважительной причине он, может быть, по заявлению заинтересованных лиц восстановлен судом. Об этом говорится в части 3 статьи 39 УПК, в пункте 9 Нормативно-го постановления и в пункте 7 Правил.

### **Что делать в случае пропуска срока подачи Требования?**

В случае пропуска срока подачи Требования по уважительной причине он, может быть, по заявлению заинтересованных лиц восстановлен судом (ч. 3 ст. 39 УПК РК). Требование с заявлением о восстановлении срока подается в порядке уголовного судопроизводства.

Согласно статье 42 УПК РК и пункту 10 Нормативного постановления, если шестимесячный срок для подачи требования о возмещении имущественного вреда был пропущен и не восстановлен, то лицо вправе обратиться с иском в суд в порядке гражданского судопроизводства.

### Процесс рассмотрения судом Требования.

Пунктом 15 Нормативного постановления разъяснено, что Требование рассматривается единолично судьей, без проведения судебного разбирательства в порядке, предусмотренном частью четвертой статьи 40 УПК РК.

Не позднее одного месяца со дня поступления заявления судья определяет размер вреда. После чего выносит постановление о производстве выплат в возмещение этого вреда с учетом инфляции (статья 40 УПК РК).

В необходимых случаях для производства расчетов об имущественном вреде (заработной платы, пенсии, пособий, иных средств и доходов, которых они лишились, имущества, незаконно конфискованного или обращенного в доход государства на основании приговора или иного решения суда, штрафов, взысканных во исполнение незаконного приговора суда; судебных издержек и иных сумм, выплаченных лицом в связи с незаконными действиями, сумм, выплаченных лицом за оказание юридической помощи, иных расходов, понесенных в результате уголовного преследования) суд направляет запросы в финансовые органы и упол-

номоченные органы социальной защиты, которые исполняются ими в течение пятнадцати суток со дня их поступления. Об этом говорится в пунктах 4, 9 Правил, что согласуется с частями 1, 4 статьи 40 УПК РК.

### Кто является ответчиком по Требованию?

В соответствии со статьей 38 УПК РК и согласно разъяснениям пунктов 15, 18 Нормативного постановления, имущественный вред, причиненный лицу в результате незаконных действий органа, ведущего уголовный процесс, возмещается в полном объеме независимо от вины органа, ведущего уголовный процесс. Производство денежных выплат независимо от вины этих органов осуществляется за счет республиканского бюджета. В судебном заседании от имени государства выступает представитель государственного органа, которому в соответствии с Законом Республики Казахстан о бюджете на текущий год выделены средства на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов, ведущих уголовный процесс. Если такой орган Законом о бюджете не установлен, то взыскание производится с Министерства финансов Республики Казахстан.

В силу Закона РК от 02 декабря 2021 года № 77-VII «О республиканском бюджете на 2022-2024 годы» в составе резерва Правительства Республики Казахстан предусмотрены средства для погашения обязательств Правительства Республики Казахстан, центральных государственных органов, и их ведомств и территориальных подразделений по решениям

судов. Администратором бюджетной программы Правительства Республики Казахстан (из резерва Правительства Республики Казахстан) по специфике Резерв Правительства Республики Казахстан (010) является Министерство финансов Республики Казахстан (217), о чем указано в приложении 1 Закона.

### Какие документы прилагать к Требованию?

Согласно пункту 8 Правил, к Требованию о возмещении имущественного вреда прилагаются:

- копии процессуальных решений (копии оправдательного приговора, решений суда или постановления о прекращении досудебного расследования, отмене или изменении иных незаконных решений), подтверждающих право лиц на возмещение имущественного вреда;
- копия документа, удостоверяющего личность;
- реквизиты банковского счета заявителя;
- документы, подтверждающие причиненный имущественный вред.

Автор статьи считает, что реабилитация лица подвергнутого незаконному (необоснованному), уголовному преследованию, преданию суду, осуждению невиновного, является одним из важнейших принципов уголовно-процессуального законодательства, вопросы, возникающие в связи с этим, и не должны оставаться незамеченными, а затраты, понесенные по вине органа, ведущего уголовный процесс, подлежат обязательной компенсации в полном объеме.



# О равенстве и состязательности стороны защиты и стороны обвинения

Выступление на Веб-встрече, организованной Народной партией Казахстана: «*Особенности правового регулирования деятельности адвокатов и юридических консультантов*». 29 июня 2022 год.

**К**ак известно, международные стандарты о независимости судей, прокуроров и адвокатов не предусматривают особых различий между указанными профессиями.

В связи с существованием основных принципов, касающихся роли юристов, принятых восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана. Куба. 27 августа – 07 сентября 1990 года) уравнено положение адвокатов по сравнению с юристами /1/.

Это означает, что судьи, прокуроры, адвокаты, юристы, равны. Каждый из нас имеет статус «работника суда» и, создавая условия, при которых может соблюдаться справедливость, единственным своим назначением имеет уважение, защиту прав и свобод человека.

25 февраля 2021 года, Президент Касым-Жомарт Токаев, поручил депутатам, уравнивать положение прокуроров и адвокатов, отметив, что: «Строительство правового государства невозможно без сильной и независимой адвокатуры».

Пристальное внимание для юридической общественности вызвало Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 04 июня 2021 года № 1 «О проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам адвокатской деятельности и юридической помощи» (далее – «Нормативное постановление Конституционного Совета») /2/, которое не дало ответа о полном соот-

**РАМАЗАНОВА Лейла Адильхановна**  
адвокат Специализированной юридической консультации  
«Адвокат»  
Алматинской городской коллегии адвокатов



ветствии Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи /3/» – Конституции Республики Казахстан.

Данный вывод сложился в связи с существованием пункта 3 вышеназванного Нормативного постановления Конституционного Совета, в котором, Конституционный Совет признал такое временное регулирование допустимым с учетом организационно-правовой формы коллегий адвокатов и их обязательного членства в Республиканской коллегии адвокатов, а также состояния развития адвокатуры на нынешнем этапе развития правовой государственности. Надлежащее решение задач, стоящих перед Республиканской коллегией адвокатов, наряду с другими гарантиями, требует наличия адекватного финансового, кадрового и иного обеспечения.

В соответствии с пунктом 6 Нормативного постановления Конституционного Совета, признавая конституционность Закона, Конституционный Совет обратил внимание на недостаточную четкость изложения и несогласованность отдельных его положений со смежными нормами, которые

могут создавать условия для их неоднозначного понимания и ненадлежащего применения.

Согласно пункту 6.5 Нормативного постановления Конституционного Совета, Конституционный Совет, не подвергая сомнению включение в состав законодательства об адвокатской деятельности и юридической помощи и подзаконных нормативных правовых актов, все же полагает, что указанные законодательные положения должны быть внутренне согласованы и не создавать условий для различного толкования. Особенности оказания юридической помощи, устанавливаемые на подзаконном уровне, не должны посягать на суть основополагающих принципов и норм, закрепленных в законе, а такие правовые акты должны издаваться на основе и (или) во исполнение и (или) для дальнейшей реализации законодательных актов, принятых в этой сфере.

Основной проблемой Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» является статья 23, предусматривающая широкий круг полномочий Министерства юстиции Республики Казахстан, в том числе в пункте 21 с отсылочной нормой, осуществлять иные полномочия, предусмотренные настоящим Законом, иными законами Республики Казахстан, актами Президента и Правительства Республики Казахстан, что предоставляет право уполномоченному органу, самостоятельно инициировать изменения в профильный закон адвокатов. В то время как, ранее, до введения Закона РК «Об адвокатской

деятельности и юридической помощи» от 2018 года, изменения и дополнения в законодательство, регулирующее деятельность адвоката, могли быть инициированы только Общим собранием (Конференцией) адвокатов.

Представьте аналогичную ситуацию, например, с деятельностью судей, прокуроров, когда уполномоченный орган (не суд и не органы прокуратуры), может инициировать изменения в Закон РК «О судебной системе и статусе судей», или в Закон РК «О прокуратуре».

Пять примеров того, почему адвокаты не равны по сравнению, с органом обвинения:

1. Адвокат/представитель потерпевшего по уголовному делу имеет 2 способа процессуального реагирования. Это, в первую очередь, заявлять ходатайства. Во-вторую, обжаловать действие/бездействие органа досудебного расследования/органов прокуратуры.

Оба этих способа нельзя назвать скорыми и эффективными по двум причинам. Не все ходатайства/жалобы могут быть удовлетворены. Заявление ходатайств и обжалование занимает определенное время, и затраченное время, явно не в пользу стороны



защиты, так как исполнение заявленных ходатайств всегда зависит от органа досудебного расследования.

Можно заявить ходатайство, в течение максимум 3-х суток, согласно статье 99 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – «УПК»), ходатайство подлежит рассмотрению. Ходатайство может быть удовлетворено в полном объеме, что встречается крайне редко. Частично удовлетворено, что на практике иногда может означать, что фактически оно не удовлетворено (орган досудебного расследования выносит постановление об удовлетворении, а сам никаких действий не совершает).

2. Далее, можно обратиться с жалобами в органы прокуратуры/следственного суда. На что уходит от 15 и, более суток. Не все жалобы также подлежат удовлетворению, зачастую жалобы направляются в тот орган, чьи действия обжалуются.

Сторона обвинения, в отличие от стороны защиты, совершает процессуальные действия, выносит процессуальные решения по уголовному делу, не предпринимая никаких усилий и не затрачивая никакого времени на подачу ходатайств (исключение ходатайства о продлении сроков досудебного расследования, вопросы, связанные с избранием меры пресечения и санкционирования судом отдельных действий).

Особого внимания заслуживают сроки процессуального реагирования.

Общий/средний срок досудебного расследования составляет от одного года и более.

В соответствии с частью 2 статьи 297 УПК, «ходатайства подозреваемого, его защитника, законного представителя, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей, заявленные устно после ознакомления с материалами дела, заносятся в протокол об ознакомлении. В случаях, когда участник процесса заявит о намерении изложить ходатайство в письменном виде, для его подготовки предоставляется необходимое время, но не более трех суток, о чем делается отметка в протоколе об ознакомлении. Письменное ходатайство приобщается к делу».

Следовательно, досудебное расследование может длиться, к примеру, год, а защитник, уже постфактум должен в течение трех дней успеть проанализировать собранные следствием материалы, и процессуально отреагировать – подать хода-

тайство о проведении тех или иных действий.

Ходатайство защитника/подозреваемого может быть удовлетворено, а в случае не удовлетворения ходатайства, подача каких-либо жалоб, тщетна, поскольку на этой стадии у прокуратуры уже готов акт обвинения, а следственный суд направит письмо, короткого содержания о том, что дело направлено в суд, обращайтесь в суд 1 инстанции. Суд 1 инстанции, как правило, после поступления материалов уголовного дела в суд, незамедлительно назначает главное судебное разбирательство в порядке статьи 322 УПК, минуя стадию предварительного слушания (статьи 319-321 УПК), в которой и должны рассматриваться допущенные органом досудебного расследования нарушения норм УПК.

Исходя из изложенного, сторона обвинения вновь имеет преимущественное положение по сравнению с положением стороны защиты.





3. Адвокат, ввиду права на неприкосновенность частной жизни, имеет возможность запрашивать сведения только в отношении своего доверителя. Что в принципе, важно, но эти сведения также могут быть запрошены непосредственно у доверителя/его родственников/друзей.

Орган же досудебного расследования имеет незамедлительный доступ абсолютно к любым данным, начиная с регистрации дела в Едином реестре досудебного расследования, и, оканчивая сведениями из баз, вправе запросить сведения по базовым станциям на абонентов сотовой связи/IP адрес и сведения о местонахождении мобильного терминала и кодового списка IMEI телефонов и адреса базовых станций в детализации, адвокаты могут ходатайствовать о запросе этих сведений через орган досудебного расследования/суд, но это совершенно не значит, что сведения все-таки будут в итоге запрошены органом досудебного рассле-

дования/судом по ходатайству стороны защиты/потерпевшего.

Ранее, адвокаты имели процессуальную возможность, запросить адвокатским запросом сведения, например, о пересечении границы и выезде за пределы Республики Казахстан не только в отношении своего доверителя, а также в отношении других лиц. В настоящее время такая процессуальная возможность у стороны защиты/потерпевшего отсутствует.

Такое процессуальное положение адвокатов, безусловно, не позволяет в полной мере, быть независимым от органа досудебного расследования/прокуратуры/суда и более эффективно осуществлять защиту/представительство конституционных прав и свобод граждан.

4. Адвокатское сообщество очень долго добивалось реформирования уголовно-процессуального законода-

тельства в целях появления у адвокатов процессуальной возможности, инициировать назначение и проведение экспертного исследования\ заключения специалиста.

09 июня 2021 года в УПК были внесены изменения в пункт 4 части 3 статьи 122 УПК, в частности: **«При привлечении специалиста на договорной основе защитник, представитель потерпевшего разъясняет его права и обязанности, предусмотренные статьей 80 УПК, и уголовную ответственность по статьям 420 и 423 Уголовного кодекса Республики Казахстан с оформлением расписки. Указанная расписка в течение суток направляется лицу, осуществляющему досудебное расследование, для приобщения к материалам дела».**

Вследствие данных изменений, адвокат обязан информировать орган досудебного расследования о назначении/проведении заключения специалиста, что ставит под сомнение возможность получения независимого исследования, а назначение судебной экспертизы вне органа досудебного расследования в связи с изменениями, внесенными в статьи 122 и 272, 272-1 и 273 УПК, и вовсе невозможно. Кстати, многие эксперты, в связи с данным новшеством отказываются проводить экспертизы/ заключения специалистов, что значительно сужает процессуальные возможности стороны защиты/потерпевшего.

При этом, ввиду изменений, внесенных в часть 4 статьи 272 УПК отныне (с 27 декабря 2019

года), только лицо в статусе подозреваемого вправе заявлять о нарушении его прав, предусмотренных статьей 274 УПК, а это следующие права:

1. При назначении экспертизы и ее производстве потерпевший, подозреваемый, обвиняемый, защитник и представитель потерпевшего имеют право:

- 1) до проведения экспертизы знакомиться с постановлением о ее назначении и получать разъяснение принадлежащих им прав, о чем составляется протокол;
- 2) заявлять отвод эксперту или ходатайство об отстранении от производства экспертизы органа судебной экспертизы;
- 3) ходатайствовать о назначении в качестве экспертов указанных ими лиц или сотрудников конкретных органов судебной экспертизы, а также проведении экспертизы комиссией экспертов;
- 4) ходатайствовать о постановке перед экспертом дополнительных вопросов или уточнении поставленных;
- 5) присутствовать при производстве экспертизы в порядке, предусмотренном статьей 278 УПК, с разрешения органа, ведущего уголовный процесс;
- 6) знакомиться с заключением эксперта либо сообщением о невозможности дать заключение в порядке, предусмотренном статьей 284 УПК».

5. С 2017 года в УПК значительно расширен перечень негласных следственных действий, могут осуществляться,

в том числе, негласные проникновение и (или) обследование места, которые могут проводиться в отсутствие лица, у которого данные действия проводятся (статья 231 УПК).

Конечно, о возможности проведения такого рода действий адвокатом даже можно и не предлагать, а вот адвокат в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством Республики Казахстан вполне может выступить в качестве объекта проведения такого рода негласных действий, поскольку не относится к лицам, обладающим привилегиями и иммунитетом от уголовного преследования (глава 57 УПК).

Таким образом, можно констатировать о неравенстве процессуальных возможностей адвокатов, по сравнению с органом обвинения (орган досудебного расследования/прокурор).

#### Список использованных источников

1. Основные принципы, касающиеся роли юристов. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гава-

на, Куба, 27 августа – 07 сентября 1990 года. [https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjG0ffg9z4AhWPIYsKHWV6CwwQFnoECAMQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.un.org%2Fru%2Fdocuments%2Fdecl\\_conv%2Fconventions%2Frole\\_lawyers.shtml&usg=AOvVaw3e-FHУJHP07tGmKW18nN0J](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjG0ffg9z4AhWPIYsKHWV6CwwQFnoECAMQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.un.org%2Fru%2Fdocuments%2Fdecl_conv%2Fconventions%2Frole_lawyers.shtml&usg=AOvVaw3e-FHУJHP07tGmKW18nN0J).

2. Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 04 июня 2021 года № 1 «О проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам адвокатской деятельности и юридической помощи». [https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjh1luwi9z4AhVhkosKHbbOC6oQFnoECAkQAQ&url=https%3A%2F%2Fonline.zakon.kz%2Fdocument%2F%3Fdoc\\_id%3D33558252&usg=AOvVaw1un06rJmFLORd3ZTlaaRTx](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjh1luwi9z4AhVhkosKHbbOC6oQFnoECAkQAQ&url=https%3A%2F%2Fonline.zakon.kz%2Fdocument%2F%3Fdoc_id%3D33558252&usg=AOvVaw1un06rJmFLORd3ZTlaaRTx).
3. Закон РК от 05 июля 2018 г. «Об адвокатской деятельности и юридической помощи». [https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwi0w4ebit4AhXxlosKHT7UBCMQFnoECAQQAQ&url=https%3A%2F%2Fonline.zakon.kz%2Fdocument%2F%3Fdoc\\_id%3D33024087&usg=AOvVaw1oXbWihEH\\_Xp3OCRM8\\_a0C](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwi0w4ebit4AhXxlosKHT7UBCMQFnoECAQQAQ&url=https%3A%2F%2Fonline.zakon.kz%2Fdocument%2F%3Fdoc_id%3D33024087&usg=AOvVaw1oXbWihEH_Xp3OCRM8_a0C).



# ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС



**Может ли Веб-сервис  
относиться к средствам  
массовой информации?**

**29**

**Удивительные  
«пробелы» –  
недосказанность  
с одной стороны или  
недопонимание  
с других сторон...**

**32**



# Может ли Веб-сервис относиться к средствам массовой информации?

**Н**а сегодняшний день происходит стремительное развитие средств массовой информации (СМИ). Все больше СМИ переходит в формат интернет-изданий и каналов. С развитием новых интернет-изданий происходит сокращение тиражей печатных изданий. Многие СМИ отказываются от печатной версии в пользу интернет-версии издания.

Согласно п. 4 ст. 1 Закона РК «О СМИ» средство массовой информации – периодическое печатное издание, теле-, радиоканал, кинодокументалистика, аудиовизуальная запись и иная форма периодического или непрерывного публичного распространения массовой информации, включая интернет-ресурсы.

Многие коллеги сталкивались с утверждением, что любой сайт относится к категории

СМИ, со ссылкой на данную норму.

Однако в п. 8-1 ст. 1 Закона «О СМИ», указано, что сетевое издание это интернет-ресурс, прошедший процедуру постановки на учет в уполномоченном органе, информационно-коммуникационная инфраструктура которого размещена на территории Республики Казахстан.

В соответствии с п. 46 ст. 1 Закона РК «Об информатизации», интернет-ресурс это информация (в текстовом, графическом, аудиовизуальном или ином виде), размещенная на аппаратно-программном комплексе, имеющем уникальный сетевой адрес и (или) доменное имя и функционирующем в Интернете.

Необходимо отметить, что в соответствии с п.п. 6 п. 16 Правил регистрации, пользования и распределения доменных имен в пространстве казахстанского сегмента Интернета,

**ТУРАМШЕВ Владимир Ильич**  
адвокат Городской юридической консультации  
Алматинской городской юридической консультации





утвержденных приказом Министра оборонной и аэрокосмической промышленности Республики Казахстан от 13 марта 2018 года № 38/НҚ, пользование доменным именем в пространстве казахстанского сегмента Интернета приостанавливается при: размещении интернет-ресурсов на аппаратно-программных комплексах вне территории Республики Казахстан.

В п. 2-1 ст. 4-3 Закона «О СМИ» указано, что Уполномоченный орган: ведет реестры поставленных на учет периодических печатных изданий, информационных агентств и сетевых изданий. Постановка на учет осуществляется в соответствии с Правилами оказания государственных услуг в области информации, утвержденными Приказом Министра информации и общественного развития Республики Казахстан № 101 от 02 апреля 2020 года.

В соответствии с п. 1 ст. 10 Закона РК «О СМИ» постановка на учет интернет-ресурса в качестве сетевого издания осуществляется в добровольном порядке.

Соответственно, сайт в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», не постав-

ленный на учет в качестве средства массовой информации, средством массовой информации не является.

Как указывалось выше, многие газеты и журналы переходят в формат интернет-изданий. Но это могут быть не только электронные версии изданий, размещенные на сайте, но и каналы, страницы, размещенные на различных веб-сервисах.

На сегодняшний день существует множество веб-сервисов, которые используются СМИ для размещения контента:

- видеохостинг (YouTube);
- социальные сети (Facebook, Instagram, Twitter);

Так же в последнее время набирает популярность мессенджер Telegram.

Инфраструктура вышеперечисленных веб-сервисов размещена за пределами Республики Казахстан.

Как правило, информация СМИ, размещенная на интернет-ресурсе, дублируется на веб-сервисах.

Разработчики Закона РК «О СМИ» в 1999 году и предположить не могли, что в 20 годах 21 столетия блогер будет иметь аудиторию в социальных сетях, значительно превышающую подписчиков даже популярного СМИ. Блоги стали альтернативой СМИ, не уступающие по уровню влияния. При этом блоги не подпадают под действие закона о СМИ.

Иногда публикуемая на веб-сервисах информация, по мнению читателей, которых она касается, не является соответствующей действительности и в результате появляются иски о защите чести достоинства и деловой репутации, с требованием об опровержении сведений.

Многие адвокаты, представляющие интересы истца, сталкивались с тем, что суды оставляли иски без рассмотрения, ссылаясь на норму ст. 4 Закона РК «О СМИ», из которой следует, что требование гражданина или юридического лица о публикации опровержения либо ответа в средстве массовой информации рассматривается судом в случае, если средство массовой информации отказало в такой публикации либо в течение месяца не опубликовало опровержение или ответ, а также в случае ликвидации данного средства массовой информации.

Очень часто это происходит по спорам, возникшим из-за информации, размещенной на одном из самых популярных сервисов YouTube, который, по мнению некоторых судей, является СМИ.

YouTube – это видеохостинг, предоставляющий пользователям услуги хранения, доставки и показа видео, принадлежащий корпорации Google и нахо-

дящийся в США. Пользователи могут загружать, просматривать, оценивать, комментировать, добавлять в избранное и делиться видеозаписями, не нарушая правила и политику пользования сервисом, после регистрации и акцептования пользовательского соглашения.

Следуя логике суда, оставившего иск без рассмотрения, если информация размещена на YouTube, соответственно в суд с иском можно обращаться только после обращения с требованием об опровержении к пользователю сервиса, загрузившего видеоролик.

Так как аппаратно-программный комплекс YouTube размещен за пределами Республики Казахстан, то данный сервис не может быть зарегистрирован в качестве СМИ. Пользователь YouTube, разместивший на сервисе материал, нарушивший чьи-то права, так же не может быть зарегистрирован в качестве СМИ.

В данном случае в соответствии с п. 1 ст. 143 ГК РК гражданин вправе требовать в судебном порядке опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию. При этом соблюдение досудебного порядка не обязательно.

Аналогично не требуется соблюдение досудебного порядка, при публикации сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию в социальных сетях Facebook, Instagram, Twitter, так как они не являются СМИ.

Способ регистрации на вышеперечисленных веб-сервисах не

исключает возможность их анонимного использования, в том числе для распространения сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию граждан.

Невозможность в подобных случаях установить и привлечь к ответственности виновное лицо, равно как и отсутствие правовых оснований для привлечения к ответственности владельца соответствующего сайта, не являющегося средством массовой информации, не отменяют права на защиту, так как в соответствии с п. 7 ст. 143 ГК РК, если установить лицо, распространившее сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина или юридического лица, невозможно, лицо, в отношении которого такие сведения распространены, вправе обратиться в суд с заявлением о признании распространенных сведений не соответствующими действительности.

В последнее время многие журналисты, создают собственные Telegram-каналы, каналы на YouTube. При этом владельцы

каналов, считают их средством массовой информации, с вытекающими из данного статуса правами.

В соответствии с п. 9 ст. 1 Закона РК «О СМИ», журналист (представитель средства массовой информации) – физическое лицо, осуществляющее деятельность по сбору, обработке и подготовке сообщений и материалов для средства массовой информации на основе трудовых или иных договорных отношений.

Как указывалось выше, к СМИ относятся сайт, прошедший процедуру постановки на учет в уполномоченном органе в качестве «сетевого издания», на территории Республики Казахстан. Постановка на учет Telegram-канала и YouTube-канала в качестве сетевого издания законодательством Республики Казахстан – не предусмотрена.

Соответственно лица, владеющие только Telegram-каналами и YouTube-каналами, не могут относиться к категории журналистов и пользоваться правами, предусмотренными Законом РК «О СМИ».





## Удивительные «пробелы» - недосказанность с одной стороны или недопонимание с других сторон...

**(Об отсутствии достаточной ясности в некоторых вопросах брачно-семейных и наследственных правоотношений: раздел общего имущества супругов, о правах наследников)**

**ШМИДТ Александр Петрович,**  
адвокат Юридической консультации № 8  
Алматинской городской коллегии адвокатов

### Приветствую всех!

**С**реди многих форматов (площадок) профессионального общения адвокатов, считаю, что формат – журнал «Адвокаты Алматы» – является наиболее почетным (даже такой важный формат, как «корпоративные» встречи адвокатов, по параметру почетности – уступает журналу...).

Полагаю, что адвокатам, иногда, стоит публиковаться. При этом, для публикаций адвокатов наш Журнал, имеет ряд преимуществ в сравнении с другими изданиями:

во-первых, он профессиональный, статьи авторов читают коллеги, практики, сталкивающиеся с аналогичными вопросами;

во-вторых, авторы публикуют в нем свои статьи, как адвокаты – на паритетных началах, у всех равный статус, одинаковые про-

фессиональные удостоверения (пришедшие сразу «со студенческой скамьи», бывший судья или действующий профессор...), все в равных условиях, но при этом, конечно, должны сохраняться номинальные требования к статьям. Также, с большим уважением и интересом, читаем статьи «гостей»...

Считаю, что главным здесь является – не самоутверждение с позиции научного ранга, многолетнего опыта работы и иной «весомости» (хотя все это, конечно же, заслужено и значимо), главным здесь является – профессиональное общение, обмен опытом, «свежий взгляд» на, порой, «не совсем свежие» вопросы..., то есть – то, что дает нам энергию, порождает новые идеи и препятствует «творческому опустошению»...

*Теперь непосредственно к теме статьи.*



В соответствии с ч. 6 ст. 37 Кодекса РК «О браке (супружестве) и семье»:

«К требованиям супругов о разделе общего имущества супругов, брак (супружество) которых расторгнут, применяется **трехлетний срок** исковой давности с момента расторжения брака (супружества)».

А что это, все-таки, означает?

Что, собственно, происходит, если супруг, за которым имущество не зарегистрировано, пропустил **трехлетний срок** исковой давности по неуважительной причине? В случае, если он после этого, обратился в суд, с исковым требованием «о разделе».

Суд, исходя из указанной нормы, отказывает истцу в разделе общего имущества супругов, то есть, – суд отказал истцу в **признании права собственности на долю общего имущества супругов**.

Какие последствия это – отступление раздела – влечет? Что тогда происходит с имуществом, которое в период брака было общим имуществом супругов?

Первый вариант: право собственности на бывшее общим имуществом супругов имущество (его часть) признается полностью за тем бывшим супругом, у кого оно находится (за кем зарегистрировано), а у другого бывшего супруга это право прекращается.

Второй вариант: супруги, брак которых расторгнут, «обречены, быть вечно» собственниками неразделенного имущества

(статус которого уже перестает быть «общим имуществом супругов»).

Тогда, если предположить «второй вариант», – это какой-то нонсенс, теряется весь смысл и надобность нормы, указанной в ч. 6 ст. 37 Кодекса РК «О браке (супружестве) и семье» (применение трехлетнего срока исковой давности).

В этом случае, будет иметь место противоречие с нормой ст. 221 Гражданского Кодекса РК («Раздел имущества, находящегося в совместной собственности, и выдел из него доли»), в этой норме нет ограничения по срокам раздела имущества, находящегося в совместной собственности.

Следовательно, по истечении **трехлетнего срока** после расторжения брака, если суд отказал в разделе общего имущества бывших супругов, тогда, полагаю, – действует вышеуказанный **«первый вариант»**.

В случае, если супруг, за которым имущество не зарегистрировано, пропустил **трехлетний срок исковой давности** по неуважительной причине и не стал обращаться в суд, с исковым требованием «о разделе».

Как выясняется, в правоприменительной практике имеет место разное понимание последствий данного случая.

Фабула дела:

14 декабря 2015 года Ауэзовским РАГС г. Алматы был расторгнут брак между (С.И.П. (супруг) и (Б.М.В. (супруга) по совместному заявлению.

Имущество, приобретенное в браке, – дача (домик с земельным участком) и машина.

19 июля 2016 года, через 7 месяцев после расторжения брака (С.И.П. супруг) умер, открылось наследство, наследственное дело ведет нотариус г. Алматы.

На протяжении более 5,5 лет Свидетельство о праве на наследство наследникам не выдано.

Наследники (бывшая супруга Б.М.В. наследником не является) своевременно, в соответствии со ст. 71 Закона РК «О нотариате», с пунктами 121, 126, 130-132, 140, 143 Правил совершения нотариальных действий нотариусами, приняли наследство: подали нотариусу по месту открытия наследства заявление о выдаче свидетельства о праве на наследство; предоставили соответствующие документы, подтверждающие родственные отношения между наследодателем и наследниками, предоставили правоустанавливающие документы на наследственное имущество.

Таким образом, круг наследников определен, определено наследственное имущество (масса), у нотариуса имеются правоустанавливающие документы на наследственное имущество.

На сегодняшний день, бывшая супруга (Б.М.В.), не являющаяся наследником, не имеет юридически значимых документов, подтверждающих ее отношение к имуществу, зарегистрированному за наследодателем.



Наследодатель (бывший супруг), зарегистрирован как единственный собственник имущества, значит, данное имущество является наследственным имуществом.

Между тем, нотариус указывает, что на  $\frac{1}{2}$  долю не может выдать свидетельство о наследстве, потому что **считает, что на  $\frac{1}{2}$  долю от имущества имеет право бывшая супруга** Б.М.В, брак которой с наследодателем расторгнут за 7 месяцев до его смерти.

При этом, нотариус не обосновывает свою позицию (подтверждение ее права собственности) конкретными нормами законодательства.

Право на общее имущество супругов, бывшая супруга (Б.М.В.) имела, **в период брака**, была совместным собственником общего имущества, которое **уже таковым не является.**

Раздел имущества супругов в судебном порядке (в течение трехлетнего срока исковой давности) предусматривает **признание права собственности на долю в имуществе.** А, поскольку раздела нет, то и права личной собственности

на имущество у бывшей супруги (Б.М.В.) тоже нет.

Нотариус сама же и подтверждает, что бывшая супруга (Б.М.В.) не предоставила ей ни одного документа, подтверждающего ее право на имущество:

1) Свидетельства о браке, естественно, нет. Значит, нет предусмотренного законодательством подтверждения о том, что «имеется доля» бывшей супруги (Б.М.В.).

2) Нет ни Соглашения, ни решения суда о разделе имущества.

Как следует из пунктов 130, 131, 143 Приказа Министерства юстиции Республики Казахстан от 31 января 2012 года № 31 «Об утверждении Правил совершения нотариальных действий нотариусами», состав наследственного имущества проверяется на основании предъявляемых наследниками правоустанавливающих документов.

В правоустанавливающих документах имущество зарегистрировано на праве собственности только за умершим С.И.П. (бывший супруг).

Наличие в этих документах записи – о согласии на приобретение недвижимого имущества бывшей, на тот момент, супруги (Б.М.В.), – не заменяет Свидетельство о праве собственности на имущество супругов, приобретателем в договоре указан только С.И.П. (бывший супруг).

Таким образом, круг наследников определен, определено и наследственное имущество (масса).

Согласно ст. 40, 41 Закона РК «О нотариате»:

Статья 40. (Сроки совершения нотариальных действий)

**Нотариальные действия совершаются в день предъявления всех необходимых для этого документов**

и уплаты государственной пошлины при совершении нотариальных действий государственным нотариусом или лицами, уполномоченными настоящим Законом на совершение нотариальных действий, либо оплаты нотариальных действий частного нотариуса.

Статья 41. (Основания и сроки отложения и приостановления нотариального действия)

**1. Совершение нотариального действия может быть отложено по следующим основаниям:**

1) необходимости истребования дополнительных сведений от физических и юридических лиц;

2) направления документов на экспертизу.

2. Срок отложения совершения нотариального действия **не может превышать месяца со дня вынесения постановления об отложении совершения нотариального действия.**

3. По заявлению заинтересованного лица, оспаривающего в суде право или факт, за удостоверением которого обратилось другое заинтересованное лицо, совершение нотариального действия откладывается на срок **не более десяти календарных дней.** Если в течение этого срока от суда не будет получено сообщение о поступлении заявления, **нотариальное действие должно быть совершено.**

4. В случае получения от суда сообщения о поступлении заявления заинтересованного лица, оспаривающего право или факт, об удостоверении которого просит другое заинтересованное лицо, совершение нотариального действия приостанавливается **до разрешения дела судом.**

В соответствии со ст. 6 ГК РК, нормы Гражданского законодательства должны толковаться в соответствии с буквальным значением их словесного выражения.

То есть, указанными ст.ст. 40, 41 Закона РК «О нотариате» и «Правилами совершения нотариальных действий нотариусами»:

Законодатель «пошагово» определил действия нотариуса:

Данные нормы – исчерпывающие и нотариус обязан их неукоснительно соблюдать.

А инициатива (своевременных) действий, реализация своих прав, согласно Закона, исходит исключительно от заинтересованных лиц (бывших супругов), где нотариус – не является представителем заинтересованных лиц.

**Именно бывшая супруга должна доказать нотариусу, что является собственником ½ доли в имуществе, т.е. предоставить соответствующие документы, подтверждающие это (решение суда, регистрацию своего права на недвижимость).**

**Нотариус предложила обратиться в суд, но с каким именно иском (имеется ли спор и в чем он заключается) – не указала.**

Между тем, законодатель не указывает о необходимости, в данном случае, наследнику обращения в суд. Если бывшая супруга имеет право – значит, именно она должна представить нотариусу соответствующие документы, подтверждающие это.

Бывшая супруга (Б.М.В.), не являющаяся наследником, осведомлена нотариусом об открывшемся наследстве, с момента его открытия, т.е., много лет назад.

Она обратилась к нотариусу в связи с разделом имущества, но, поскольку, на момент смерти она уже давно не являлась супругой умершего, нотариус рекомендовала ей обратиться в суд, для реализации своего права, в течение предусмотренного Законом срока исковой давности.

Приблизительно в августе 2017 года (5 лет назад), бывшая

супруга (Б.М.В.), обращалась в районный суд № 2 Алмалинского района г. Алматы с иском к наследнику о выделении доли из общей совместной собственности супругов. Вступившим в законную силу Определением суда ее иск был оставлен без рассмотрения.

**Иных обращений в суд бывшая жена (Б.М.В.) не предпринимала.**

С заявлением к нотариусу, с просьбой отложить совершение нотариального действия, в связи с оспариванием в суде (на срок не более десяти календарных дней, согласно ст. 41 Закона РК «О нотариате»), – не обращалась. На сегодняшний день, каких-либо документальных, юридически значимых, подтверждений о своем праве «на ½ долю в совместно нажитом имуществе с бывшим супругом (С.И.П.)», о рассмотрении дела (спора) судом, – (Б.М.В.), на протяжении многих лет, нотариусу так и не представила.

Между тем, у наследников, на данный момент, нет никаких предусмотренных законодательством оснований для предъявления каких-либо исков к бывшей жене наследодателя.

Своим бездействием она их прав не нарушает, с ней нет никакого спора – **«несогласия касательно ее доли в совместно нажитом имуществе (в наследственном имуществе)»** так как: общее имущество супругов уже таковым не является, доля бывшей супруги (Б.М.В.) в правоустанавливающих документах не отражена (все зарегистрировано исклю-

чительно за умершим бывшим супругом (С.И.П.), решения суда о разделе имущества супругов нет, обращений бывшей супруги (Б.М.В.) в суд по этому исковому требованию (прошло более 6 лет после расторжения брака) нет, брак расторгнут за 7 месяцев до смерти наследодателя, т.е., бывшая супруга (Б.М.В.) не является наследником, естественно, нет ее доли в наследственном имуществе.

Обращение в суд, касательно своей доли в совместно нажитом имуществе, – это право, а не обязанность бывшей супруги (Б.М.В.), никто не может ее заставить это делать.

Обеспечение явки в суд бывшей супруги наследодателя – не является обязанностью наследников, и они не имеют такой возможности. Никто не обязан искать ее и упрашивать ее *восстанавливать сроки и подать иск о разделе* (при том, что наследники тут же подадут заявление о применении исковой давности).

В связи с тем, что бывшая супруга наследодателя в настоящий момент своим бездействием никаких прав наследников не нарушает, наследники не смогут указать в иске, в соответствии со ст. 148 ГПК РК «суть нарушения», естественно, не смогут предъявить документы (подтверждающие право собственности бывшей супруги наследодателя, указывающие на препятствия с ее стороны. **Суд обязан будет возратить (не удовлетворит) иск, предъявленный к ней.**

Проявляя искреннее уважение к нотариусу, с целью – помочь

**нотариусу выдать свидетельство о праве на наследство, также, и на основании судебного акта, – наследник был вынужден обратиться в суд с иском к бывшей супруге о признании зарегистрированного за умершим бывшим супругом (наследодатель) (С.И.П.) имущества – наследственным имуществом, с тем, чтобы суд вынес соответствующий судебный акт, разъяснил ситуацию.**

Суд привлек к участию в деле всех наследников и нотариуса (с истребованием наследственного дела) в качестве третьих лиц.

В ходе судебного заседания судья была в недоумении, для чего еще обращаться в суд (т.е. делать «масло масляным»), ведь у нотариуса все есть, для принятия решения о выдаче наследникам свидетельства о праве на наследство.

В своем определении судья указала: «Как следует из пункта 130, 131, 143 Приказа Министра юстиции Республики Казахстан от 31 января 2012 года № 31 **«Об утверждении Правил совершения нотариальных действий нотариусами», состав наследственного имущества проверяется на основании предъявляемых наследниками правоустанавливающих документов на движимое и недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, а также ценных бумаг, сберегательных книжек и иных документов. Из предоставленных правоустанавливающих документов, следует, что спорное имущество зарегистрирова-**

**но на праве собственности за умершим (С.И.П.).**

*Из изложенного следует, что наследственную массу умершего, определяет нотариус, при открытии наследственного дела.*

Как следует из статьи 364 ГПК, заинтересованное лицо, считающее неправильным совершенное нотариальное действие или отказ в совершении нотариального действия, **вправе подать об этом жалобу в суд по месту нахождения нотариуса или должностного лица, уполномоченного на совершение нотариальных действий».**

В связи с неоднократным предложением нотариуса к наследникам – обратиться к другому нотариусу, – наследники пробовали обратиться к другим нотариусам, но они, последние, отказывались брать за это наследственное дело, т.к. прошло много лет, вопрос многим нотариусам до конца не ясен (о праве бывшего супруга на долю в общем имуществе, на которого, супруга, эта доля не зарегистрирована, пропустившего по неуважительной причине **трехлетний срок** исковой давности и не желающего производить раздел в судебном порядке).

Как сказал один из нотариусов – «в настоящий момент этот вопрос – головная боль всех нотариусов...».

Наследник вынужден был обратиться в суд в порядке главы 45 (Производство по жалобам на нотариальные действия или отказ в их совершении). Данное обращение в суд – это вынужденная мера. Отноше-

ние к нотариусу у наследника достаточно уважительное.

Между тем, не смотря на то, что у нотариуса есть все, предусмотренные законом, возможности для совершения нотариальных действий без суда, нотариус свои обязанности не выполняет. Вопросы, которые можно, разрешить без обращения в суд, вынужденно рассматриваются в суде.

В ходе судебного заседания, представителю нотариуса был задан вопрос: «А что, по вашему мнению, наследники действительно должны ждать 10-15 и более лет, пока бывшая супруга (которой уже много лет нет в Казахстане) захочет подать в суд иск с заявлением о разделе имущества супругов, зная, что будет применена исковая давность?».

На что представитель нотариуса ответила, что «нотариус тут не причем»...

**Между тем, наследники со своими, указанными, проблемами идут к адвокатам.**

Наследникам предлагалось обратиться в суд с иском к быв-

шей супруге «о признании ее права на  $\frac{1}{2}$  долю утраченным (прекращенным)» на основании ч. 6 ст. 37 Кодекса РК «О браке (супружестве) и семье» (трехлетний срок исковой давности). Но исковая давность применяется только по заявлению ответчика, а для этого необходимо, что бы бывшая супруга подала иск «о разделе»...

Право наследования гарантируется ст. 26 Конституции Республики Казахстан.

«2. Собственность, в том числе право наследования, гарантируется законом».

Наследство не может «зависать» годами и десятилетиями, права наследников не могут быть нарушены, законодатель не должен это допускать.

Между тем, имеет место проблема правильного, точного понимания значения ч. 6 ст. 37 Кодекса РК «О браке (супружестве) и семье».

Что дает это применение трехлетнего срока исковой давности с момента расторжения брака (супружества)?

**Какие последствия не раздела общего имущества супругов, брак (супружество) которых расторгнут? За кем, если нет раздела, остается право собственности на это имущество (его часть)?**

Имеет место недопонимание при определении наследственного имущества (массы), что приводит к некоторому «правовому тупику». Наследники вынуждены искать какие-то «обходные», предусмотренные законом возможности...

Полагаю, что законодатель должен внести больше ясности по этим актуальным вопросам.

А пока, нотариус обязан неукоснительно руководствоваться указанными нормами ст.ст. 40, 41 Закона РК «О нотариате», пунктами 130, 131, 143 Правил совершения нотариальных действий нотариусами (состав наследственного имущества проверяется на основании предъявляемых наследниками **правоустанавливающих документов**) где законодатель «пошагово» определил его действия.



# АДВОКАТУРА

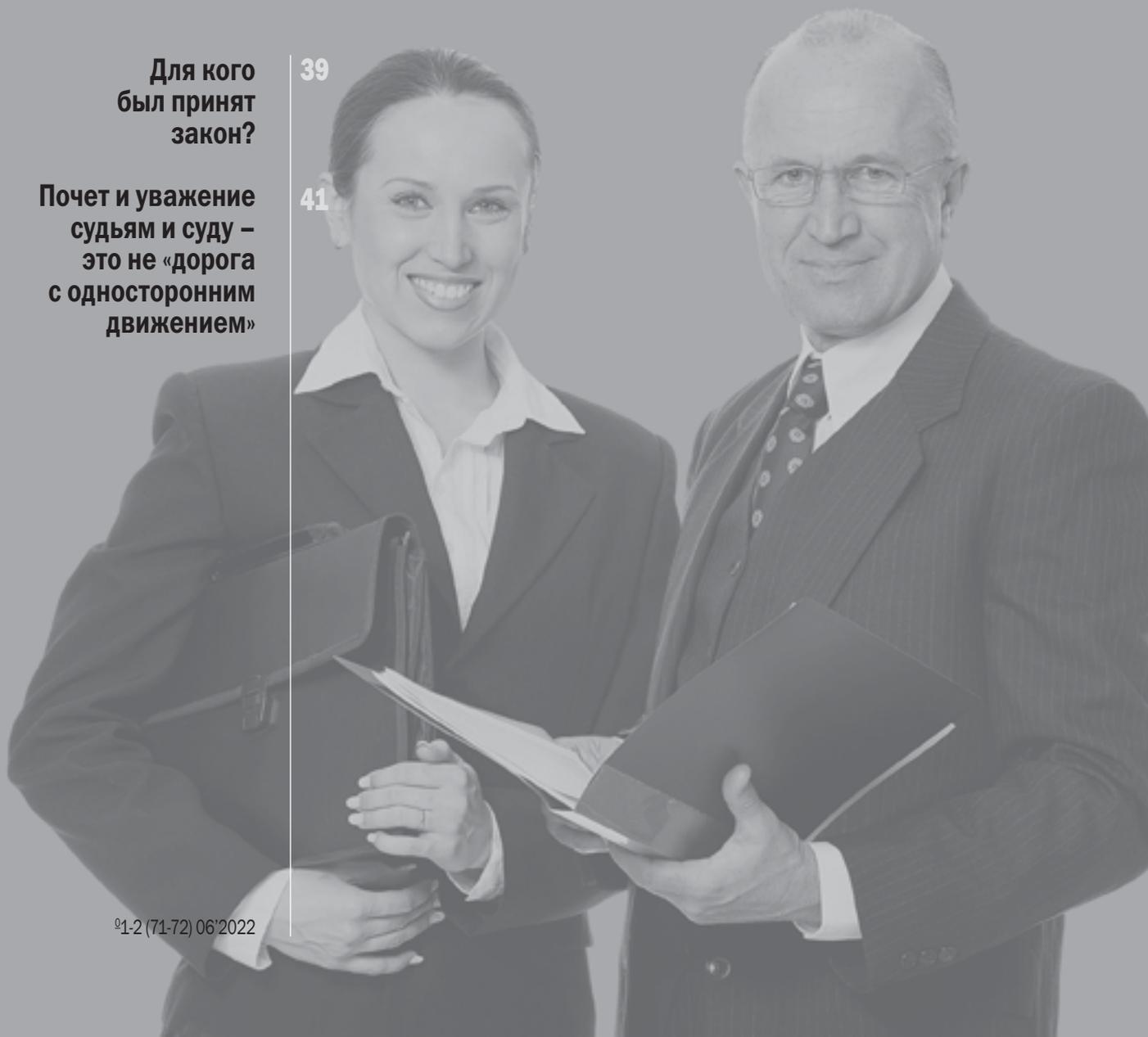


**Для кого  
был принят  
закон?**

**39**

**Почет и уважение  
судьям и суду –  
это не «дорога  
с односторонним  
движением»**

**41**





# Для кого был принят закон?

**Н**а протяжении уже более тридцати лет руководители нашей страны помимо мира, процветания и согласия провозглашают построение правового демократического государства, где высшей ценностью являются права и свободы граждан.

Думаю, что очевидным является то, что в таком правовом государстве принятые законы, которые подразумеваются справедливыми, должны соблюдаться неукоснительно.

В нашей стране в 2018 году был принят **Закон «Об адвокатской деятельности и юридической помощи»**, п. 5 ст. 35 которого гласит, что: **«Адвокатское дело-производство, иные связанные с ним материалы и документы, а также имущество адвоката, в том числе средства мобильной связи, аудиоаппаратура, компьютерная техника, не подлежат досмотру, осмотру,**

**выемке, изъятию и проверке, кроме случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан».**

И вроде все ясно и понятно – в нынешний век с развитием интернет-технологий, мобильных средств связи и прочих **гаджетов** адвокат получает некоторые возможности для оказания более качественной и оперативной юридической помощи своему подзащитному или доверителю. И данные средства, в адвокатском сообществе называемые серо и сухо **научно-техническими**, согласно приведенной норме закона не должны досматриваться, осматриваться, подвергаться выемке, изъятию и проверке.

Ясно, наверное, всем.

Ну может быть всем, кроме правоохранительных органов, «зорко следящих» за неукоснительным соблюдением законности.

**МИЕРМАНОВ Талгат Салимжанулы**  
адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов





В частности, Министерство внутренних дел имеет свой внутриведомственный Приказ **Министра внутренних дел от 08.01.2016 г. № 1-ДСП «Об утверждении правил по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов на территории и в административные здания центрального аппарата Министерства внутренних дел Республики Казахстан и территориальных органов внутренних дел Республики Казахстан»** (далее – «Приказ МВД»), который по иерархии правовых актов стоит ниже закона и который не должен противоречить законам, в частности, Закону РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», а если противоречит, то должны применяться нормы закона.

Руководствуясь этим Приказом МВД, у адвокатов при входе в здания органов внутренних дел изымают все эти самые научно-технические средства.

При попытке ознакомиться с этим самым Приказом МВД, как назло, он оказывается с пометкой **«Для служебного пользования»**, то есть ограничен для ознакомления и распространения. Остается только верить на слово сотрудникам органов внутренних дел.

Интересный факт – в результате судебного спора о признании части Приказа МВД, ввиду его

противоречия вышестоящему закону, о чем указано выше, незаконным, выяснилось, что Приказ МВД вообще-то **не содержит** запретов на пронос адвокатами научно-технических средств в здания органов внутренних дел. Имеется судебный акт суда апелляционной инстанции, где указано об этом.

Получается: есть Приказ МВД, с которым никого, ну кроме имеющих доступ к нему, не ознакомляют, этот приказ не запрещает проноса адвокатами научно-технических средств, но, тем не менее, ссылаясь именно на этот самый Приказ МВД, адвокатов не пропускают в здания МВД с научно-техническими средствами.

Ситуация, мягко говоря, не свойственная правовому и демократическому государству.

Абсолютно такая же ситуация с гарантиями адвокатской деятельности обстоит и в органах прокуратуры.

Отличие единственное – руководствуются здесь уже другим приказом, а именно **Совместным Приказом Генерального Прокурора РК от 06.05.2017 года № 11 дсп и Министра внутренних дел РК от 29.04.2017 года № 75 дсп**

**«Об утверждении правил по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов в административных зданиях органов, ведомств и учреждений прокуратуры Республики Казахстан»** (далее – «Совместный приказ»).

Ознакомиться с этим Совместным приказом, точно так же как и с Приказом МВД, не получится – он тоже с пометкой «Для служебного пользования».

И ведь, думается, в указанных в статье правоохранительных органах руководителям известно, что ст. 10 **Закона «О правовых актах»** гласит о том, что приказы являются подзаконными нормативными актами и стоят ниже законов, и в случае их противоречий должны применяться указания, отраженные в законе.

Но это уже, вероятно, мало кого интересует в высоких кабинетах.

В свете произошедших в стране событий «трагического января» у граждан, в том числе и у адвокатов, появилась надежда на позитивные изменения в стране и в соблюдении законности. И очень не хотелось бы, чтобы эти чаяния людей, в очередной раз, потерялись в красивых и громких обещаниях.





# Почет и уважение судьям и суду - это не «дорога с односторонним движением»

**О**беспечив высокий уровень уважения в судебной среде, в судебном процессе и в гражданском обществе, мы сможем достичь целей развития правового государства.

Огромную роль в формировании доверия и уважения в восприятии судебной системы в стране играют средства массовой информации.

Тем не менее, суды могут улучшить это восприятие, своевременно давая понятную информацию о характере судебного разбирательства, об этапах процедуры, о последствиях судебных решений и возможности примирительных процедур.

Три фактора, определяющих уровень доверия к судебной власти и, как следствие, формирующих уважение к суду как правовому институту.

1. Самым важным фактором является справедливость судебных постановлений, предполагающая равенство всех перед законом и решение, вынесенное по делу честным и справедливым судом.

2. Второй фактор связан с осуществлением правосудия и уверенностью участников судебного процесса в том, что они были услышаны, у них была возможность представить свое видение происшедшего, что судья и аппарат суда относились к ним с достоинством и уважением, что процесс был беспристрастным и справедливым, а судья заслуживает доверия и независим в принятии решения от внешних факторов.

3. Третий фактор скорее относится к эффективности правосудия, которое предполагает, что судебный процесс не затя-

**ИРСАЛИЕВА Аринура Куанышовна**  
адвокат Юридической консультации № 14  
Алматинской городской коллегии адвокатов



гивается и волокита не допускается, а судебное решение эффективно исполняется.

Уважение к суду – это скорее форма права, ее внешнее проявление, и как бы мы не относились к суду или судебному акту, обязанность уважения к суду предполагает такое поведение лица, которое исключает злоупотребление правом, вмешательство в судебный процесс путем его осложнения.

Это так называемые требования процессуальной добросовестности.

С юридической точки зрения, категория уважения к суду раскрывается исключительно как антипод, то есть через категорию «неуважения к суду».

В современном законодательстве категория «неуважение к суду» носит уголовно-правовой характер.

Ответственность за такое неуважение предусмотрена статьей 410 Уголовного кодекса Республики Казахстан, однако в данном материале речь идет только об оскорблении суда

и участников судебного разбирательства, в то время как институт уважения к суду значительно шире.

Роль общественности важна при отборе судей, но если судья наделен полномочиями – действует презумпция его добросовестности. Если он нарушил закон или нормы судебной этики – тогда с ним разбирается судебное сообщество, давая оценку его действиям. Мер ответственности для этого предостаточно.

Но даже в этом случае опубликованная информация о действиях судьи в служебное и внеслужебное время должна быть основанной на законе, сдержанной и корректной. Мы должны понимать, что публичный комментарий о характере отправления правосудия, его критика не должны переходить определенные рамки. В этом отношении необходимо иметь в виду важность соблюдения правильного баланса различных интересов вовлеченных сторон, которые включают в себя право общественности на получение информации в вопросах, возникающих на

основе судебных решений, требования отправления правосудия должным образом, а также профессиональную честь судьи.

В общественных отношениях правила этики не могут действовать только для одной из сторон этих отношений – этические правила должны в равной мере распространяться на всех участников этих отношений. Представить себе социальные взаимодействия, в которых одна из сторон скована жесткими этическими нормами, а другая сторона полностью от них свободна, крайне сложно – подобный формат взаимоотношений породит только хаос и конфликты.

Учитывая «взаимный характер» этических норм, положения Кодекса судебской этики будут эффективны только в том случае, если все лица, вступающие во взаимоотношения с судом, также будут придерживаться определенных этических норм и правил. В этом и проявляется категория «уважения к суду».

Многоаспектный институт уважения к суду включает в себя, по меньшей мере, три основных критерия:

во-первых, уважительные отношения в судебном сообществе (между судьями одного суда, между председателем суда и судьями возглавляемого им суда, между председателями разных судов, между вышестоящим и нижестоящим судами);

во-вторых, уважительные отношения между судом и участниками процесса;

в-третьих, уважительные отношения между судом и гражданским обществом (в том числе средствами массовой информации).

В вопросах уважения к суду особое значение придается поведению судебных представителей, ведь именно они, во многом, формируют мнение о судебной системе.

Особая роль адвокатов, как посредников между судом и гражданским обществом, предполагает, что они должны с повышенным вниманием относиться к формулировкам своих публичных комментариев, поддерживать авторитет суда, а не умалять его.

На случай проявления неуважения со стороны участников судебного разбирательства законодательство предусматривает дифференцированные меры реагирования – от уголовной ответственности за оскорбление участников процесса, до назначения в упрощенном порядке судебного штрафа.

Кроме того, законодательство Республики Казахстан предусматривает возможность удаления участника процесса из зала суда после вынесения ему одного предупреждения.

В целях дальнейшей дифференциации ответственности за неуважение к суду, проявленное в судебном заседании, а также для обеспечения широкого доступа к правосудию по инициативе Верховного Суда Республики Казахстан приняты законодательные изменения, позволяющие

суду, не удаляя нарушителя из зала судебного заседания, ограничить нарушителя время на выступление, а при грубых нарушениях – лишить слова. Это позволит более гибко подходить к случаям нарушения порядка поведения в суде.

В современных условиях важнейшим аспектом уважения к суду являются уважительные отношения между гражданским обществом и судом, и здесь мы вплотную подходим к категории «скандализации правосудия». Появление этой категории связано с тем, что развитие традиционных средств массовой информации, а затем – Интернета, привело к тому, что манипулирование общественным мнением нередко стало использоваться для давления на суд. При этом часто используются не просто тенденциозные публикации, а попросту лживая информация.

Исследуя нравственные начала судопроизводства, обращая внимание на то, что «под видом общественного мнения судье указывается иногда лишь на голос общественной страсти, следовать которому в судебном деле всегда опасно и нередко недостойно».

Учитывая особый статус судьи, Кодекс судейской этики возлагает на него целый ряд ограничений во взаимодействии со средствами массовой информации, предписывая воздерживаться от любых действий и высказываний, которые могут породить сомнения в объективности и независимости суда.

Данные ограничения действуют даже в тех случаях, когда в

отношении судьи распространяются не соответствующие действительности, лживые, порочащие сведения.

Возможности судьи по защите от порочащих и лживых сведений существенно ограничены. Эти ограничения предполагают, что гражданское общество и средства массовой информации также должны соблюдать хотя бы базовые этические нормы при освещении и обсуждении работы судов.

На это обращал внимание, в том числе, Европейский суд по правам человека. В январе 2018 года в качестве темы судебного семинара Европейского суда по правам человека был выбран «Авторитет судебной власти». По итогам семинара принят Установочный документ, в котором указывается, что «суды – гаранты правосудия, их роль является ключевой в государстве, основанном на верховенстве закона, поэтому они должны пользоваться доверием общественности. Соответственно, они должны быть защищены от ничем не обоснованных нападок, особенно с учетом того обстоятельства, что на судьях лежит обязанность проявлять



сдержанность, которая мешает им ответить на критику».

В Решении Европейского Суда по правам человека от 21 марта 2002 года по делу **«Вингертер против Германии»** отмечено, что даже ошибки, допущенные в уголовном процессе против гражданина, не оправдывают утверждений о пренебрежении к профессии целой группы специалистов.

09 января 2018 года Европейский Суд, рассмотрев дело **«Месло против Франции»**, указал, что вмешательство в право на свободу выражения мнения является необходимым в демократическом обществе для защиты репутации третьих лиц, а также для обеспечения авторитета и независимости судебной власти.

В своей деятельности Европейский Суд руководствуется презумпцией добросовестности государства, которая, по сути, представляет собой презумпцию добросовестности национального суда и означает, что действия суда являются законными и обоснованными, пока обратное не доказано в установленном порядке.

В целом ряде правовых порядков предусмотрена ответственность за так называемую «скандализацию правосудия», под которой понимается манипулирование общественным мнением для оказания давления на суд или умаления авторитета судебной власти.

Например, в англо-саксонской правовой системе под такой «скандализацией» понимается «любое действие или опубликованная информация, рассчитанные на то, чтобы поставить судью в состояние презрения или чтобы принизить его авторитет, повлиять на его решение, особенно если осуществляется беспорядочная и необоснованная критика, подрывающая доверие общественности к процессу отправления правосудия».

Во Франции «скандализацию правосудия» определяют как «любую попытку публично дискредитировать действие или решение суда своим поведением, словами, документами или изображениями любого рода при обстоятельствах, которые способны подорвать авторитет правосудия или его независимость».

Практически во всех развитых правовых порядках ответственность за «скандализацию правосудия» включает лишение свободы и крупный штраф и осуществляется в упрощенном порядке по инициативе самого суда, то есть без стандартной процедуры возбуждения уголовного дела правоохранительными органами.

В Республике Казахстан ответственность за «скандализацию правосудия» отсутствует, в результате чего, судьи, скованные этическими нормами, оказываются практически беззащитными перед лицом лжи, распространяемой недобросовестными средствами массовой информации.

Однако, без уважения к суду невозможно обеспечить подлинную судебную независимость. Отсутствие адекватного ответа на откровенное давление, оказываемое на правосудие, ведет к крайне негативным последствиям для правового порядка. В связи с этим, очевидно, назрела необходимость поставить на общественное обсуждение вопрос введения ответственности за «скандализацию правосудия».

Подводя итог сказанному, хочется еще раз подчеркнуть, что уважение к суду – это необходимое условие подлинной судебной независимости.

Только обеспечив высокий уровень уважения в судебной среде, в судебном процессе и в гражданском обществе, мы сможем достичь целей развития правового государства.





ГОСТЬ

46

**О некоторых правовых аспектах обеспечения иска (требования)**

54

**Использование данных навигационных спутниковых систем в юридическом процессе**

# О некоторых правовых аспектах обеспечения иска (требования)

**Нурлан Мухамеджанұлы**  
Судья Алматинского городского суда

**Н**ет сомнения в том, что обеспечение иска как институт процессуального права имеет особое значение в гражданском судопроизводстве и является одним из способов защиты нарушенного или оспариваемого права и охраняемых законом интересов граждан и юридических лиц на начальной стадии гражданского процесса. Значимость роли обеспечения иска заключается в том, что в результате своевременного принятия судом мер к обеспечению иска достигается реальное исполнение решения или иного судебного акта, что, несомненно, приводит к повышению авторитета судов, улучшению состояния судебной власти.

Поэтому неслучайно Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (далее – «ГПК») содержит главу, посвященную вопросам обеспечения иска, а Верховным Судом

Республики Казахстан 12 января 2009 года принято Нормативное постановление № 2 «О принятии обеспечительных мер по гражданским делам» (далее – «Нормативное постановление»).

Однако утверждать, что ГПК и другими актами действующего права разрешены все правовые вопросы, в деятельности судов по применению норм процессуального права, относящихся к обеспечению иска, не существует сложностей и разночтения некоторых из этих норм, было бы нереальным.

Изучение на протяжении многих лет судебных определений по вопросам обеспечения иска показало, что судьи районных и приравненных к ним судов не придают особого значения такому правовому институту как обеспечение иска, понимая его как второстепенную правовую отрасль, зачастую рассма-

тривают и разрешают заявления об обеспечении иска без выяснения юридически значимых обстоятельств, могущих быть правовыми основаниями для обеспечения иска. Создается впечатление, что судьи процессуальное решение об удовлетворении заявления принимают как само собой разумеющееся, полагая, что для этого достаточно лишь наличия требования истца.

Имеются проблемы в исполнении того или иного судебного акта (определения) лицами, обязанными или уполномоченными фактически обеспечивать иск либо исполнение решения суда.

Вышеуказанное и ряд вопросов, возникающих и подлежащих разрешению в судебной практике по применению норм, регулирующих обеспечение иска или исполнения решения, явились поводом к вынесению их автором настоящей статьи на обсуждение.

Прежде чем писать о пробелах в законодательстве и состоянии судебной практики необходимо определиться с предметом дискуссии, требующим разъяснения, в первую очередь, с определением понятия «меры по обеспечению иска».

Определение такого понятия дано в пункте 1 Нормативного постановления, согласно которому, обеспечительными мерами в гражданском судопроизводстве являются меры процессуального пресечения возможных действий ответчика (должника), которые могут затруднить или сделать невозможным принудительное исполнение судебного акта.

При этом следует отметить, что статья 155 ГПК, регламентирующая основания для обеспечения иска, не предусматривает и не раскрывает либо не дает полной ясности положения о затруднении или невозможности принудительного исполнения решения в случае непринятия мер к обеспечению иска, в связи с чем, указание в нескольких пунктах Нормативного постановления слова «принудительное», на мой взгляд, является излишним.

В соответствии с настоящей статьей обеспечение иска допускается во всяком положении дела. Законодателем не разъясняется содержание понятия «во всяком положении дела», хотя в зависимости от его толкования можно по-разному определить процессуальные рамки применения мер по обеспечению иска судом.

Дать как-то определение понятия «во всяком положении дела» попытался Верховный Суд Республики Казахстан в

Нормативном постановлении. Пункт 5 Нормативного постановления гласит, что заявление о принятии обеспечительных мер может быть подано во всяком положении дела: при подготовке дела к судебному разбирательству, в судебном заседании, после вынесения судом судебного акта, но до обращения судебного акта в установленном статьей 241 ГПК порядке к принудительному исполнению.

Содержание данной части настоящего пункта, отсутствие юридического разъяснения понятия (словосочетания) «во всяком положении дела» и единого критерия на практике приводят к неоднозначному, а порою противоречивому пониманию и разрешению вопросов о том, во всяком ли положении или на любой ли стадии гражданского процесса можно принимать меры по обеспечению иска и с какого этапа (момента) возникает право субъекта на обеспечение иска.



Указание в норме закона на «во всяком положении дела» судьи часто ошибочно трактуют как необходимость обеспечения иска в любом случае, при этом полагая, что мотивировки оснований к обеспечению иска в соответствующем заявлении истца не требуется.

В силу части первой статьи 150 ГПК судья наделен правом разрешения вопроса об обеспечении иска не ранее, чем после положительного решения вопроса о принятии искового заявления в производство суда, то есть непосредственно после вынесения соответствующего определения или определения о подготовке дела к судебному разбирательству, поскольку оба определения практически выносятся в одно и то же время.

В применении данной нормы судьи затруднений не испытывают.

Вместе с тем неоднозначны мнения как среди судей и юристов-практиков, так и учёных-правоведов по вопросу о порядке рассмотрения судьей заявления. В соответствии с частью второй статьи 157 ГПК заявление об обеспечении иска рассматривается и разрешается судьей без извещения лиц, участвующих в деле, сторон арбитражного разбирательства, без проведения судебного заседания.

Такое правовое положение содержит и абзац третий пункта 6 Нормативного постановления. Им корреспондируется, что заявление об обеспечении иска, поданное при подготовке дела к судебному разбиратель-

ству, заявление об обеспечении принудительного исполнения судебного акта, поданное до обращения судебного акта к принудительному исполнению, рассматривается судьей единолично без извещения участвующих в деле лиц о месте и времени рассмотрения заявления, протокол отдельного процессуального действия не составляется.

Полагаю, что данное разъяснение в указанном пункте Нормативного постановления не раскрывает или неполно комментирует отсутствие необходимости рассмотрения соответствующего заявления без участия лиц, участвующих в деле, когда суд на стадии подготовки дела к судебному разбирательству уже определил правоотношения сторон и разрешил вопрос о составе участников процесса.

В Нормативном постановлении отсутствует и норма, определяющая четко и ясно действие судьи по исследованию заявления об обеспечении иска, поданного в судебном заседании, хотя в абзаце четвертом того же пункта Нормативного постановления указано, что заявление незамедлительно исследуется, после чего судья в совещательной комнате выносит определение об его удовлетворении или отказе.

Данное изложение компетенции судьи в части исследования заявления не совсем понятно. По общему смыслу исследование заявления или вообще любого письменного обращения подразумевает заслушивание мнений заинтересованных лиц.

Считаю, что при обстоятельствах подачи заявления об обеспечении иска в судебном заседании суд (а не судья) обязан исследовать заявление с непосредственным участием лиц, участвующих в деле, и процессуальное решение принять с учетом их позиции по рассматриваемому вопросу. В этой связи следовало бы изложить пункт 6 Нормативного постановления в новой редакции.

Отсутствие в Нормативном постановлении полных разъяснений по применению части второй статьи 157 ГПК, на мой взгляд, вытекает из неоднозначности диспозиции самой нормы относительно вопроса о рассмотрении и разрешении судьей заявления об обеспечении иска без проведения судебного заседания. Поэтому бытует мнение отдельных судей и других юристов о том, что проведение заседания суда по рассматриваемому заявлению не требуется на любой стадии гражданского процесса.

С данной трактовкой нельзя не согласиться и в то же время согласиться в зависимости от нижеследующих факторов.

Рассмотрение и разрешение судьей заявления об обеспечении иска одновременно с возбуждением гражданского дела после принятия искового заявления в производство суда возможно без проведения судебного заседания.

Но как показало изучение вынесенных судьями определений по вопросам обеспечения иска и практики исполнительного производства, осуществляемого в порядке исполне-

ния данных актов судей (суда), статья 157 ГПК не обеспечивает полного соблюдения принципа законности и обязанности не ущемлять права и интересы заинтересованных лиц.

Считаю, что на стадиях подготовки дела к судебному разбирательству, в том числе предварительного судебного заседания, и рассмотрения дела по существу, но до начала судебных прений, заявление подлежит рассмотрению в судебном заседании с участием лиц, участвующих в деле, и их представителей.

Такая точка зрения продиктована принципами законности, равенства всех перед законом и судом, состязательности и равноправия сторон, необходимостью обеспечения процессуальной активности участников процесса и третьих лиц по отстаиванию своих интересов.

В этой связи представляется необходимым внесение соответствующих дополнений или изменений в часть вторую статьи 157 ГПК либо указания в нормативном постановлении пункта, содержащего разъяснения по данному вопросу.

Дискуссионным остается вопрос, вправе ли суд рассматривать и разрешать заявление об обеспечении иска на протяжении всего времени гражданского процесса, одними из стадий которого являются апелляционное обжалование судебных актов, апелляционное рассмотрение дела по частной или апелляционной жалобам, ходатайству прокурора и исполнение судебного

акта, но до принудительного его исполнения.

Различность мнений среди судей и адвокатов, юридических консультантов по указанному вопросу возникает из-за отсутствия в главе 15 ГПК и Нормативном постановлении нормы, регулирующей обеспечение иска или исполнения решения суда и определения суда об утверждении мирового соглашения (соглашения о медиации) на указанных выше этапах гражданского судопроизводства.

Мне представляется, что поскольку законодательством предусмотрено и не ограничивается право истца на судебную защиту нарушенных или оспариваемых имущественных прав и интересов, вытекающих из договорных, деликтных или иных правоотношений, посредством обеспечения иска и исполнения решения и иных судебных актов в случае удовлетворения иска, подача заявления об обеспечении иска, а равно исполнения решения должна допускаться на протяжении всего периода гражданского процесса.

Отдельного обсуждения требует пункт 6 Нормативного постановления, содержащий выражение со словами «заявление об обеспечении принудительного исполнения судебного акта».

Полагаю, что, хотя нормы главы 15 ГПК «Обеспечение иска» такого словосочетания конкретно не предусматривают, в Нормативном постановлении совершенно обоснованно указано не только о праве подачи заявления об обеспечении иска, но и заявления об обе-

спечении исполнения (принудительного) судебного акта до обращения его к принудительному исполнению.

Что касается субъектов, имеющих право обращения с заявлением о принятии мер к обеспечению иска, то и в этом правовом вопросе нет единого толкования статьи 155 ГПК, в которой указано, что такие меры суд может принять по заявлению лиц, участвующих в деле, сторон арбитражного разбирательства.

Если учесть положение статьи 43 ГПК, регламентирующей состав лиц, участвующих в деле, то редакция статьи 155 настоящего Кодекса является неудачной.

По законодательству к лицам, участвующим в деле, относятся истец, ответчик, третьи лица, заявляющие либо не заявляющие самостоятельных требований на предмет спора, прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления, юридические лица или граждане, вступающие в процесс по основаниям, предусмотренным статьями 55 и 56 настоящего ГПК, а также иные субъекты права, указанные в части первой статьи 43 ГПК.

Определение таким образом состава лиц, наделенных правом на подачу заявления об обеспечении иска, надлежит признать не совсем правильным.

В ГПК и Нормативном постановлении следует конкретно указать, что, исходя из диспозиций статей 155, 156, 157 ГПК, право подачи заявления

об обеспечении иска принадлежит исключительно истцу по первоначальному иску и истцу по встречному иску, а не всем лицам, участвующим в деле, и не всем сторонам арбитражно-го разбирательства.

Ошибочным является разъяснение в пункте 5 Нормативного постановления о том, что заявление о принятии обеспечительных мер вправе подать представители истца, истца по делу, находящемуся в производстве арбитражного суда, а также взыскателя. Включение в состав субъектов представителей истца и взыскателя противоречит законодательству, поскольку, во-первых, представитель истца к числу лиц, участвующих в деле, не относится, и, во-вторых, самостоятельно от своего имени не вправе подавать в суд заявление об обеспечении иска даже при наличии в доверенности полномочия на подписание заявления.

Не выясненным на правовом уровне остается вопрос, может ли заявление об обеспечении иска подать в суд третье лицо, заявляющее самостоятельные требования на предмет спора. Учитывая, что данное третье лицо по своему процессуальному статусу не может считаться истцом, оно выступает лишь на стороне истца или ответчика, считаю, что ему не может быть делегировано право подачи заявления об обеспечении его требований.

Таким образом, считаю нужным законодательно признать право требования об обеспечении иска только за истцом (лицом, заявившим требование) либо

лицом (ответчиком), предъявившим встречный иск. Это продиктовано помимо вышеизложенного и тем, что обращение в суд за обеспечением иска является правом, а не обязанностью данных лиц, и обеспечение иска должно вытекать не из желания, а только лишь из его правовой необходимости.

Не разрешенной проблемой является игнорирование судами положений статьи 162 ГПК, регламентирующей возмещение убытков, причиненных обеспечением иска.

В соответствии с частью первой настоящей статьи суд, допуская обеспечение иска, может потребовать от истца предоставления обеспечения возможных для ответчика убытков, при этом имея в виду, что обеспечение таких убытков производится путем внесения на депозит уполномоченного органа указанной в определении суда денежной суммы.

Как показывает практика судов, данная норма процессуального закона не задействована, судами она практически не применяется. Одной из причин этого является отсутствие механизма, в том числе порядка и способа обеспечения возмещения причиненных ответчику убытков в результате необоснованного обращения с заявлением об обеспечении иска. Причиной того может служить и неполнота разъяснения в пункте 23 Нормативного постановления. В данном пункте записано, что суд, удовлетворяя заявление истца об обеспечении иска, на основании статьи 162 ГПК вправе потребовать от истца предоставления обеспече-

ния возможных для ответчика убытков от принятия обеспечительных мер, исходя из интересов обеих сторон, разумности и справедливости.

Однако не понятно, почему суд должен требовать от истца обеспечения возможных для ответчика убытков при удовлетворении заявления, тогда как такую обязанность истец должен исполнить при подаче заявления об обеспечении иска.

При таких обстоятельствах и в целях создания объективных и равных условий для сторон спора, было бы целесообразным законодательно закрепить не право суда, а его обязанность требовать от истца обеспечения таких убытков, причиняемых ответчику, но не перед удовлетворением заявления, а по закону такую обязанность возложить на истца до подачи заявления об обеспечении иска. Полагаю, что в случае, если истец, он же податель заявления об обеспечении иска, не обеспечил возмещения возможных для ответчика убытков, заявление об обеспечении иска судом (судьей) должно быть возвращено в соответствии и по аналогии с подпунктом 3) части первой статьи 152 ГПК.

Теперь о следующем немаловажном аспекте, касающемся рассматриваемого требования об обеспечении иска.

Часть первая статьи 156 ГПК содержит различные меры по обеспечению иска, из которых отдельные меры (наложение ареста на имущество, принадлежащее ответчику, в том

числе на деньги, запрещение ответчику совершать определенные действия и т.д.) представляют собой особую значимость для лица, в отношении которого принята та или иная мера, или некую скрытую форму вмешательства, в частности, в предпринимательскую или иную деятельность хозяйствующих субъектов (юридических лиц). В целях недопущения ущемления прав и интересов ответчика пункт 13 Нормативного постановления предусматривает применение мер по обеспечению иска, в частности, наложения ареста на движимое или недвижимое имущество ответчика, в том числе на деньги, находящиеся на корреспондентском счете банков, в пределах цены иска, запрещение наложения ареста на конкретное имущество, принадлежащее ответчику.

Однако данные нормы не всегда безусловно соблюдаются.

Особое возмущение одной из сторон спора вызывают правовые последствия принятия той или иной превентивной меры по обеспечению иска по причине того, что, во-первых, такая мера принята судьей без участия и без учета возражений данной стороны, во-вторых, лицо, которому поручено исполнение определения об обеспечении иска или исполнительного документа, вольно трактует принятую судом меру по обеспечению иска, а порою допускает злоупотребление правом.

Особенно «преуспевают» в этом банки второго уровня при исполнении исполнительного

документа о наложении ареста на деньги, находящиеся на банковских счетах.

К сожалению, как свидетельствуют многочисленные факты из практики судов города Алматы, банками указанные требования зачастую не соблюдаются. Ими же при исполнении определений судов или выданных на их основании исполнительных документов нарушаются пределы (размеры) наложения ареста на денежные средства, хотя в том или ином акте суда или исполнительном документе предписано налагать арест в пределах иска. Подобные нарушения выражаются в том, что тот или иной банк игнорирует сущность исполнительного документа и в ущерб ответчику, являющемуся владельцем банковского счета, арест налагает на все денежные средства.

Вывод о наложении ареста на имущество ответчиков, являющихся субъектами предпринимательства, судьями по отдельным заявлениям сделан без учета того, что соответствующее предприятие или индивидуальный предприниматель является действующим, на постоянной основе получающим прибыль, его деятельность связана с производством товаров, оказанием услуг, необходимых для жизнедеятельности населения, а наложение ареста на его имущество, в том числе на денежные средства на текущем счете в банке, может отрицательно повлиять на его нормальную предпринимательскую деятельность.

Оставляются без проверки заслуживающие внимания

доводы ответчика – юридического лица или иного субъекта малого или среднего бизнеса о том, что, что в случае исполнения определения оно повлечет за собой срывы поставки продукции контрагентам, исполнения обязательств по договорам (контрактам), отразится на функционировании данного ответчика, что может негативно сказаться на производственном процессе, сфере оказания услуг и выплате работникам заработной платы и денежной компенсации, а также на исполнении обязательства по уплате налогов и иных платежей в бюджет.

Приложенные к заявлению документы и выводы, положенные в основу определения о наложении ареста на все движимое и недвижимое имущество ответчика, не всегда опровергают доводы ответчика о том, что рыночная стоимость одного имущества из всех имуществ, на которые наложен арест, полностью может удовлетворить требование истца о взыскании задолженности в случае реализации данного имущества во внесудебном принудительном порядке или в судебном порядке.

Бывали случаи, когда в заявлении об обеспечении иска указывалось лишь о наложении ареста на имущество, являющееся предметом залога, переданного истцу (кредитору) в залог в обеспечение исполнения обязательства, однако, несмотря на данный недостаток, в дальнейшем на основании определения судьи на данное имущество безосновательно налагался арест.

В соответствии с требованиями законодательства об исполнительном производстве и законодательства, регулирующего вопросы, связанные с социальными выплатами, выдачей заработной платы и пособий, запрещается арест денежных средств, предназначенных для этих целей. Но нарушения этих правовых требований нередки.

По аналогии процессуального права заявление истца об обеспечении иска, а равно определение судьи об удовлетворении такого заявления, должны быть мотивированными.

По пункту 5 Нормативного постановления, в соответствии со статьей 155 ГПК истец в заявлении должен указать конкретные доводы о том, что непринятие обеспечительных мер может затруднить или сделать невозможным принудительное исполнение судебного акта.

Истец, заявляя о принятии обеспечительной меры, например, способом наложения ареста на движимое и недвижимое имущество ответчика, в заявлении не всегда указывает, какие обстоятельства могут затруднить или сделать невозможным принудительное исполнение решения суда, а порою вообще не предъявляет фактически сведения, подтверждающие необходимость обеспечения иска посредством принятия именно данной меры.

По законодательству мера по обеспечению иска должна соответствовать предмету иска, исходить из критерия соразмерности, основанной на содержании и характере заяв-

ленного материально-правового требования, должна не нарушать публичных интересов и интересов третьих лиц (часть третья статьи 156 ГПК, пункт 7 Нормативного постановления).

Пунктом 12 Нормативного постановления корреспондируется, что применительно к подпункту 2) части первой статьи 156 ГПК принятие такой обеспечительной меры как запрещение ответчику совершать определенные действия допускается в тех случаях, когда истцом заявлены требования, вытекающие из договорных, деликтных или иных правоотношений имущественного характера, подлежащие удовлетворению за счет имущества должника.

Но, как показывают результаты изучения гражданских дел, истцами и судьями данные требования закона в том или ином случае нарушаются. Несмотря на наличие указанных выше недостатков, судьи не всегда принимают во внимание, что доказывание необходимости принятия предусмотренных процессуальным законодательством мер по обеспечению иска является обязанностью заявителя, а основаниями для обеспечения иска должны быть достоверные данные об обстоятельствах, могущих затруднить или привести к невозможности исполнения решения суда.

Судьи не во всех случаях неосновательности заявления выполняют действия по устранению недостатков в данном обращении и принимают по аналогии со статьей 152 ГПК процессуальное решение о возвращении заявления в

порядке и по основаниям, предусмотренным настоящей нормой.

При наличии недостатков, не подлежащих устранению, в удовлетворении заявления об обеспечении иска судам безусловно нужно отказать.

Имеются ошибки в деятельности районных и приравненных к ним судов, призванных рассматривать гражданские дела, когда в обеспечение иска приняты меры, не соответствующие (не согласующиеся) с целями и задачами обеспечения иска.

Имели место случаи, когда в обеспечение иска или исполнения решения истца требовали принятия, а судьи принимали меры, не предусмотренные законом.

Необходимо отметить, что такие ошибки допускались ввиду неправильного толкования диспозиции части второй статьи 156 ГПК, позволяющей принятие в необходимых случаях иных мер по обеспечению иска, не предусмотренных частью первой настоящей статьи. Не учитывалось также то, что по настоящей норме иные меры по обеспечению иска, кроме указанных в подпунктах 1) – 8) части первой указанной статьи, могут быть приняты, во-первых, строго в необходимых случаях, и, во-вторых, должны отвечать целям, указанным в части первой статьи 155 ГПК.

Особенно неправильно применению подвергался подпункт 2) части первой статьи 156 ГПК, предусматривающий

запрещение ответчику совершать определенные действия.

Истцы при подаче заявления об обеспечении иска, а судьи при удовлетворении данного заявления позволяли расширительно толковать настоящую норму.

По определенным искам под видом указанной меры ответчику запрещалось изменять исполнительный орган товарищества с ограниченной ответственностью, устав товарищества, прекращать его деятельность, созывать общее собрание участников товарищества и принимать решения по отдельным вопросам, не вытекающим из сути и характера искового требования. В виде ограничений запрещалось ответчику, являющемуся кредитором, производить изъятие (списание) денежных средств с банковских счетов истца-должника, хотя по условиям договора кредитор имел право на то в безакцептном порядке.

Удивительное в том, что отдельные судьи выносили определения о запрещении ответчику совершать вышеперечисленные действия и принимать решения, а судебная коллегия по гражданским делам городского суда, бывало, соглашалась с данными судебными актами. При этом без должной правовой и иной оценки оставалось то, что применение названных выше мер расценивается как прямое вмешательство в организационную и производственно-хозяйственную деятельность того или иного хозяйствующего субъекта.

Абсурдным является также принятие судьей в некоторых случаях в качестве меры по обеспечению иска о расторжении брака запрещение ответчику (супругу) пользоваться банковским сберегательным счетом по мотиву того, что денежные вклады ответчика являются совместным имуществом супругов, и такое запрещение обеспечивало бы иск при разрешении спора о разделе общего имущества супругов.

В настоящей статье хотелось бы затронуть также вопрос об ответственности субъектов, причастных к необоснованному обращению в суд с заявлением о принятии мер по обеспечению иска (требования) или в принятии обеспечительных мер, не предусмотренных законом либо не соответствующих характеру иска (требования). В случае совершения данных неоправданных действий, повлекших последствия в виде убытков, следовало бы призвать суды к обеспечению восстановления положения потерпевшего до его нарушения посредством принятия к виновному лицу мер воздействия, например, возложения обязанности возместить реальный ущерб или упущенную выгоду. Такой правовой подход к данному вопросу и его фактическая реализация дисциплинировали бы подателей неосновательных заявлений об обеспечении иска.

По законодательству лицо обязано добросовестно пользоваться предоставленными ему законом правами, не допускаются действия, направленные на причинение вреда другому лицу, злоупотребление правом в иных формах, осуществление

права в противоречии с его назначением.

В вопросах, связанных с обеспечением иска, считается неосновательным применение судьями отдельных мер по принудительному исполнению судебного акта, предусмотренных пунктом 1 статьи 32 Закона РК «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей».

На практике часто возникают ошибочные мнения о тождественности мер по обеспечению иска (часть первая статьи 156 ГПК) и мер по обеспечению принудительного исполнения исполнительных документов, выдаваемых на основании решений судов. В период исполнения решения (осуществления исполнительного производства) иной раз происходит смешивание первых со вторыми с придачей им одного правового положения, что считается недопустимым.

Вопросы, касающиеся мер по принудительному исполнению исполнительных документов, нынешнее состояние норм законодательства и сложившаяся судебная практика по их применению являются отдельной темой публикации и разностороннего обсуждения.

В одной только публикации невозможно описать все правовые аспекты обеспечения иска, но все же вышеизложенные и другие возникающие на практике вопросы по данной отрасли права требуют детализации и совершенствования процессуального законодательства, пересмотра Нормативного постановления.

# Использование данных навигационных спутниковых систем в юридическом процессе

## **РЕЙТОР Константин Иванович**

Заместитель руководителя правового департамента некоммерческой организации - Ассоциация разработчиков, производителей и потребителей оборудования и приложений на основе глобальных навигационных спутниковых систем «ГЛОНАСС/ГНСС-Форум» (г. Москва)



## **АЛТЫБАЕВА Лязат Рыскульбековна**

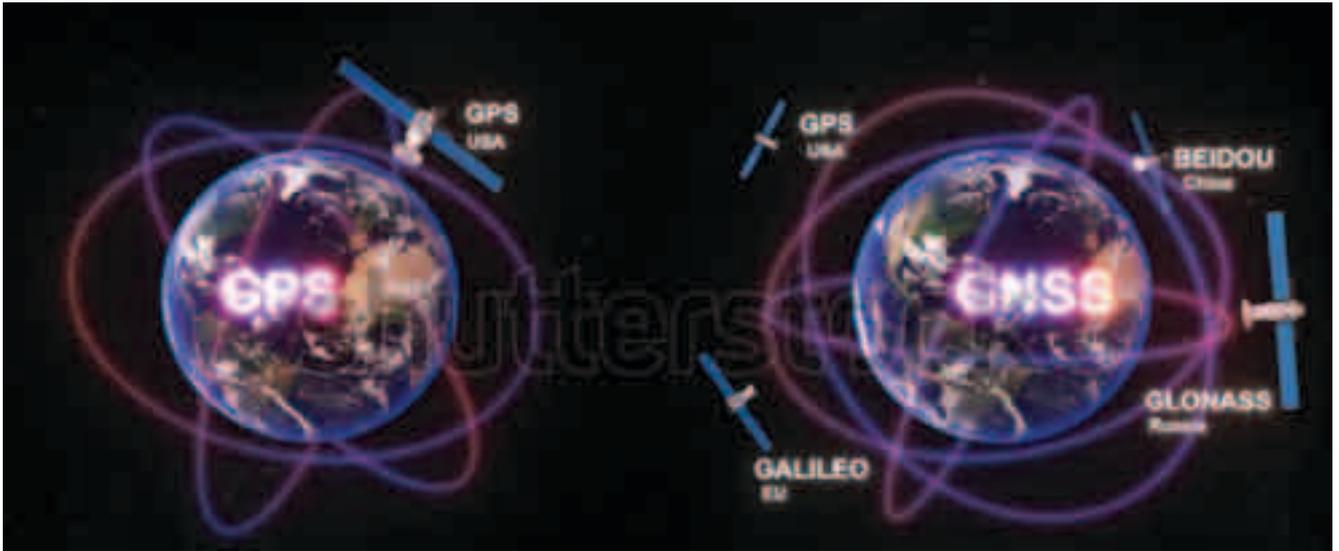
адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов



**Б**урное развитие информационных технологий не обходит стороной и юридическую практику. В последние годы важное место в критической информационной инфраструктуре общества /1/ стала занимать навигационная информация. Такая информация также в значительной степени находит свое применение в рамках экономической деятельности /2/ лиц частного права, поэтому это касается, как

правило, практики корпоративных юристов. Вместе с тем, есть немало сфер, которые могут коснуться непосредственно и адвоката.

Традиционно слово «навигация» у нас всегда ассоциировалось с морским транспортом, с которым обычный адвокат практически не сталкивается, так как традиционно – это епархия специалистов по международному морскому праву. Однако



в настоящее время навигационная информация находит применение в разнообразных сферах жизнедеятельности человека, достаточно далеких от мореходства. Насчитывается уже около 50 видов экономической деятельности, включая государственное управление /3/, где используется данный вид информации.

Эта тематика все больше и больше присутствует в судебных процессах, правоохранительной деятельности и исполнении наказаний.

Теперь деятельность по генерированию навигационной информации касается далеко не только морских и речных судов, а с начала XX века – и воздушных (аэронавигация), но в целом включает в себя определение пространственно-временных параметров любых объектов, в том числе и самого человека.

На термин «навигация» ныне стали претендовать даже медики, имея ввиду пространство человеческого тела. Его ана-

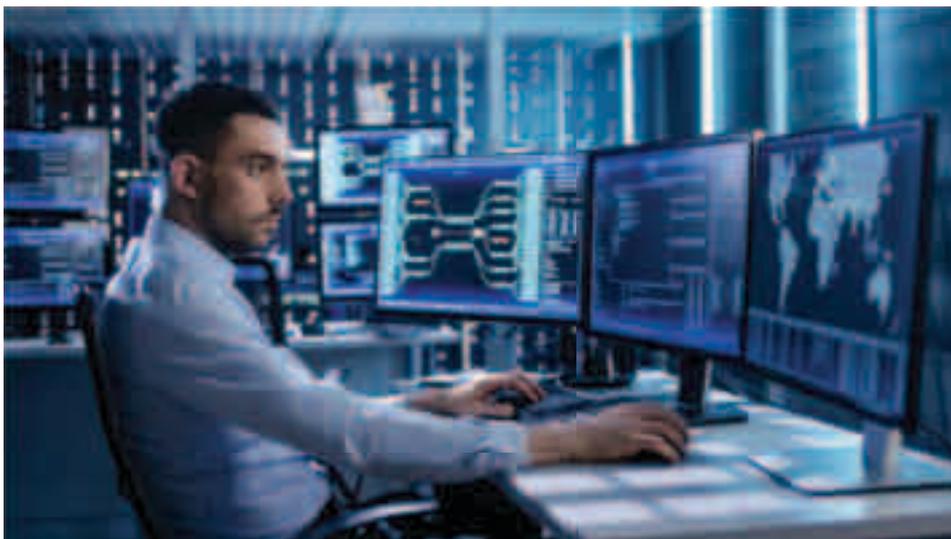
логом может служить такой вид навигации как Indoor-навигация, то есть определение местоположения внутри помещения. Присутствует «навигация» также и в киберпространстве.

В связи с тем, до сих пор не выработано общенаучное определение понятия «навигация», мы не можем пока однозначно отделить кибернетическую навигацию от других перечисленных видов навигации либо полагать ее в одном с ними ряду. Соответственно, не ясно, имеет ли здесь место просто омонимия либо «навигация» для них всех есть общее, родовое понятие.

Любопытно, что эта неопределенность, казалось бы, сугубо научного характера, самым непосредственным образом негативно сказывается на качестве нормативных актов, регламентирующих отношения в сфере навигационной деятельности. Правовая доктрина в СНГ пока не уделяет последней должного внимания. Однако соответствующие аналити-

ческие материалы регулярно публикуются в технических журналах, таких как «Вестник ГЛОНАСС», «Новости навигации», «Полет». Термин «навигационная деятельность» в науке стал устоявшимся, а дефиниция обозначаемого им понятия закреплена и законодательно, включая подзаконные акты /4/. В нормативно-технических документах зачастую используется синонимичный термин – «координатно-временное и навигационное обеспечение (КВНО)». Также появилось уже в научной среде предложение сферу навигационной деятельности, как более широкое по объему понятие, обозначать неологизмом «навигатика». Необходимо отметить, что в классификаторах видов экономической деятельности, включая международные, навигационная в самостоятельный вид не выделена и как таковая вовсе не обозначена.

Если говорить о средствах навигационной деятельности, то компас, секстан и бумажные морские карты давно уже вытеснены на периферию



инструментов навигации, а на первый план вышли разнообразные сложные технические системы и устройства, которыми пользуется массово также и простой обыватель – основной клиент рядового адвоката.

Все эти системы и устройства получают навигационную (координатно-временную) информацию от глобальных навигационных спутниковых систем (далее – «ГНСС» или «GNSS»), ставших в наше время важнейшим инструментом навигации. Таковых в мире ныне четыре – российская ГЛОНАСС, американская GPS, китайская Бейдоу и европейская Галилео. Все они сходны по своему функционалу и возможностям. Имеются также и региональные навигационные спутниковые системы (индийская и французская). Если говорить коротко, то ГНСС – это система, предназначенная для определения местоположения (географических координат) наземных, водных и воздушных объектов, а также низкоорбиталь-

ных космических аппаратов. К таким объектам относятся и сами люди, а также домашние животные, если имеют при себе или на своем теле устройства с приемниками навигационных сигналов. Спутниковые системы навигации также позволяют получить скорость и направление движения приемника сигнала. Кроме того, ГНСС могут использоваться и для получения точного времени.

Спутниковая навигация основывается на использовании принципа без запросных дальномерных измерений между навигационными спутниками и потребителем. Сама же ГНСС состоит из космического сегмента (созвездие навигационных спутников)/5/ и сегмента контроля и управления (сети наземных станций слежения и управления). Обычно в систему включают еще и навигационную аппаратуру потребителей (НАП), куда относятся также и знакомые всем смартфоны, оснащенные, как правило, приемниками навигационных сигналов.

Такой подход к определению места НАП относительно ГНСС, как представляется, по существу, не верен. Это все равно, что считать, например, находящиеся в наших жилищах бытовые электроприборы составной частью энергетических систем (Единой энергетической системы страны).

Повсеместно в судебных актах указывается, что некоторый автомобиль не был/был «оснащен системой ГЛОНАСС». Очевидно, что на деле автомобили оснащаются не этой системой, а НАП.

В сленге технических специалистов присутствует выражение – «занапленный» автомобиль, то есть, автомобиль, оснащенный такой аппаратурой. Однако в большинстве нормативных документов используется синонимичный ему термин – «аппаратура спутниковой навигации (АСН) /6/. НАП больше употребляется в международно-правовых актах, а также для описания самой системы ГНСС. Обозначенный вопрос о терминах и относимости НАП (АСН) непосредственно к самой ГНСС далеко не академический. На деле данная юридико-лингвистическая неопределенность влечет за собой коррупциогенность нормативных актов, посвященных навигации. Более всего это проявляется в сфере нормативно-правового регулирования деятельности автомобильного транспорта /7/. Данное обстоятельство важно учитывать при оценке нормативного материала.

Завершая описание аппаратуры потребителей, укажем, что она часто включается в инфор-

мационные системы разного назначения. Например, мониторинга транспортных средств. Эти информационные системы могут быть общегосударственными, региональными, корпоративными (в основном, в сфере транспорта), военного и гражданского назначения и т.п.

Важной сферой применения спутниковой навигации является обеспечение контроля за физическими лицами.

Речь идет об устройствах и системах контроля за подозреваемыми, обвиняемыми и осужденными, применяемых согласно уголовно-процессуальному и уголовно-исполнительному законодательству Республики Казахстан и Российской Федерации.

Например, «мобильное контрольное устройство» /8/ и «радиоэлектронный браслет» /9/, предусмотренные Перечнем электронных средств слежения, используемых службой пробации уголовно-исполнительной системы и сотрудниками полиции органов внутренних дел Республики Казахстан (утв. Постановлением Правительства Республики Казахстан № 1180 от 07.11.2014 г.). Аналогичные перечни в Российской Федерации также утверждают ее Правительством /10/.

Деятельность ГНСС тесно связана с геодезией и картографией, составляя вместе с исчислением времени и рядом других элементов содержание собственной навигационной деятельности. Сюда относится также и кадастровая деятельность.

В настоящее время Мажилис Республики Казахстан принял законопроект «О геодезии, картографии и пространственных данных» и сопутствующий «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам геодезии, картографии и пространственных данных» в первом чтении.

Состояние отрасли геодезии и картографии напрямую влияет на качество кадастра и земельно-имущественных отношений в государстве, а значит, затрагивает интересы каждого гражданина.

Основные задачи законопроекта состоят в том, чтобы обеспечить Республику Казахстан высокоточной геодезической системой координат и на ее основе создать единую цифровую картографическую основу страны в условиях, когда в Казахстане нет еще единой государственной системы координат. Новеллами законопроекта являются создание национальной инфраструктуры пространственных данных, где на одной платформе будут созданы в едином формате и по единым требованиям пространственные данные.

В Российской Федерации начал обсуждаться проект создания многоцелевой навигационно-информационной спутниковой системы (МНИСС), включающей в себя все известные и перспективные навигационно-информационные системы, не ограничиваясь только ГЛОНАСС, для обеспечения любых потребителей всеми видами пространственно-временной (навигационной) информации.

Самым массовым потребителем навигационной информации же по факту является колесный транспорт, включая сельхозмашины и другую спецтехнику (гаджеты с навигационными приемниками отстаив пока в сторону). В свою очередь, происшествия с ними также имеют пространственно-временные параметры.

Итак, ГНСС генерируют навигационные сигналы. Эти сигналы, собственно, и несут в себе навигационную информацию потребителям. Потребителю навигационная информация передается посредством многокомпонентного радиосигнала, излучаемого с борта навигационного космического аппарата ГНСС. Именно в НАПах эта информация визуализируется, становясь пригодной для «потребления».

Преимущества радионавигации по сигналам спутников в сравнении с традиционными методами, использующими в качестве ориентиров небесные светила или радиомаяки наземного базирования, включают: глобальность обслуживания, независимость навигационного обеспечения от времени года, суток и метеоусловий; высокую точность определения потребителем своего положения в пространстве.

На территории стран СНГ используются сигналы GPS и ГЛОНАСС. Последние являются системами двойного назначения. В гражданском секторе применяются так называемые «навигационные сигналы с открытым доступом»/11/.

По российскому законодательству такие сигналы предоставляются субъектам правовых отношений в сфере навигационной деятельности на безвозмездной основе и без ограничений. Фактически в таком режиме они предоставляются по всей планете.

Следует отметить, что это единственное положение в российском законодательстве, в какой-то мере отражающее правовой режим навигационной информации.

В казахстанском законодательстве и таковое отсутствует, что следует признать существенным недостатком, поскольку навигационная информация в значительной степени является юридически значимой. Ведь ее (информации) недостоверность может в ряде случаев приводить к гибели людей и имущества. Особенно это критично в условиях эксплуатации беспилотных транспортных средств (автомобилей, летательных аппаратов).

Вместе с тем, например, в гражданском законодательстве, как Казахстана, так и России информация как таковая, не говоря уже о навигационной, не рассматривается как объект гражданских прав. В российском *Федеральном законе от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»*, правда, всего лишь указывается, что она «может быть» таким объектом.

Несколько слов следует сказать о нормативной базе навигационной деятельности. На международном уровне име-

ется уже достаточно большой массив документов по спутниковой навигации, начиная с актов ООН и заканчивая двусторонними соглашениями.

В рамках темы настоящей публикации интерес здесь может представлять *Технический регламент Таможенного союза ТР ТС 018/2011 «О безопасности колесных транспортных средств» /12/ (далее – «ТР ТС 018»)*. В документе вопросы спутниковой навигации, конечно, занимают мало места, однако для бизнеса в области автомобильного транспорта зачастую они играют далеко не последнюю роль, порождая массу судебных споров.

В рамках СНГ, но уже на национальном уровне только в Российской Федерации и Республике Беларусь имеются базовые нормативные акты, определяющие основы навигационной деятельности. Это *Федеральный закон от 14.02.2009 г. № 22-ФЗ «О навигационной деятельности»* и *Положение о навигационной деятельности (утв. указом Президента Республики Беларусь № 260 от 21.06.2011 г.)*. Однако указанные акты в значительной степени остаются еще «сырыми», со значительными пробелами, содержат дефекты в терминологическом аппарате. Так, как ни странно, в российском законе нет как таковых положений, регламентирующих деятельность ГЛОНАСС. Вопросы применения спутниковой навигации, как правило, регулируются подзаконными актами, в основном, на уровне Правительства.

В целом в России на этот счет накоплен значительный мас-

сив нормативного материала, что естественно, поскольку она является одной из ведущих держав, осваивающих все виды пространства. Вместе с тем, эта нормативная база требует большой работы по упорядочению и оптимизации. К примеру, более 40 органов исполнительной власти (министерств и т.п.) Российской Федерации приняли уже и продолжают принимать соответствующие акты. При этом системной координации данной нормотворческой работы нет. Более того, до сих пор законодательно не определен какой-либо один или хотя бы несколько органов, уполномоченных на руководство навигационной деятельностью.

Несмотря на большой массив нормативных актов, имеет место существенная пробельность регулирования в сфере навигации.

В Республике Казахстан также имеется определенная совокупность нормативных актов, касающихся тех или иных аспектов применения навигационной информации, однако системности и полноты охвата соответствующей области общественных и технических отношений, как представляется, ей пока не достает.

Итак, для юридического процесса /13/, в первую очередь, имеет значение аппаратура потребителей НАП/АСН). Условно для целей нашей публикации эту аппаратуру можно разделить на две категории: НАП, как объект, по поводу которого может быть юридический процесс, и НАП, как средство (инструмент), который применяется для целей такого процесса.

Как уже указывалось выше, наибольшая доля отношений, связанных с использованием навигационной информации, имеет место на автомобильном транспорте.

Что не удивительно, автомобиль – самый многочисленный объект, на который устанавливается НАП, с чем связан гигантский оборот денежных средств со всеми вытекающими из этого последствиями.

Согласно пункту 13 TP TC 018 выпускаемые в обращение транспортные средства категории М, используемые для коммерческих перевозок пассажиров, а также специально предназначенные для перевозки детей, и категории N, используемые для перевозки твердых бытовых отходов и мусора (мусоровозы), специальных, опасных, тяжеловесных и (или) крупногабаритных грузов, а также транспортные средства оперативных служб подлежат оснащению аппаратурой спутниковой навигации.

Исполнение такого требования является условием лицензирования деятельности по автомобильным перевозкам пассажиров и отдельных видов грузов.

В Российской Федерации достаточно распространены судебные дела, связанные с исполнением такого требования, включая привлечение к административной ответственности. Особое внимание со стороны прокуратуры Российской Федерации уделяется вопросам исполнения обязательного требования об оснащении навигационной аппаратурой ГЛОНАСС автобусов,

используемых для перевозки детей.

На обеспечение безопасности дорожного движения направлено и другое требование, содержащееся в указанном техрегламенте. Согласно п. 13.1. выпускаемые в обращение транспортные средства категории М<sub>1</sub>, входящие в область применения Правил ООН № 94 и 95, и категории N<sub>1</sub>, входящие в область применения Правил ООН № 95, оснащаются системой вызова экстренных оперативных служб, прочие выпускаемые в обращение транспортные средства категорий М<sub>1</sub> и N<sub>1</sub>, транспортные средства категорий М<sub>2</sub>, М<sub>3</sub>, N<sub>2</sub>, N<sub>3</sub> оснащаются устройством вызова экстренных оперативных служб /14/.

Последнее требование реализовано в системах экстренных вызовов при авариях и катастрофах.

В Казахстане таковой является система «ЭВАК». Ее определение дано в ст. 1 Закона Республики Казахстан от 04 июля 2003 года № 476 «Об автомобильном транспорте», где указывается: «Система экстренного вызова при авариях и катастрофах (далее – «Система экстренного вызова») – государственная автоматизированная информационная система, функционирующая с использованием сигналов и данных навигационных спутниковых систем, обеспечивающая предоставление формализованной информации о дорожно-транспортных происшествиях и иных чрезвычайных ситуациях на автомобильных дорогах Республики Казахстан в экстренные оперативные службы».

В России – это система «ЭРА-ГЛОНАСС».

Обе системы функционируют с использованием сигналов и данных навигационных спутниковых систем «GPS» и «ГЛОНАСС».

При нештатной ситуации (пожаре, внезапном приступе болезни, нападении) у водителя или пассажира есть возможность с помощью тревожной кнопки вызвать экстренную службу. Система призвана обеспечивать максимальную скорость реагирования экстренных служб /15/. Вместе с тем имеет место немало судебных споров касательно соблюдения порядка и сроков оснащения колесных транспортных средств таким оборудованием.

Где есть дорожно-транспортные происшествия, там есть и место деликтным обязательствам с вытекающими из них судебными спорами, в том числе и со страховыми компаниями.

При оформлении страхового случая при ДТП также может применяться навигационная информация. Так, в Российской Федерации действует правило, что если при определенных условиях /16/ данные о дорожно-транспортном происшествии должны быть зафиксированы его участниками и переданы в автоматизированную информационную систему обязательного страхования с помощью технических средств контроля, обеспечивающих оперативное получение формируемой в некорректируемом виде на основе использования сигналов глобальной навигационной спутниковой системы

Российской Федерации информации, позволяющей установить факт дорожно-транспортного происшествия и координаты места нахождения транспортных средств в момент дорожно-транспортного происшествия.

В аналогичном казахстанском законе – от 01 июля 2003 года № 446 «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» такой нормы нет. Под некорректируемостью указанной информации понимается состояние защищенности информации, формируемой и обрабатываемой техническим средством контроля, от несанкционированного изменения в процессе хранения, обработки и передачи /17/.

Особую остроту этой теме, как уже выше указывалось, будет придавать широкое распространение беспилотных транспортных средств, в первую очередь, колесных.

Одним из уязвимых моментов при эксплуатации таких средств является качество применяемой при таком движении навигационной информации.

Дорожно-транспортные происшествия с их участием могут произойти вследствие так называемого **навигационного инцидента**. Официального определения этого понятия пока еще нет. Но предполагается ввести легальную дефиницию в российский федеральный закон «О навигационной деятельности». В уже подготовленном законопроекте/18/ такой инцидент определяется

как «факт нарушения и (или) прекращения функционирования объекта навигационной деятельности, каналов связи, используемых для организации взаимодействия таких объектов, и (или) нарушения целостности радионавигационного поля».

Если же говорить о последствиях навигационных инцидентов не только при ДТП, но в иных ситуациях (авиационный и морской транспорт и др.), то полной определенности в том, какова здесь специфика рассмотрения вопросов возмещения ущерба, не имеется.

При этом всегда здесь будет присутствовать международно-правовой аспект, поскольку все ГНСС действуют во всепланетном масштабе (так называемые «открытые услуги ГНСС» /19/). Однако на международном уровне вопрос до конца не проработан.

На этот счет, правда, имеется исследование Международного института по унификации частного права (УНИДРУА) под названием «Документ об ответственности третьих сторон за Глобальную навигационную спутниковую систему (GNSS)», подготовленный Секретариатом УНИДРУА (№ CD(89)17) от 22.10.2010 г. /20/. В нем, в частности, фиксируется, что, «поскольку услуги GNSS, по крайней мере, на данный момент, предоставляются пользователям бесплатно, не может быть наложена ответственность за убытки или ущерб, понесенные пользователями из-за сбоя или неточности систем, поскольку те, кто использует системы, делают

это на свой страх и риск». Там же отмечается, что субъектом ответственности в некоторых юрисдикциях могут выступать коммерческие «поставщики услуг ГНСС», если «сигнал ГНСС может быть квалифицирован как продукт», хотя сама организация полагает, что сигнал не является товаром, а именно услугой.

Теперь о второй категории НАП, как о средстве юридического процесса. В первую очередь при решении задач уголовного процесса, а также и при осуществлении оперативно-розыскной деятельности.

К таким задачам относятся:

- Определение фигурантов и допустимых свидетелей преступления;
- Розыск лиц;
- Определение места и обстоятельств произошедшего преступления;
- Определение средств совершения преступления;
- Определение алиби лица;
- Розыск похищенного.

Так, статьей 8 Федерального закона РФ от 12.08.1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» предусмотрено, что в случае получения сообщения о без вести пропавшем несовершеннолетнем, в числе прочего, допускается получение информации о местоположении данного абонентского устройства путем снятия информации с технических каналов связи с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов.

Наиболее применима НАП при расследовании дорожно-транспортных происшествий, кото-

рые являются предметом как уголовных дел, так и дел об административных правонарушениях. При этом навигационная информация начинает использоваться уже с момента фиксации факта самого происшествия. Так, в Российской Федерации органы безопасности дорожного движения МВД при составлении справок о ДТП обязаны указывать информацию о географических координатах места происшествия (широта и долгота), определяемые на основании данных, полученных с использованием навигационной аппаратуры ГЛОНАСС или ГЛОНАСС/GPS» /21/. В дальнейшем отдельные виды спутниковой навигационной аппаратуры могут здесь выступать научно-техническими средствами при получении доказательств (выполнении следственных действий и т.д.) либо быть источником доказательственной информации, выступающей в виде навигационной, то есть сведениями о пространственно-временных характеристиках транспортных средств, включая скорость, на момент ДТП, а также и в определенные периоды времени. Фактически, теперь у дорожно-транспортных происшествий имеются и виртуальные следы, то есть следы ДТП, отображаемые в форме информации, фиксируемой системами спутникового мониторинга и навигации. В литературе уже предлагается рассматривать их в качестве типичных следов дорожно-транспортных преступлений.

Но, разумеется, НАП может применяться при расследовании не только дел о транспортных правонарушениях, но и других преступлениях, где



для доказывания необходима навигационная информация.

В аспекте уголовного процесса НАП, безусловно, входит в объем понятия «научно-технические средства», применяемое, например, в уголовно-процессуальном законодательстве Казахстана /22/.

Статья 126 УПК РК, в частности, требует научной состоятельности таких средств. Обращаем особое внимание на то, что применительно к НАП на практике такое требование касается, прежде всего, сферы обеспечения единства измерений /23/. Такая аппаратура может быть как непосредственно средством измерения, так и устройством с измерительными функциями, в связи с чем, при решении вопроса о допустимости полученных с ее помощью доказательств, может встать вопрос об учете факта наличия или отсутствия сертификации данных средств. Подробнее об

этом будет сказано ниже. Появляются специализированные технические средства, с помощью которых можно, добывать навигационную информацию. Например, устройство криминалистического исследования сотовых телефонов «UFED». Его применение позволяет извлекать, декодировать и анализировать доказательные данные, полученные из разных моделей мобильных устройств, GPS/ГЛОНАСС-приемников и использовать эти данные в суде.

Использование научно-технических средств органом, ведущим уголовный процесс, фиксируется в протоколах соответствующих процессуальных действий, в том числе, при осмотрах, а также при проверке и уточнении показаний на месте и протоколе судебного заседания, а адвокатом, являющимся защитником, представителем потерпевшего, – в акте опроса с указанием данных научно-тех-



нических средств (п. 5 части 3 ст. 122 УПК РК).

Вполне возможно использовать НАП и при производстве обыска и выемки. Особенно, если они осуществляются на достаточно большой территории, например, на предприятии и т.п.

Навигационная информация, также может применяться как самостоятельное доказательство, в качестве иных документов, а также использоваться при даче с экспертами заключений в рамках судебных экспертиз.

Подобным образом навигационная информация может найти свое применение и в рамках гражданского процесса, а также в производстве по делам об административных правонарушениях.

Правовой механизм процессуального закрепления пространственно-временной информации в качестве доказательства по уголовным делам состоит в следующем. Место и время

совершения преступления как элементы события преступления подлежат установлению по каждому уголовному делу. Для придания пространственно-временной информации, полученной с помощью глобальной навигационной системы, доказательственного значения необходимо соблюдение требований относимости, достоверности и допустимости, предъявляемых к доказательствам (ст. 126, УПК РК, ст. 88 УПК РФ). Вполне возможно утверждать, что пространственно-временные данные о произошедшем деянии, описывающие его обстоятельства, принадлежат к числу данных, которые подлежат первостепенному определению при проведении проверки сообщений о преступлении.

В ходе предварительного следствия по уголовным делам о преступлениях разных категорий (прежде всего о преступлениях против личности) может быть установлено, что местом происшествия, или одним из них, является территория, на которой нет постоянных и приметных ориентиров, необходи-

мых для привязки к местности. Для условий обоих наших государств это достаточно актуально. В тундре, степях и пустынях ориентироваться крайне затруднительно.

Для установления координат места происшествия, целесообразно использовать профессиональное навигационное оборудование (геодезическую навигационную аппаратуру), что гарантирует высокую точность измерений. При крайней нужде допустимо и использование простого смартфона. Стоит заметить, что даже профессиональное оборудование допускает определенные погрешности измерений, величина которых зависит от условий его применения и может достигать нескольких метров.

Более того, использование данных о скорости, зафиксированных НАП имеет свои особенности. Сложность заключается в том, что параметры скорости устройствами определяются и фиксируются не непрерывным потоком, а с определенным интервалом времени, что, в свою очередь, ограничивает возможность определения скорости движения транспортного средства указанным временным интервалом.

Подробно вопросы методики использования средств спутниковой навигации в процессе осуществления следственных действий в настоящей публикации осветить невозможно, поэтому можем порекомендовать обратиться, например, к учебному пособию, изданному российской Академией Следственного комитета, под названием «Использование спутниковой

навигации при производстве следственных действий». В настоящее время там же готовится методическое пособие для следователя аналогичного содержания.

При оценке доказательств, получаемых с помощью НАП, имеется вопрос об их допустимости вот в каком аспекте. Любые НАП могут рассматриваться как средства измерения. Как показывалось, что в Казахстане и России действуют единые правила оснащения НАП колесных транспортных средств, однако касательно квалификации этой аппаратуры в наших законодательствах имеются расхождения. Так, в обоих государствах действуют идентичные законодательные акты – Закон РК от 07 июня 2000 г. № 53-ІІ и Федеральный закон РФ от 26.06.2008 г. № 102-ФЗ с одинаковым названием – «Об обеспечении единства измерений».

Однако эти законы не одинаково определяют понятия, связанные со средствами измерения (СИ).

В частности, в российском законе помимо самого понятия «средство измерения» также присутствует и понятие «технические системы и устройства с измерительными функциями» (ТСУ), то есть технические системы и устройства, которые наряду с их основными функциями выполняют измерительные функции. К таковым как раз и должны относиться НАПы.

В казахстанском же такого понятия нет. В ст. 11 указывается, что к средствам измерения относятся также и «изме-

рительные системы», которые вполне можно считать аналогом российских ТСУ. Однако, что такое «измерительные системы» в казахстанском законе не определено.

В российском же законодательстве правовой режим средств измерений и ТСУ с измерительными функциями различается. Соответственно формы оценки ТСУ более простые, чем для СИ.

При этом следует учитывать, что процессуальное законодательство (уголовное, гражданское и т.д.) не содержит специальных требований к техническим средствам, являющимися средствами измерений и ТСУ /24/.

Судебная практика при оценке доказательств, полученных с помощью НАП, идет по пути предпочтения тем доказательствам, которые получены с использованием сертифицированной НАП, хотя по факту может оказаться, что сертифицированная аппаратура может давать менее достоверные данные. Примеры последнего в российской судебной практике имеются.

Использование средств спутниковой навигации и навигационной информации, как видно, очень важно и полезно в вопросах обеспечения общественной безопасности, как с точки зрения правоохранительной деятельности, так и обеспечения безопасности дорожного движения. Вместе с тем, применение данных технологий ставит вопросы в части обеспечения права человека на личную свободу.

Эта тема стала даже предметом одного из разбирательств в Европейском суде по правам человека (ЕСПЧ). Так, можно сослаться на *Постановление ЕСПЧ от 02.09.2010 г. «Дело «Узун (Uzun) против Германии»* (жалоба № 35623/05), где речь шла именно о законности использования так называемого «дополнительного GPS-наблюдения» за заявителем, который подвергался слежке со стороны правоохранительных органов. Суд установил отсутствие в этом нарушения ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950 г.), указав на то, что «заявитель подвергался одним и тем же мерам наблюдения со стороны различных органов власти, что привело к более серьезному вмешательству в его личную жизнь, поскольку увеличилось количество лиц, которым стала доступна информация о его поведении». Однако, «вмешательство в права заявителя наблюдением за ним с помощью системы глобального позиционирования было пропорциональным. В частности, с учетом тяжести совершенных преступлений, в которых он подозревался, и того, что он избегал других мер наблюдения за ним».

Но это, как видно, касалось подозреваемого в совершении преступления. Однако то же оснащение автомобилей простых граждан аппаратурой спутниковой навигации в некоторых случаях, как считает ряд юристов, ставит под угрозу осуществление им права на личную свободу. В их аргументации, например, отмечается, что «автовладелец, приобретая

транспортное средство, оборудованное данной системой экстренного реагирования, становится полностью контролируемым лицами, имеющими право обрабатывать и хранить такую информацию, также нельзя исключать и то, что информация о местонахождении лица может быть получена для дальнейшего ее использования в преступных целях».

Отсюда делается вывод о том, что «установка на автомобили и дальнейшее использование государственной автоматизированной информационной системы «ЭРА-ГЛОНАСС» нарушает право человека на личную свободу, в частности, на свободу передвижения и неприкосновенность частной жизни».

На это имеются, правда, возражения, что согласно техническим требованиям (См.: ГОСТ Р 54620-2011 «Глобальная навигационная спутниковая система. Система экстренного реагирования при авариях. Автомобильная система вызова экстренных оперативных служб. Общие технические требования», устройство работает в момент нажатия кнопки SOS или во время сильного ДТП. Работа в режиме трекера (постоянной слежки) спецификациями проекта не предусмотрена. Терминал «ЭРА-ГЛОНАСС» лишь принимает навигационный сигнал, вычисляет координаты и отправляет в центр обработки данных. Однако, все равно, сомнений это пока полностью не устраняет, и здесь есть еще о чем подумать.

Тема применения данных навигационных спутниковых

систем в юридической практике, конечно же не исчерпывается освещенными вопросами. В данной области деятельности, как теории, так и в практике, включая практику нормотворчества, имеется еще множество белых пятен и не решенных проблем. Формат публикации, к сожалению, не позволяет осветить их подробно. Своей задачей авторы ставили лишь обозначить наиболее актуальные из этих вопросов, показать заинтересованному читателю роль и место навигационной информации, а также средств ее «производства и потребления» в юридическом процессе.

1. Совокупность технических средств и систем формирования, создания, преобразования, передачи, использования и хранения информации, являющихся жизненно важными для государства, отказ или разрушение которых может оказать существенное отрицательное воздействие на национальную безопасность (См.: Стратегия обеспечения информационной безопасности государств – участников Содружества Независимых Государств (утверждена Решением Совета глав правительств СНГ 25 октября 2019 года в г. Москве).
2. Преимущественно транспортной.
3. Все классификаторы видов экономической деятельности, начиная с международных, рассматривают деятельность государства как один из ее видов. См.: Международная стандартная отраслевая классификация всех видов экономической деятельности (ST/ESA/STAT/SER.M/4/Rev.4 (принята Экономическим и Социальным Советом ООН на 7-й сессии 27 августа 1948 года).
4. В российском федеральном законе от 14.02.2009 № 22-ФЗ «О навигационной деятельности» и белорусском Положении о навигационной деятельности (утв. указом Президента Республики Беларусь № 260 от 21.06.2011)

5. 28 спутников у ГЛОНАСС
6. Аппаратно-программное устройство, устанавливаемое на транспортное средство для определения его текущего местоположения, направления и скорости движения по сигналам не менее двух действующих глобальных навигационных спутниковых систем, обмена данными с дополнительным бортовым оборудованием, а также для обмена информацией по сетям подвижной радиотелефонной связи. см: ГОСТ 33472-2015. Глобальная навигационная спутниковая система. Аппаратура спутниковой навигации для оснащения колесных транспортных средств категорий М и N. Общие технические требования (с Поправкой) (Принят Межгосударственным советом по стандартизации, метрологии и сертификации (протокол от 28 декабря 2015 г. № 83-П)).
7. Это тема для отдельного большого разговора. В РФ соответствующие аналитические материалы публикуются, главным образом, на страницах российского журнала «Вестник ГЛОНАСС» (<http://vestnik-glonass.ru/>). Правовая доктрина же этой темой системно пока не занимается
8. Электронное устройство, предназначенное для ношения совместно с радиоэлектронным браслетом при нахождении лица, состоящего на учете, вне места, оборудованного стационарным контрольным устройством, для отслеживания его места нахождения по сигналам глобальной навигационной спутниковой системы ГЛОНАСС/GPS, а также оповещения о попытках снятия и повреждениях радиоэлектронного браслета и иных нарушениях.
9. Электронное устройство, предназначенное для ношения на теле лица, состоящего на учете, с целью дистанционной идентификации и отслеживания его места нахождения, имеющее встроенную систему контроля несанкционированного снятия и вскрытия корпуса.
10. Постановление Правительства Российской Федерации № 134 от 18.02.2013 и ряд других.
11. Навигационный сигнал ГНСС, предоставляемый потребителям на безвозмездной основе в соци-

- ально-экономической и научной сферах. Является менее точным по сравнению с применяемыми для военных нужд.
12. Утв. решением Комиссии Таможенного союза от 9 декабря 2011 г. № 877.
  13. Юридический процесс мы будем понимать традиционно, то есть как систему разбирательства (разрешения) всевозможных юридических дел уполномоченными на то органами государства, должностными лицами и иными субъектами. Однако отметим также, что в современных условиях утверждается научная доктрина широкого понимания юридического процесса, объединяющего в себе все правовые формы деятельности: право творчество, правоприменение и контрольную деятельность (см: Радько Т.Н. Теория государства и права в схемах и определениях: учебное пособие. – М.: «Проспект», 2011 г. – 135 с.).
  14. М<sub>1</sub> – автомобили легковые, М<sub>2</sub> – М<sub>3</sub>; автобусы, троллейбусы, специализированные пассажирские транспортные средства, N<sub>1</sub>-N<sub>3</sub> – грузовые автомобили.
  15. Подробнее о системе – на сайте <https://evak.online/#>
  16. Статья 111 «Оформление документов о дорожно-транспортном происшествии без участия уполномоченных на то сотрудников полиции» федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств».
  17. См.: российский национальный стандарт ГОСТ Р 57485-2017. Комплексная система унифицированной бортовой аппаратуры ГЛОНАСС. Технические средства контроля обстоятельств причинения вреда транспортному средству в результате дорожно-транспортного происшествия. Методы функционального тестирования.
  18. До законодательного органа еще не дошел.
  19. Иными словами – навигационные сигналы с открытым доступом по российскому законодательству.
  20. <https://www.unidroit.org/english/documents/2010/study79/s-79-preliminarystudy-e.pdf>.
  21. Приказ МВД РФ от 01.04.2011 № 154 «Об утверждении формы справки о дорожно-транспортном происшествии».
  22. Ст. 126 УПК РК. В российском законодательстве применяется термин «технические средства», однако его дефиниция в самом УПК не дается.
  23. См. Протокол о проведении согласованной политики в области обеспечения единства измерений (приложение № 10 к Договору о Евразийском экономическом союзе) (Астана, 29 мая 2014 г.).
  24. Конечно, это не задача процессуального законодательства, однако, вероятно, вполне было бы целесообразно принять какие-либо нормативные акты технического регулирования (стандарты, своды правил), где бы устанавливались требования именно к НАП процессуального назначения.
- 
- Список использованных источников:**
1. Шепель В.И., Ергалиев Д.С., Тулегулов А.Д. Сравнительный анализ глобальных навигационных спутниковых систем // Труды Международного симпозиума «Надежность и качество». Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева (г. Астана). 2012.
  2. Галкин Д.В. Использование спутниковой навигации при производстве следственных действий: учебно-методическое пособие. М., ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета России», 2020. 77 с. – URL: <http://academy-skrf.ru/science/publications/> (дата обращения: 14.06.2022).
  3. Дусева Н.Ю. Техничко-криминалистические основы использования глобальной навигационной системы в расследовании и предупреждении преступлений: специальность 12.00.12 «Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность»: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Н.Ю. Дусева. – Волгоград, 2015. – 31 с.
  4. Рейтор К.И. Навигатика, или снова о терминах и определениях в КВНО [Электронный ресурс] // Вестник ГЛОНАСС. 2021. 27 сентября. URL: <http://vestnik-glonass.ru/~X4ZTB> (дата обращения: 01.06.2022).
  5. Головчанский, А. В. Виртуальные следы дорожно-транспортных преступлений / А. В. Головчанский // Преступность в сфере информационных и телекоммуникационных технологий: проблемы предупреждения, раскрытия и расследования преступлений. – 2019. – № 1(5). – С. 16-20.
  6. Александр Баstryкин – о секретной технике для расследования нераскрытых преступлений // Интернет-портал «Российской газеты»: ежедневное интернет-изд. 2016. 18 окт. URL: <https://rg.ru/2016/10/18/bastrykin-rasskazal-o-sekretnoj-tehnike-dlia-rassledovaniia-prestuplenij.html> (дата обращения: 25.05.2022).
  7. Кемали Е.С. Некоторые проблемы криминалистики в свете сегодняшнего дня / Е.С. Кемали, С.К. Журсимбаев // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан. – 2020. – № S1(59). – С. 235-240.
  8. Лазарев А.И. Сравнительно-правовой анализ правового регулирования деликтного обязательства при дорожно-транспортном происшествии в Евразийском экономическом Союзе / А.И. Лазарев // Юридическая наука. – 2016. – № 4. – С. 68-79.
  9. Бычков, С. Н. К вопросу о необходимости уголовно-правовой охраны права на частную жизнь и свободу передвижения при использовании государственной автоматизированной информационной системы «эра-ГЛОНАСС» / С.Н. Бычков, Д.С. Мещерякова // Актуальные проблемы юридической науки и практики: гатчинские чтения-2018 : Сборник научных трудов по материалам Международной научно-практической конференции, Гатчина, 25 мая 2018 года. – Гатчина: Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, 2018. – С. 283-288.

# Мысли замечательных людей

Возможно, в этом мире ты всего лишь человек, но для кого-то ты – весь мир!  
**Габриэль Гарсиа Маркес**

Даже если я научу надеяться хоть одного человека, я жил не напрасно.  
**Мартин Лютер Кинг**

По выбранной мужчиной невесте легко судить, каков он, и знает ли он себе цену.  
**Иоганн Вольфганг Гёте**

Человек всегда бывает добычей исповедуемых им истин.  
**Альберт Камю**

Ничто не обходится нам так дешево и не ценится так дорого, как вежливость.  
**Мигель де Сервантес**

Если подобрать голодную собаку, накормить и обласкать её, то она тебя не укусит; в этом принципиальное отличие от человека.  
**Марк Твен**

Оттого, что ты не постиг истину, она не перестает быть истиной.  
**Ричард Бах**

Свобода – это не то, что вам дали. Это – то, что у вас нельзя отнять.  
**Вольтер**

Если мы не осознаем, что происходит у нас внутри, то извне нам кажется, что это судьба.  
**Карл Густав Юнг**

Во все времена богатство языка и ораторское искусство шли рядом.  
**Антон Павлович Чехов**

Алкоголь – это анестезия, позволяющая перенести операцию под названием жизнь.  
**Джордж Бернард Шоу**

Если ты способен видеть прекрасное, то только потому, что носишь прекрасное внутри себя.  
**Пауло Коэльо**

Иногда для того, чтобы хорошо видеть, необходимо именно отойти, а не приблизиться.  
**Максим Горький**

Разумный наказывает не потому, что был совершен проступок, а для того, чтобы он не совершался впредь.  
**Платон**

Наслаждение общением – главный признак дружбы.  
**Аристотель**

Эгоизм не в том, что человек живет как хочет, а в том, что он заставляет других жить по своим принципам.  
**Оскар Уайльд**

Часто люди гордятся чистотой своей совести только потому, что они обладают короткой памятью.  
**Лев Николаевич Толстой**

Держитесь подальше от людей, которые глумятся над твоими устремлениями. Маленькие люди всегда делают это, в то время как великие люди всегда дают тебе почувствовать, что и ты можешь стать великим.  
**Марк Твен**

Соберите всех великих учителей вместе, и они будут согласны во всем друг с другом. Соберите вместе их учеников, и они во всем будут спорить друг с другом.  
**Брюс Ли**

Нет ничего дороже, чем болезнь и её игнорирование.  
**Зигмунд Фрейд**

То, что люди не учатся на ошибках истории, – самый главный урок истории.  
**Олдос Хаксли**

Те, кого больше всего учили, меньше всего знают.  
**Джордж Бернард Шоу**

