

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН О ПРЕДСТАВЛЕНИИ ПРОКУРАТУРОЙ ИНТЕРЕСОВ ГОСУДАРСТВА В СЛЕДСТВЕННОМ СУДЕ

Ахпанов Арстан Нокешевич¹

Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилёва, г. Астана, Республика Казахстан, e-mail: ahpanov_a@mail.ru

Головко Леонид Витальевич

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, г. Москва, Российская Федерация, e-mail: leonidgolovko@gmail.com

Аннотация. Авторами, являющимися экспертами Конституционного Суда РК, представлено экспертное правовое заключение по ходатайству Генерального Прокурора Республики Казахстан об истолковании пункта 6 постановляющей части нормативного постановления Конституционного Совета Республики «Об официальном толковании пункта 1 статьи 4, пункта 1 статьи 14, подпункта 3) пункта 3 статьи 77, пункта 1 статьи 79 и пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан» от 6 марта 1997 года № 3. В ходатайстве Генеральный Прокурор Республики Казахстан просил дать истолкование пункта 6 нормативного постановления Конституционного Совета Республики Казахстан от 6 марта 1997 года № 3 в контексте исключительности компетенции прокуратуры по представлению интересов государства в суде при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования. Авторами статьи проанализированы международно-правовые стандарты и принципы, нормы Конституции РК, казахстанского и иностранного уголовно-процессуального законодательства, изучена правоприменительная практика и зарубежный опыт, специальная юридическая литература. Представлены свои научно обоснованные выводы, правовые позиции и законодательные предложения, направленные на доктринальное толкование концепта, сущности, системы, наиболее значимых признаков и предмета представления органами прокуратуры в следственном суде интересов государства при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования. 29 мая 2024 года Конституционным Судом Республики Казахстан принято нормативное постановление № 45-НПР, которым, исходя из системной взаимосвязи конституционно определенных направлений деятельности прокуратуры применительно к этапу досудебного расследования, указано на исключительность конституционной функции прокуратуры по представлению интересов государства в суде при рассмотрении инициированных органами досудебного расследования вопросов о санкционировании следственных действий и мер уголовно-процессуального принуждения, связанных с ограничением конституционных прав и свобод человека.

Ключевые слова: Конституционный Суд, уголовный процесс, судебный контроль, следственный суд, прокуратура, представление интересов государства при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования.

¹ Автор для корреспонденции

² См.: Нормативное постановление Конституционного Суда Республики Казахстан от 29 мая 2024 года № 45-НПР «Об истолковании пункта 6 постановляющей части нормативного постановления Конституционного Совета Республики Казахстан от 6 марта 1997 года № 3 «Об официальном толковании пункта 1 статьи 4, пункта 1 статьи 14, подпункта 3) пункта 3 статьи 77, пункта 1 статьи 79 и пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37093082

CONSTITUTIONAL COURT OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN ABOUT REPRESENTATION OF INTERESTS BY THE PROSECUTOR'S OFFICE STATES IN THE COURT OF INVESTIGATIVE

Ahpanov Arstan Nokeshevich

Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Law Disciplines Faculty of Law of the L.N. Gumilyov Eurasian National University, Professor, Astana, Republic of Kazakhstan, e-mail: ahpanov_a@mail.ru

Golovko Leonid Vitalievich

Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Criminal Procedure, Justice and Prosecutor's Supervision, Faculty of Law, Moscow State University them. M.V. Lomonosov, Moscow, Russian Federation, e-mail: leonidgolovko@gmail.com

Abstract. *The authors, who are experts of the Constitutional Court of the Republic of Kazakhstan, presented an expert legal opinion on the petition of the Prosecutor General of the Republic of Kazakhstan on the interpretation of paragraph 6 of the operative part of the normative resolution of the Constitutional Council of the Republic "On the official interpretation of paragraph 1 of Article 4, paragraph 1 of Article 14, subparagraph 3) of paragraph 3 of Article 77, paragraph 1 of Article 79 and paragraph 1 of Article 83 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan" dated March 6, 1997 No. 3. In the petition, the Prosecutor General of the Republic of Kazakhstan asked for an interpretation of paragraph 6 of the normative resolution of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan dated March 6, 1997 No. 3 in the context of the exclusive competence of the prosecutor's office to represent the interests of the state in court when exercising supreme supervision over the legality of the pre-trial investigation. The authors of the article analyzed international legal standards and principles, norms of the Constitution of the Republic of Kazakhstan, Kazakh and foreign criminal procedural legislation, studied law enforcement practice and foreign experience, and special legal literature. We present our scientifically substantiated conclusions, legal positions and legislative proposals aimed at the doctrinal interpretation of the concept, essence, system, the most significant features and subject of representation by the prosecutor's office in the investigative court of the interests of the state when exercising supreme supervision over the legality of the pre-trial investigation. On May 29, 2024, the Constitutional Court of the Republic of Kazakhstan adopted normative resolution No. 45-NP, which, based on the systemic relationship of constitutionally defined areas of activity of the prosecutor's office in relation to the pre-trial investigation stage, indicates the exclusivity of the constitutional function of the prosecutor's office to represent the interests of the state in court when considering cases initiated by pre-trial authorities investigation of issues of authorization of investigative actions and measures of criminal procedural coercion related to the restriction of constitutional human rights and freedoms.*

Keywords: *Constitutional Court, criminal process, judicial control, investigative court, prosecutor's office, representation of the interests of the state in the exercise of supreme supervision over the legality of the pre-trial investigation.*

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ СОТЫ ПРОКУРАТУРАНЫҢ ТЕРГЕУ СОТЫНДАҒЫ МЕМЛЕКЕТ МҮДДЕЛЕРІН БІЛДІРУ ТУРАЛЫ

Арстан Нокешевич Ахпанов

Заң ғылымдарының докторы, профессор, Л.Н. Гумилёв атындағы Еуразия ұлттық университетінің заң факультетінің қылмыстық-құқықтық пәндер кафедрасының профессоры, Астана қ., Қазақстан Республикасы, e-mail ahpanov_a@mail.ru

Леонид Витальевич Головко

Заң ғылымдарының докторы, профессор, М.В. Ломоносов атындағы Мәскеу мемлекеттік университетінің заң факультетінің қылмыстық іс жүргізу, сот төрелігі және прокурорлық қадағалау кафедрасының меңгерушісі, Мәскеу қ., Ресей Федерациясы, e-mail: leonidgolovko@gmail.com

Аннотация. Қазақстан Республикасы Конституциялық Сотының сарапшылары болып табылатын авторлар Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының Қазақстан Республикасы Конституциясының 2006 жылғы 20 желтоқсандағы № 15 қаулысының нормативтік қаулысының қарар бөлігінің 6-тармағын түсіндіру туралы өтінісхаты бойынша сараптамалық құқықтық қорытынды берді. Қазақстан Республикасы Конституциясының 4-бабының 1-тармағын, 14-бабының 1-тармағын, 77-бабының 3-тармағының 3) тармақшасын, 79-бабының 1-тармағын және 83-бабының 1-тармағын ресми түсіндіру туралы» Қазақстан» 1997 жылғы 6 наурыздағы № 3.Өтініште Қазақстан Республикасының Бас Прокуроры Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің 1997 жылғы 6 наурыздағы № 3 нормативтік қаулысының 6-тармағына прокурордың айрықша құзыреті тұрғысынан түсінік беруді сұраған. сотқа дейінгі тергеп-тексерудің заңдылығына жоғары қадағалауды жүзеге асыру кезінде сотта мемлекет мүддесін білдіру. Мақала авторлары халықаралық құқықтық стандарттар мен қағидаттарды, Қазақстан Республикасы Конституциясының нормаларын, қазақстандық және шетелдік қылмыстық іс жүргізу заңнамасын талдап, құқық қолдану тәжірибесі мен шетелдік тәжірибені, арнайы заң әдебиеттерін зерттеді. Прокуратураның тергеу сотында мемлекет мүддесін жоғары өкілеттіктерді жүзеге асыру кезінде білдіруінің түсінігін, мәнін, жүйесін, аса маңызды белгілері мен пәнін доктриналық тұрғыдан түсіндіруге бағытталған ғылыми негізделген қорытындыларымызды, құқықтық ұстанымдарымызды және заңнамалық ұсыныстарымызды ұсынамыз. сотқа дейінгі тергеудің заңдылығын қадағалау. 2024 жылғы 29 мамырда Қазақстан Республикасының Конституциялық Соты № 45-НП нормативтік қаулысын қабылдады, ол сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысына қатысты прокуратура органдары қызметінің конституциялық белгіленген салаларының жүйелік арақатынасын негізге ала отырып, Конституциялық адам құқықтарын шектеуге байланысты тергеу әрекеттерін және қылмыстық-процестік мәжбүрлеу шараларын санкциялау мәселелері бойынша сотқа дейінгі органдар қозғаған істерді қарау кезінде прокуратураның сотта мемлекет мүдделерін білдіру жөніндегі конституциялық функциясының айрықшалығын көрсетеді. құқықтары мен бостандықтары.

Түйінді сөздер: Конституциялық сот, қылмыстық процесс, сот бақылауы, тергеу соты, прокуратура, сотқа дейінгі тергеп-тексерудің заңдылығына жоғары қадағалауды жүзеге асыру кезінде мемлекет мүдделерін білдіру.

DOI: 10.52026/2788-5291_2024_78_3_148

Введение

Конституционным Судом Республики Казахстан 18 января 2024 года рассмотрено ходатайство Генерального Прокурора Республики Казахстан об истолковании пункта 6 постановляющей части нормативного постановления Конституционного Совета Республики «Об официальном толковании пункта 1 статьи 4, пункта 1 статьи 14, подпункта 3) пункта 3 статьи 77, пункта 1 статьи 79 и пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан» от 6 марта 1997 года № 3³.

В ходатайстве Генеральный Прокурор

РК просил дать истолкование пункта 6 в контексте исключительности компетенции прокуратуры по представлению интересов государства в суде при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования.

В процессе конституционного производства обсуждались вопросы, поставленные судьями Конституционного Суда С.Ф. Ударцевым и К.Т. Жакипбаевым перед нами, экспертами в области теории уголовного процесса и прокурорского надзора:

1. Каковы место и роль прокуратуры

³ Об официальном толковании пункта 1 статьи 4, пункта 1 статьи 14, подпункта 3) пункта 3 статьи 77, пункта 1 статьи 79 и пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан / Постановление Конституционного Совета РК от 6 марта 1997 года № 3. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/S970000003>

в системе государственных органов по представлению интересов государства в суде при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования в теории уголовного процесса и по действующему законодательству Республики Казахстан?

2. В 2017 году в ходе конституционной реформы внесено изменение в статью 83 Конституции Республики Казахстан, касающейся прокуратуры. В какой мере нормы, закрепленные в пункте 2 статьи 83 Конституции Республики Казахстан, определяют функции прокуратуры на стадии досудебного расследования с учётом представления прокуратурой интересов государства в суде и осуществления от имени государства уголовного преследования?

3. Каково содержание конституционной нормы «прокуратура представляет интересы государства в суде» и её соотношение с участием органов досудебного расследования в заседаниях судов при санкционировании отдельных следственных действий?

4. Какие бы Вы предложили критерии для разграничения полномочий прокурора и следственного судьи в досудебном производстве?

Материалы и методы

При подготовке экспертного заключения для разрешения поставленных вопросов применялись универсальные и юридические методы научных исследований, инструменты прикладной аналитики. Применение структурно-функционального анализа и синтеза позволило выделить концепт, сущность, систему, наиболее значимые признаки и предмет обозначенной проблемы в сфере законодательства и правоприменения. Авторы обращались к методам дедукции и индукции, классификации и систематизации, аналогии, сравнительно-правового исследования и перспективного моделирования.

Результаты и их обсуждение

1. По вопросу 1:

I. В теории уголовного процесса при разграничении полномочий нередко конкурируют между собой прокурорская, полицейская и судебная деятельность в контексте более высокого уровня защиты государственно-правовых (публичных) интересов.

Судебный контроль в стадии досудебного расследования является одной из форм реализации судебной власти, способствующей решению задач как досудебного расследования, так и уголовного правосудия [1].

Между тем утверждение об абсолютном преимуществе судебного контроля нельзя объяснить с позиции ни правозащитной эффективности, ни снижения уровня репрессивности уголовной юстиции. При этом сторонники данной доктрины апеллируют к некой уникальной способности судебного контроля «обеспечить эффективную защиту прав человека, восстановление его нарушенных при расследовании прав и свобод».

К тому же невозможно аргументированно доказать, что судья *a priori* (в силу одной своей профессии) более либерален или склонен к защите прав человека, чем прокурор или полицейский. Единственный аргумент – судья независим. Но независимость не всегда гарантия «либерального поведения» в духе защиты прав человека. Более того, в некоторых случаях зависимого прокурора или полицейского значительно легче «принудить к либеральному поведению», о чём свидетельствуют частые обращения правозащитных организаций к главам государств и разнообразным политическим инстанциям, чем независимого судью.

Подмена институциональной логики логикой правозащитной вызывает лишь появление неоправданных иллюзий и вполне естественное разочарование в реальной эффективности только судебного «гарантийного механизма». Подобное разочарование имеет место во многих постсоветских государствах, где принято ссылаться на отсутствие независимости судей, скверную правоприменительную практику, советское наследие, «переходное состояние» и т.п.

Но проблема имеет место и в странах с устоявшимися уголовно-процессуальными системами современного образца, например, в Германии. Специального судью по судебному контролю (*Ermittlungsrichter*) иногда сравнивают с «театральной контролершей билетов, пропускающей или не пропускающей зрителя, но на самом деле толком не знающей содержание той пьесы, которую дают...». В результате такой судья «крайне редко выступает подлинным препятствием для соответствующих действий полиции и прокуратуры» [2].

Уильям Бернам, анализируя практику санкционирования в США судом полицейских обысков, отмечает: «В больших городах сотрудники полиции зачастую стремятся отыскать среди судей “покладистого” человека, который не станет доискиваться до деталей характера доказательств, предлагаемых полицией в подтверждение наличия достаточных оснований. Нередко судьи изучают

заявления о выдаче ордера прямо на председательском месте в зале суда, когда проходит разбирательство по делу или какое-нибудь ещё слушание. Таким образом, возникает вопрос: обеспечивает ли порядок получения ордера широкую охрану процессуальных прав личности? Некоторые судьи действительно отказывают в выдаче ордера (т.е. в США это не слишком типично, хотя иногда и случается), но одно только условие, что ходатайство о выдаче ордера должно быть подано, уже предоставляет такую охрану. Поскольку ходатайство выполняет функцию протокола фактических обстоятельств, предположительно образующих достаточные основания, которые имели место до того, как был произведен обыск, не должно быть спора по поводу существования фактических обстоятельств, составивших достаточные основания».

Иначе говоря, для американских специалистов (в отличие от большинства континентальных) важен сам факт обращения в суд, а не результат такого обращения, что немедленно переводит проблему из плоскости правозащитной в плоскость сугубо институциональную [3, 478].

II. Интересы государства в суде при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования.

Уголовно-процессуальное право не наделяет государство специальной автономной уголовно-процессуальной правосубъектностью. В отличие от гражданского права государство напрямую не является непосредственным участником уголовно-процессуальных правоотношений в какой бы то ни было правовой системе, несмотря на то, что именно уголовный процесс обладает ярко выраженным публично-правовым (государственным) началом.

Публично-правовой характер уголовного процесса обусловлен тем, что он является исключительно государственным и служит одним из признаков суверенитета государства. Все направления уголовно-процессуальной деятельности невозможны без государства. Государство институционально формирует процессуальную сторону обвинения, которая от его имени осуществляет уголовное преследование, выдвигает и поддерживает государственное обвинение, но его роль не может быть сведена до статуса одного из участников судопроизводства.

Публично-правовой характер уголовного процесса состоит в том, что все основные его направления деятельности (функции) - расследование, высший надзор, уголовное

преследование, обвинение, правосудие – являются государственными, осуществляются отдельно и опосредствованно от имени государства.

За интересами государства стоят такие его институты как суверенитет, народное представительство, демократические процедуры формирования органов власти, их политическая и должностная ответственность, налоговые обязательства, бюджет, а также индикаторы обеспечения жизнедеятельности правового государства: общественная безопасность, укрепление законности, правопорядок, нулевая терпимость к правонарушениям, предупреждение и контроль преступности, защита общества от опасных для него посягательств – уголовных правонарушений - на общий (публичный) интерес, на страже которого стоит государство.

Публичный интерес государства предполагает достижение такой цели как поиск единственно справедливого для общества решения – привлечение к уголовной ответственности и осуждение виновных, освобождение от этого невиновных.

Государственный характер деятельности органов прокуратуры, досудебного расследования придает на уровне опровержимой правовой презумпции официальный статус собираемым ими сведениям (фактическим данным), в том числе с позиции доказательственного их значения. При этом одной из их важнейших целей является защита прав и свобод граждан, в том числе и обеспечение права на защиту от уголовного преследования, подозрения и обвинения.

Как неюрисдикционные субъекты, следователи, дознаватели не вправе ограничивать конституционные права личности при производстве следственных действий или применять меры процессуального принуждения, кроме задержания. Сужение полномочий обусловлено их широкими кадровыми, принудительными, техническими и иными возможностями. Поэтому прокурорский надзор и судебный контроль в системе уголовно-процессуальных сдержек и противовесов должны сплошь легитимировать процессуальную деятельность органов досудебного расследования.

Прокуратура несет в себе публично-правовое, государственное начало, отстаивая в уголовном процессе государственный интерес, которые он защищает процессуальными средствами. Прокурорский надзор за законностью досудебного расследования носит объективный характер и даже, будучи

стороной обвинения, прокурор никогда не отстаивает частные интересы, а защищает их, сохраняя надзорные полномочия [4].

III. Прокурор в уголовном процессе соединяет в себе функции «блестителя закона», «выискателя наказания» и «защитника невинности» [5], иными словами – высшего надзора за соблюдением законности, государственного обвинения, защиты конституционных прав и свобод личности.

В соответствии с пунктом первым статьи 83 Конституции РК, а также с её предназначением прокуратура выполняет три основные функции как отдельные направления деятельности:

1. от имени государства осуществляет в установленных законом пределах и формах высший надзор за соблюдением законности на территории Республики Казахстан;
2. представляет интересы государства в суде;
3. от имени государства осуществляет уголовное преследование.

Первая функция имеет юрисдикцию на всей территории страны, является универсальной, распространяясь на все общественные отношения, урегулированные законодательством. Она носит родовой, всеобъемлющий характер, реализуясь также при выполнении прокуратурой второй и третьей функций.

Как представляется, содержание конституционной нормы «прокуратура представляет интересы государства в суде» в уголовном судопроизводстве может пониматься в двух смыслах:

- в узком - представление в судах первой и апелляционной инстанций интересов государства прокурором-государственным обвинителем как выполняющим только обвинительную функцию – предание обвиняемого суду, выдвижение, формулирование и поддержание государственного обвинения по делам публичного и частно-публичного обвинения;

- в широком - прокуратура, представляя интересы государства в специализированном следственном суде, не может позиционироваться исключительно со стороны обвинения: государственным или частным обвинителем, органами расследования, потерпевшим, гражданским истцом, их законными представителями и представителями.

Представление прокуратурой интересов государства в суде (следственном суде) при осуществлении высшего надзора за законностью досудебного расследования являет-

ся делегированной государством функцией и состоит в том, что прокуратурой обеспечивается:

- в пределах надзорной компетенции выполнение функций обвинения, защиты, расследования и разрешения уголовного дела (прекращение по всем основаниям);

- процессуальное руководство досудебным расследованием;

- наблюдение за тем, чтобы органы досудебного расследования строго и точно выполняли возложенные на них задачи, соблюдали обязанности и в случае нарушения данного порядка восстанавливалась законность, а виновные привлекались к надлежащей ответственности;

- охрана государственно-правовых (публичных) интересов по делам частно-публичного и публичного обвинения через защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от уголовных правонарушений;

- защита лиц от незаконного и необоснованного подозрения, применения мер уголовно-процессуального принуждения;

- защита личности от незаконного и необоснованного ограничения её прав и законных интересов при осуществлении следователями, дознавателями уголовного преследования, в том числе в процессе собирания доказательств посредством производства следственных действий;

- соблюдение права подозреваемого на защиту и правил презумпции невиновности;

- правомерное и соразмерное ограничение прав и свобод участников уголовного процесса;

- восстановление прав и свобод в случаях их нарушения незаконными действиями и решениями лиц, ведущих досудебное расследование.

Осуществляя высший надзор за законностью досудебного расследования, прокуратура представляет интересы государства в суде (следственном суде) в таких процессуальных формах как:

- согласование в предусмотренных УПК случаях и с позиции соблюдения закона, охраны и защиты конституционных прав граждан решений органов досудебного расследования, требующих санкции следственного судьи;

- оценка законности действий и решений лица, осуществляющего досудебное расследование;

- участие, как гарант законности, в судебных заседаниях при рассмотрении вопросов,

отнесенных УПК к компетенции следственного суда;

- содействие сторонам в реализации принципа состязательности и равноправия;
- принятие всех предусмотренных законом мер для всестороннего, полного и объективного исследования органами расследования обстоятельств, необходимых и достаточных для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения, подлежащего санкционированию следственным судьёй;
- получение копии постановления органа досудебного расследования о производстве того или иного следственного действия, требующего санкции следственного суда⁴.

По действующему законодательству Республики Казахстан прокуратура отстранена от осуществления функции высшего надзора за законностью досудебного расследования при представлении ею интересов государства в следственном суде в процессе санкционирования следственным судьёй соответствующего следственного действия.

Умаление государственно-правовых и правозащитных полномочий прокуратуры лишает её возможности своевременного, быстрого и эффективного процессуального реагирования на выявленные и латентные нарушения законности в деятельности органов досудебного расследования, нарушения прав и свобод участников уголовного процесса при незаконном и необоснованном производстве следственных действий.

Государственно-правовая функция высшего надзора прокуратуры за законностью как правозащитная и системообразующая основа деятельности должна пронизывать все ограничивающие конституционные права и свободы граждан направления расследования, в том числе и производство отдельных следственных действий, допускаемых законом с санкции следственного суда.

2. По вопросу 2:

Закрепленные в пункте 2 статьи 83 Конституции Республики Казахстан нормы в значительной мере детализированы и конкретизированы в ряде предписаний Уголовно-процессуального кодекса РК.

Касательно представления прокуратурой интересов государства в суде (следственном суде) на стадии досудебного расследования, с одной стороны, пробельным остаётся вопрос о задачах, формах и пределах участия прокурора при санкционировании

следственным судьёй отдельных следственных действий,

с другой, представляются:

- избыточными, формальными и несвойственными полномочия следственного суда по санкционированию следственных действий;
- находящимися вне пределов прокурорского надзора соответствующие полномочия органов досудебного расследования о намерении произвести то или иное следственное действие при одном только уведомлении прокурора.

Пункт 22) статьи 7 УПК РК не разделяет понятия «уголовное преследование» и «обвинение». Под ними законодателем понимается процессуальная деятельность стороны обвинения по установлению обстоятельств предмета доказывания, обеспечивающая применение наказания или иных мер уголовно-правового воздействия.

Ввиду отказа от процессуальной фигуры обвиняемого родовое понятие «обвинение» неприменимо к стадии досудебного расследования и является логическим результатом уголовного преследования.

Обвинение подразделяется на две формы: государственное и частное обвинение. Государственное обвинение выдвигается прокурором в стадии предания обвиняемого суду, частное обвинение возбуждается пострадавшим путём подачи в суд жалобы о привлечении лица к уголовной ответственности.

Органы досудебного расследования выполняют задачу – избличение лиц, совершивших уголовное правонарушение (часть первая статьи 8 УПК РК). Для её решения следователь, дознаватель, как представители исполнительной власти государства, осуществляют фактическое уголовное преследование посредством собирания доказательств в отношении конкретного лица, совершившего уголовное правонарушение.

Одной из функций прокуратуры в стадии досудебного расследования является осуществление уголовного преследования от имени государства. Её процессуальная форма состоит в утверждении (согласовании) прокурором, а также принятии им лично основных (ключевых) решений в стадии досудебного расследования, ограничивающих конституционные права и свободы граждан.

Следователь, дознаватель согласовывают с прокурором постановления о:

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K14000-00231>

- признании лица подозреваемым (случаях, не терпящих отлагательства, до согласования следователь, дознаватель вправе признать лицо подозреваемым, допросить в качестве такового, провести неотложные следственные действия);

- квалификации деяния подозреваемого и её изменении или дополнении (аналог привлечения в качестве обвиняемого по прежнему УПК);

- прерывании сроков досудебного расследования;

- возбуждении ходатайства перед следственным судьей о применении мер пресечения в виде содержания под стражей, домашнего и экстрадиционного ареста, о продлении их сроков, их изменении или отмене;

- прекращении уголовного дела (уголовного преследования) по всем основаниям.

Также прокурор утверждает своей резолюцией:

- протокол об уголовном проступке;

- протокол ускоренного досудебного расследования;

- протокол обвинения;

- постановление о применении приказного производства;

- постановление о применении принудительных мер медицинского характера (ст. 518 ч. 5 п. 1 УПК – молчаливое утверждение без резолюции).

Прокурор инициирует, заключает процессуальные соглашения со стороной защиты о признании вины (до удаления суда первой инстанции в совещательную комнату), а также о сотрудничестве подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осуждённого с органами уголовного преследования на всех стадиях процесса.

Прокурор санкционирует специальные оперативно-розыскные мероприятия в рамках оперативно-розыскной деятельности, а также определяет пределы сохранения следственной тайны.

Прокурор составляет обвинительный акт на основании отчёта о завершении досудебного расследования уголовных правонарушений, оконченных в форме предварительного следствия.

3. По вопросу 3:

I. В соответствии с пунктом 2 статьи 13 Конституции РК каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод. Данная норма определяет **предназначение** судебного контроля, как одной из функции

судебной власти и разновидности государственного контроля, в стадии досудебного расследования:

- предварительная и последующая проверка соблюдения органами уголовного преследования прав, свобод и законных интересов участников уголовном судопроизводства;

- установление факта соблюдения или нарушения применяемых органами досудебного расследования норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства;

- охрана интересов и защита участников уголовного процесса от незаконного, необоснованного и немотивированного ограничения конституционных прав, свобод и их восстановление;

- точность, целесообразность и эффективность использования полномочий, предоставленных органам досудебного расследования;

- способствование решению задач стадии досудебного расследования и создание предпосылок для справедливого разрешения уголовного дела [6].

II. Направления деятельности (функции) судебного контроля в стадии досудебного расследования:

- рассмотрение и разрешение ходатайств органов уголовного преследования при возможном ограничении конституционных прав и свобод личности в процессе избрания мер процессуального принуждения и принудительного производства следственных действий;

- рассмотрение и разрешение жалоб участников уголовного процесса на законность, обоснованность и мотивированность процессуального действия (бездействия) либо решения;

- содействие стороне защиты при собирании ею фактических данных, могущих иметь значение для дела;

- иные направления контроля потенциального ограничения прав и свобод личности.

IV. Сравнительно-правовой анализ уголовно-процессуального законодательства позволяет выделить различные формы и сферы судебного контроля в досудебном производстве.

Особенности судебного контроля во Франции:

1) производство предварительного следствия относится традиционно (в незначительном объеме общего числа уголовных дел⁵ – до 4%, к которым относятся опасные

⁵ Впрочем, надо учитывать, что во Франции к уголовным делам относятся и дела о мелких правонарушениях

преступления; по остальным делам расследование производится в форме дознания) к компетенции судебного ведомства, следственные органы являются частью судебной системы. Существуют два органа предварительного следствия общей юрисдикции: следственный судья – *juge d’instruction*⁶ (первая инстанция) и следственная палата при апелляционном суде (вторая инстанция), с 2000 г. существует также автономная

форме (апелляция, кассация), характерной для судебных стадий уголовного процесса, за исключением применения меры пресечения в виде заключения под стражу, которое контролируется также «по горизонтали» путем передачи соответствующих функций от следственного судьи к судье по свободам и заключению (но обращаться к нему должен следственный судья). Формы осуществления судебного контроля: 1) в досудебном

III. *Последствия* практики судебного контроля в стадии досудебного расследования:

<i>позитивные</i>	<i>негативные</i>
Судебный контроль, как обособленное направление (функция) уголовно-процессуальной деятельности суда, обеспечивает баланс интересов сторон обвинения и защиты в системе сдержек и противовесов их полномочий	Пределы судебного контроля характеризуются проведением отдельных проверочных действий и принятием определённых решений, но ситуационно и по инициативе сторон уголовного процесса
По результатам судебного контроля следственным судьёй выносится решение, обладающее признаком обязательности и гарантированное принудительным исполнением	Единоличное, без участия сторон, без соблюдения принципа состязательности и их равноправия, рассмотрение следственным судьёй некоторых вопросов
Механизм судебного контроля более эффективен при участии прокурора в судебном заседании при рассмотрении вопросов, отнесённых к компетенции следственного судьи	Отнесение к компетенции следственного судьи вопросов в случаях, когда отсутствует правовой спор между сторонами обвинения и защиты
	При отсутствии преактивного (упреждающего) прокурорского надзора возможность для злоупотреблений органами досудебного расследования своими полномочиям в процессуальных и непроцессуальных целях

процессуальная фигура судьи по свободам и заключению;

2) строго говоря о судебном контроле можно говорить лишь применительно к дознанию, производимому полицией под надзором прокурора; контроль в ходе имеющего полностью судебную природу предварительного следствия осуществляется исключительно в судебно-инстанционной

производстве (дознание): выдача разрешения на производство процессуальных следственных действий, ограничивающих конституционные права; 2) в судебном производстве (предварительное следствие): а) в неинстанционном порядке: принятие решения о заключении под стражу (контроль со стороны судьи по свободам и заключению); б) в инстанционном порядке: рассмотрение

(*contraventions*), сопоставимые с постсоветскими административными правонарушениями (нарушение правил ПДД и т.п.). Если их методологически не принимать во внимание, а опираться только на тот круг дел, который *tutatis tutandis* сопоставим с постсоветскими уголовными делами в строгом смысле, то удельный вес французского предварительного следствия в общем числе уголовных дел будет статистически значительно выше.

⁶ Как известно, в российском имперском праве данная фигура именовалась судебным следователем. Это выражение иногда используется и при наименовании соответствующего субъекта французского уголовного процесса, что доктринально корректно, особенно в условиях, когда на постсоветском пространстве, в частности, в Казахстане, появились свои «следственные судьи», имеющие мало общего с их французским аналогом. Однако французское выражение *juge d’instruction* переводится именно как «следственный судья», где судья – существительное, а производное от «следствие» приложено к нему в виде прилагательного. Иначе говоря, речь идет о судье, расследующем уголовное дело.

жалоб на постановления следственного судьи и ходатайств о признании совершенных следственным судьей следственных действий недействительными (контроль со стороны следственной палаты апелляционного суда и Кассационного суда);

3) сфера судебного контроля в тех или иных (неинстанционных и инстанционных формах) в предварительном производстве (дознание и предварительное следствие):

- проведение полицией следственных действий, ограничивающих конституционные права и свободы, в ходе дознания (предварительный контроль);

- применение меры пресечения в виде заключения под стражу (предварительный и последующий инстанционный контроль);

- применение остальных мер пресечения (последующий инстанционный контроль);

- рассмотрение следственной палатой жалоб участников процесса на постановления следственного судьи и ходатайств о признании следственных действий недействительными (последующий инстанционный контроль);

4) наиболее важные полномочия следственной палаты, куда во всех случаях вправе обращаться прокурор как гарант законности, в рамках инстанционного контроля: контроль за правильностью проведения следственных действий; контроль за законностью постановлений следственного судьи, включая постановление о прекращении уголовного дела, постановление о направлении дела в суд (в случае его обжалования) и т.д.

Основные черты судебного контроля в *Великобритании и США*:

1) деятельность суда - неотъемлемая часть предварительного производства, но не в «сплошной», как во Франции, а в сугубо контрольной и поэтому в значительной мере фрагментарной (точечной) форме; если полномочия полиции количественно шире, то полномочия судебной системы несоизмеримо больше наполнены властным содержанием, способным не только отменить или скорректировать решение полицейских должностных лиц, но и принять в ходе предварительного производства решения, от которых зависит судьба уголовного дела в целом;

2) формами осуществления судебного контроля в досудебном производстве в этих странах выступают: издание судебного приказа (ордера); выдача разрешения;

3) сфера судебного контроля над предварительным следствием:

- применение мер процессуального при-

уждения по решению суда;

- производство следственных действий, ограничивающих конституционные права, по решению суда;

- процедура Habeas Corpus или иск по поводу незаконного заключения;

- предание суду (предварительное производство в суде), хотя и с учетом недавнего отказа от данной процедуры в Англии (но с ее сохранением в США).

Опыт судебного контроля в *Российской Федерации*:

1) уголовное судопроизводство исторически наиболее приближено казахстанскому уголовному процессу;

2) формами осуществления судебного контроля в досудебном производстве: вынесение постановления по ходатайствам органов уголовного преследования и по жалобам участников уголовного процесса, дача заключения по представлению прокурора;

3) сфера судебного контроля над предварительным следствием:

- избрание меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, запрета определенных действий, залога;

- продление сроков: содержания под стражей, домашнего ареста, запрета определенных действий, залога;

- помещение подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинскую организацию, оказывающую медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы;

- возмещение имущественного вреда;

- производство осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц;

- производство обыска и (или) выемки в жилище;

- производство выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи;

- производство личного обыска;

- производство выемки предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях;

- наложение ареста на корреспонденцию, разрешении на ее осмотр и выемку в учреждениях связи;

- наложение ареста на имущество, включая денежные средства физических лиц и

юридических лиц, находящихся на счетах и во вкладах или на хранении в банках или иных кредитных организациях;

- временное отстранение подозреваемого или обвиняемого от должности;
- реализация, утилизация или об уничтожении вещественных доказательств;
- контроль и запись телефонных и иных переговоров;
- получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами [7, 68-88].

V. В следственном суде прокуратура не ограничивается задачами стороны обвинения. Исходя из её государственно-правового предназначения, функции защиты публичного интереса, она наделена определёнными полномочиями, позволяющими осуществлять высший надзор за соблюдением законности (предписаний УПК, УК) следователем, дознавателем, органами дознания в ходе уголовного преследования, обеспечивать условия для состязательности и равноправия сторон обвинения и защиты, защиты прав и законных интересов участников уголовного процесса.

Следовательно, при санкционировании следственным судьёй *соответствующих следственных действий* прокурор, принимая во внимание его с государственно-правовые (публичные) позиции, *может быть* наделен более широкими полномочиями:

- утверждать о наличии или отсутствии, доказанности или недоказанности уголовно-правовых и уголовно-процессуальных условий, оснований для производства определённого следственного действия;
- оценивать собранные по делу фактические данные и доказательства как оснований производства определённого следственного действия на предмет их допустимости (законности субъектов, источников и способов получения), относимости, достоверности и достаточности;
- осуществляя надзор за законностью досудебного расследования, особенно в формате трёхзвенной модели уголовного процесса, иметь всесторонний, полный и оперативный доступ к материалам уголовного дела, оперативно-розыскной информации как основаниям того или иного следственного действия;
- представлять интересы стороны обвинения;
- создавать условия для соблюдения и от-

стаивания прав и законных интересов сторон защиты и иными лицами;

- осуществлять прокурорский надзор за соблюдением закона всеми участниками судебного контроля.

Для минимизации бюрократических процедур вместо согласования органами расследования с прокурором постановлений о производстве следственных действий целесообразно *наделить его правом* участвовать в судебных заседаниях следственного судьи при рассмотрении вопроса о санкционировании производства следственных действий, а также *возложить* на него обязанность по представлению суду в *строго* определённые сроки и в соответствующей процессуальной форме своё письменное мотивированное заключение для принятия следственным судьёй законного и обоснованного решения о санкционировании того или иного следственного действия либо об отказе в этом.

4. По вопросу 4:

I. Анализ предназначения прокуратуры и следственного суда указывает общность стратегических целей, на достижение которых направлена их деятельность. Следственный судья проводит судебный контроль за соблюдением конституционных прав и свобод участников стадии досудебного расследования. Прокуратура от имени государства осуществляет высший надзор за соблюдением законности.

Достижение данных целей обеспечивается такими критериями как общие стратегические задачи, но разные функции, полномочия, их пределы, процессуальные формы их реализации и процессуальные решения.

К примеру, часть четвёртая статьи 56 УПК РК устанавливает пределы судебного контроля. Следственный судья не должен предрешать вопросы, которые в соответствии с УПК могут быть предметом судебного рассмотрения при разрешении дела по существу. В частности, пункт 10 нормативного постановления Верховного Суда РК от 24 января 2020 года № 1 «О некоторых вопросах санкционирования мер пресечения» конкретизирует универсальную норму применительно к данному институту. Проверая обоснованность подозрения лица в совершении преступления, следственный судья не вправе обсуждать вопрос о виновности лица и об оценке доказательств⁷.

Данное ограничение по аналогии закона

⁷ Нормативное постановление Верховного Суда РК от 24 января 2020 года № 1 «О некоторых вопросах санкционирования мер пресечения». [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P200000001S>

распространяется и на пределы полномочий следственного судьи при санкционировании им отдельных следственных действий.

Иными словами, закон запрещает следственному судье (*в отличие от прокурора при проверке им оснований следственного действия*) исследовать собранные по делу органами досудебного расследования доказательства по аналогии с порядком ведения судебного следствия. Следственный судья не может совершать действия и принимать решения вместо осуществляющего надзор прокурора и органов досудебного расследования.

II. Исходя из принципов и правил Habeas Corpus Act, в стадии досудебного расследования возможно несколько ограничить полномочия следственного судьи в пользу расширения прав прокурора.

Внедрение трёхзвенной модели уголовного процесса не разрешает проблему рационального распределения и оптимального соотношения форм судебного контроля и прокурорского надзора в данной стадии.

Меры уголовно-процессуального принуждения характеризуются как наиболее правоограничительный институт досудебного расследования, что оправдывает установление законодателем «двойного контроля» - согласования с органами прокуратуры и санкционирование следственным судьёй.

В то же время подобные процессуальные фильтры нерационально распространять на правоограничивающие и принудительные следственные действия, проводимые ныне с санкции следственного судьи.

По объективным критериям санкционирование указанных следственных действий не вписывается в полномочия следственного судьи и органически не свойственно его деятельности:

- между сторонами обвинения и защиты отсутствует правовой спор;
- санкционирование следственных действий, как правило, должно проводиться оперативно и конфиденциально;
- сторона защиты не допускается к судье и не информируется о санкционировании следственного действия;
- процессуальное решение принимается судьёй вне судебного заседания, единолично;
- цели данных следственных действий зачастую гипотетичны;
- их судебное санкционирование носит формальный характер;
- в силу части шестой статьи 53 УПК РК, следственный судья имеет ограниченный, в отличие от прокурора, доступ к основа-

ниям для производства таких следственных действий (*обыск, принудительный осмотр жилища, выемка: принудительная в жилище и документов, содержащих госсекреты и др.*): к делам оперативного учёта, материалам оперативно-розыскной, контрразведывательной деятельности и негласным следственным действиям;

- и как следствие — появляется возможность для злоупотребления органами досудебного расследования своими полномочиями в процессуальных и непроцессуальных целях [8].

В обозримой перспективе представляется оптимальным изучение вопроса о возможной передаче от следственного суда органам прокуратуры санкционирования (в форме согласования) следственных действий, ограничивающих конституционные права и свободы граждан, с усилением процессуально-правового механизма последующего судебного контроля.

Заключение

Конституционный Суд РК в своём нормативном постановлении от 29 мая 2024 года №с 45-НП констатировал, что:

- конституционная миссия судебной власти по защите прав, свобод и законных интересов граждан и организаций в рамках уголовного судопроизводства *органично связана* с конституционно определённым направлением деятельности прокуратуры по осуществлению от имени государства высшего надзора за соблюдением законности на территории страны;
- судебный контроль и высший надзор за действиями и процедурами, осуществляемыми органами досудебного расследования, призваны обеспечить их законность и справедливость;
- все конституционно определённые направления деятельности прокуратуры тесно сочетаются именно в уголовном процессе;
- особенности конституционно определённых направлений деятельности прокуратуры в судопроизводстве обеспечивают представление ею интересов государства комплексно, в том числе в случаях, когда возможны нарушения конституционных прав и свобод человека и гражданина в результате деятельности отдельных должностных лиц государственных органов;
- функция прокурора по представительству интересов государства в суде осуществляется и на стадии, связанной с деятельностью следственного суда в процессе расследования;
- важное значение имеет расширение про-

цессуальных возможностей следственного судьи по получению полной и достаточной информации (материалов) для принятия правильного решения при рассмотрении вопроса о санкционировании тех или иных решений и действий органов досудебного расследования, а также использование средств для упреждающего реагирования прокурора на любые нарушения до судебного санкционирования;

- имеется необходимость предоставления разумного срока для решения следственным судьей вопроса о санкционировании, когда имеется необходимость истребования дополнительных материалов.

В резолютивной части нормативного постановления Конституционный Суд РК рекомендовал Правительству совместно с Верховным Судом, Генеральной прокуратурой и другими заинтересованными государственными органами РК рассмотреть вопросы по совершенствованию правового регулирования деятельности следственного суда

для более полной реализации конституционных функций прокуратуры на стадии досудебного расследования в целях обеспечения защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина.

В этой связи потребуется внести изменения и дополнения в УПК РК по вопросам о возможности участия прокурора при рассмотрении следственным судьей материалов досудебного расследования о санкционировании применения залога, временного отстранения от должности, наложения ареста на имущество, запрета на приближение, осмотра, обыска, выемки, принудительного освидетельствования, эксгумации трупа, проведения негласных следственных действий и продления сроков их проведения, личного обыска, принудительного получения образцов, принудительного помещения не содержащегося под стражей лица в медицинскую организацию для производства судебно-психиатрической и (или) судебно-медицинской экспертиз.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ахпанов А.Н., Насыров Г.Х. *Арест в качестве меры пресечения: проблемы судебного контроля и санкционирования: Монография.* – Алматы, 2005. – 183 с.
2. Головки Л.В. *Постсоветская теория судебного контроля в досудебных стадиях уголовного процесса: попытка концептуального переосмысления // Государство и право.* – 2013. – № 9. – С. 22-23. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: https://elibrary.ru/download/elibrary_20253623_46295754.pdf
3. Бернам У. *Правовая система США.* Вып. 3. – М., 2006. – 1211 с. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://sci.house/sravnitelnoe-pravovedenie-kniga-scibook/kriterii-obosnovannosti-obyiska-31025.html>
4. Головки Л.В. *Государство и его уголовное судопроизводство: Монография.* – М., 2022. – 464 с.
5. Кони А. Ф. *Нравственные начала в уголовном процессе. Избранные работы А. Ф. Кони.* – М., 2024. – 152 с.
6. Кулбаева М.М. *Следственный судья – гарант конституционных прав личности в стадии досудебного расследования: Диссертация на соискание степени доктора философии (PhD) / Научный консультант д.ю.н., проф. А.Н. Ахпанов – Астана, 2023. – 147 с.*
7. Ахпанов А.Н., Амиргалиев А.А. *Функция судебного контроля над досудебным производством в Республике Казахстан.* – Караганда, 2016. – 166 с.
8. Кальницкий В.В. *Судебный контроль за законностью и обоснованностью следственных действий в порядке статьи 165 УПК РФ не эффективен // Процессуальный контроль в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: современные проблемы и перспективы развития: мат-лы междунаrodn. научно-практич. конф. – Алматы, 2003. – С. 112-114.*

REFERENCES

1. Ahpanov A.N., Nasyrov G.H. (2005) *Arrest v kachestve mery presecheniya: problemy sudebnogo kontrolya i sankcionirovaniya [Arrest as a preventive measure: problems of judicial control and authorization]: Monografiya.* – Almaty. – 183 s. [in Russian].
2. Golovko L.V. (2013) *Postsovietskaya teoriya sudebnogo kontrolya v dosudebnyh stadiyah ugolovnogo processa: popytka konceptual'nogo pereosmysleniya [Post-Soviet theory of judicial control in the pre-trial stages of the criminal process: an attempt at conceptual rethinking] // Gosudarstvo i pravo.* – № 9. – S. 22-23. [Elektronnyj resurs]. - Rezhim dostupa: https://elibrary.ru/download/elibrary_20253623_46295754.pdf [in Russian].

3. Bernam U. (2006) *Pravovaya sistema SSHA [US legal system]*. Vyp. 3. – М. – 1211 s. [Elektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <https://sci.house/sravnitelnoe-pravovedenie-kniga-scibook/kriterii-obosnovannosti-obyiska-31025.html> [in Russian].
4. Golovko L.V. (2022) *Gosudarstvo i ego ugovolnoe sudoproizvodstvo [The state and its criminal proceedings]: Monografiya.* – М. – 464 s. [in Russian].
5. Koni A. F. (2024) *Nravstvennye nachala v ugovolnom processe [Moral principles in criminal proceedings]. Izbrannye raboty A. F. Koni.* – М. – 152 s. [in Russian].
6. Kulbaeva M.M. (2023) *Sledstvennyj sud'ya – garant konstitucionnyh prav lichnosti v stadii dosudebnogo rassledovaniya [Investigating judge - guarantor of constitutional rights of the individual at the stage of pre-trial investigation]: Dissertaciya na soiskanie stepeni doktora filosofii (PhD) / Nauchnyj konsul'tant d.yu.n., prof. A.N. Ahpanov – Astana.* –147 s. [in Russian].
7. Ahpanov A.N., Amirgaliev A.A. (2016) *Funkciya sudebnogo kontrolya nad dosudebnym proizvodstvom v Respublike Kazahstan [Function of judicial control over pre-trial proceedings in the Republic of Kazakhstan].* – Karaganda. – 166 s. [in Russian].
8. Kal'nickij V.V. (2003) *Sudebnyj kontrol' za zakonnost'yu i obosnovannost'yu sledstvennyh dejstvij v poryadke stat'i 165 UPK RF ne effektiv [Judicial control over the legality and validity of investigative actions in accordance with Article 165 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation is not effective] // Processual'nyj kontrol' v ugovolnom sudoproizvodstve Respubliki Kazahstan: sovremennye problemy i perspektivy razvitiya: mat-ly mezhdunarodn. nauchno-praktich. konf. – Almaty.* – S. 112-114. [in Russian].

