

Когамов М.Ч.,
д.ю.н., профессор, директор НИИ уголовно-процессуальных
исследований и противодействия коррупции
Университета КАЗГЮУ

**ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПЫТКАМ В УГОЛОВНОМ
ПРОЦЕССЕ: МЕЖДУНАРОДНЫЙ И
НАЦИОНАЛЬНЫЙ ОПЫТ, ПУТИ
СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ**

В п. 84 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными, одобренных резолюциями ЭКОСОС ООН от 31 июля 1957 г. и от 13 мая 1977 г. закреплена норма о том, что лица, арестованные или находящиеся в заключении по обвинению в уголовном преступлении и содержащиеся либо в полицейских участках, либо в тюремных заведениях, но еще не вызванные в суд и не осужденные, называются в нижеследующих правилах «подследственными» заключенными (пп.1). И дальше, подследственные заключенные считаются невиновными и с ними следует обращаться соответственно (пп. 2). Какие справедливые и глубоко нравственные положения. В идеале они должны быть вывешены для всеобщего обозрения в каждом органе уголовного преследования. Возможно, это как-то повлияет на предотвращение пыток подследственных, к сожалению, имеющих место в досудебном уголовном процессе, вскрываемых и расследуемых органами прокуратуры страны.

Проблема противодействия пыткам в ходе досудебного уголовного процесса – одна из тем, с которой мне довелось впервые соприкоснуться еще в 1999 г.. Тогда по обращению Комиссии по правам человека при Президенте РК, я подготовил соответствующее заключение «О соответствии законодательства РК положениям Конвенции ООН против пыток» от 25 июня 1999 г.», то есть о том, насколько наше уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-

исполнительное право соответствует международным требованиям против пыток.

Данное заключение было предметом анализа со стороны проф. Билла Бауринга из Университета Северного Лондона в октябре 1999 г. в качестве одного из исходных материалов для подготовки «Отчета о соответствии казахстанского законодательства Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания» в рамках Совместной программы ОБСЕ/БДИПЧ и Европейской Комиссии по Развитию Прав человека и Демократизации в Центральной Азии, в котором он на 17 страницах излагает свое мнение, с кратким анализом моего заключения на с. 6-9.

Приведенное заключение, наряду с другими материалами, было использовано нашими государственными структурами на международном уровне (2001 г.), в частности, в обосновании перед Комитетом ООН против пыток тезиса о том, что наше действующее право на тот момент содержит необходимые законодательные основы, достаточные для противодействия пыткам задержанных или заключенных под стражу. Однако рекомендации Комитета ООН против пыток о закреплении в УК самостоятельного состава преступления «пытки» и закреплении в УПК самостоятельного основания признания фактических данных, полученных при помощи пыток недопустимыми в качестве доказательств, тогда были приняты во внимание законодателем Казахстана и закреплены в УК и УПК.¹

Итак, почему сегодня распространены пытки? Ответ может быть только один – некомпетентность, непрофессионализм отдельных сотрудников органов уголовного преследования в ходе расследования уголовных дел и

¹ Об этом см.: Когамов М.Ч. Конвенция ООН против пыток и национальное законодательство РК: проблемы соотношения. // Гуманитарный вестник (Астана, Университет им. Д.А. Кунаева), 2002, № 1. С. 25-27.

слабый ведомственный контроль за их деятельностью по уголовным делам. Другого объяснения, я просто не нахожу.

Факты пыток становятся проблемой для национального уголовного правосудия, которые препятствуют полноценному выполнению целей и задач уголовного процесса в отношении лиц, совершивших преступления и находящихся за пределами РК, в связи с их уклонением от явки в органы, ведущие уголовный процесс.

Что я имею ввиду?

Дело в том, что 29 июня 1998 г. Казахстан ратифицировал Конвенцию ООН против пыток от 10 декабря 1984 г., в п. 1 ст. 3 которой прямо закреплено, что «ни одно государство-участник не должно высылать, возвращать или выдавать какое-либо лицо другому государству, если существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток». И в продолжение данной мысли, в п. 2 данной статьи указано: «Для определения наличия таких оснований компетентные власти принимают во внимание все относящиеся к делу обстоятельства, включая, в соответствующих случаях, существование в данном государстве постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека».

На это важное обстоятельство обращает внимание правоприменителей Казахстана также Верховный Суд РК в своем нормативном постановлении №7 от 28 декабря 2009 г. «О применении норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства по вопросам соблюдения личной свободы и неприкосновенности достоинства человека, противодействия пыткам, насилию, другим жестоким или унижающим человеческое достоинство видам обращения и наказания», запрещая при наличии таких фактов и существовании достаточных оснований, выдавать иностранного гражданина, обвиняемого в совершении преступления или осужденного иностранным государством, государству, направившему требование (п. 20).

Как показал анализ норм Конвенции ООН против пыток, она содержит немало положений, заслуживающих внимания и требующих корректировки наших взглядов на практику реагирования на обращения о пытках. Прежде всего, все акты пытки, согласно нормам Конвенции, должны рассматриваться как тяжкие преступления (ст. 4). Однако данное требование Конвенции проигнорировано на уровне УК, который рассматривает пытку, при ее квалификации по части 1 ст. 146, как преступление средней тяжести. Это расхождение видно при простом сопоставлении статьи 11 УК «Категории преступлений» с санкцией части 1 ст. 146 УК.

Дальше, рассматривая пытки в качестве тяжкого преступления, формой реагирования на информацию о пытках, Конвенция вполне объективно устанавливает немедленное производство предварительного расследования данных фактов (п. 2 ст. 6). То есть, в каждом случае выявления факта пытки должны немедленно иметь место прием, регистрация сигнала и немедленное расследование пытки.

Кроме того, учитывая специфику субъекта данного преступления, Конвенция рекомендует при необходимости применение в ходе расследования, как правило, заключения под стражу в отношении лица, подозреваемого в совершении пыток для того, чтобы предпринять уголовно-процессуальные действия или действия по выдаче (п. 1 ст. 6).

Вне всякого сомнения, что любая жертва предполагаемых пыток сразу должна браться под государственную защиту – также в качестве важного условия констатирует Конвенция (ст. 13). Формы и порядок такой защиты сегодня регулируются нормами УПК.

Необходимо отметить, что в части порядка начала производства по сигналам о пытках, нормы УПК Казахстана также расходятся с требованиями норм Конвенции, то есть налицо коллизия между нормативными правовыми актами разного уровня.

К сожалению, нормы УПК (ч. 2 ст. 105) по жалобам о пытках допускают их проверку без проведения немедленного по ним досудебного расследования, которая в большинстве своем завершается принятием решения об отказе в удовлетворении жалобы. Остается только гадать, как можно рассматривать жалобы о пытках без применения методов полноценного расследования.

Кроме того, в практике реагирования на пытки руководители правоохранительных органов, по-прежнему, делают упор на служебные ведомственные расследования, ограничиваясь увольнением или наложением иных дисциплинарных взысканий на виновных в этом лиц.

Иначе говоря, вышеприведенные примеры по своим формам, выражаясь языком криминологии, я бы отнес к примерам так называемой «искусственной» латентности преступлений в виде пыток.

Порядок решения вышеуказанной коллизии установлен п. 3 ст. 4 Конституции РК в пользу международных обязательств РК, поскольку Конвенция против пыток – это универсальный международный документ в области прав человека, который устанавливает ее ратификацию национальными законодателями и не требует в силу этого издания национального закона для применения его норм (п. 2 ст. 25 Конвенции).

Более того, в преамбуле Конвенции ООН против пыток, заложена правовая основа принятия самой Конвенции, в качестве которой выступают ст. 5 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. и ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. (ратифицирован законом РК 28 ноября 2005 г.), которые рассматриваются в качестве фундаментальных международных документов универсального характера в области прав человека.

Попутно замечу, что в основу названия, ратифицированной Казахстаном Конвенции против пыток, положена именно диспозиция нормы статьи 5 Всеобщей декларации

прав человека: «Никто не должен подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство обращению и наказанию».

Кто же должен расследовать дела о пытках?

Вопрос весьма серьезный, поскольку речь идет о людях в погонах, обладающих определенной компетенцией и опытом, а также могущих оказать эффективное противодействие следователю.

На мой взгляд, возложение функции расследования дел о пытках на специальных прокуроров мера своевременная и отвечает требованиям УПК (см. ч. 6 ст. 58, п. 12 ч. 1 ст. 193 УПК, раздел 2 п. 8 Инструкции об организации досудебного расследования в органах прокуратуры, утвержденной приказом Генерального Прокурора РК № 48 от 27 марта 2015 г.). Специальные прокуроры далеко не простые следователи, это нечто большее и так они воспринимаются в практической среде. Это «проводники» законности в досудебном уголовном процессе, это должностные лица, стоящие рядом с прокурорами и имеющие довольно мощную компетенцию в уголовном процессе.

Современный же порядок расследования дел о пытках, установленный частью 4 статьи 187 УПК, абсолютно неоправдан и порождает на практике нездоровую конфронтацию между органами внутренних дел и антикоррупционной службы, что недопустимо.

Полагаю также, что помимо мер по увеличению штатной численности специальных прокуроров в связи с увеличением процессуальных объемов работы по уголовным делам, следует ввести в штаты управлений специальных прокуроров в центре и на местах подразделения специального назначения. Они особенно необходимы при задержаниях и арестах должностных лиц органов уголовного преследования, обеспечении охраны жертв пыток и даже самих специальных прокуроров.

Вполне уместно также ввести специальных прокуроров в число субъектов ОРД, предусмотренных Законом РК

«Об оперативно-розыскной деятельности» и значительно расширить их полномочия в данной сфере (см. ст. ст. 6, 25). То есть, для выявления фактов пыток необходимо проводить глубокие собственные оперативные разработки, вплоть до внедрения в органы уголовного преследования, замеченных в этом, секретных агентов офиса специальных прокуроров. Существующие ныне в органах уголовного преследования подразделения внутреннего контроля (собственной безопасности) работают недостаточно эффективно и не особенно заинтересованы выносить «сор из избы».

И еще три практических пожелания, наряду с вышеизложенными.

В плане методики расследования дел о пытках укажу лишь на существование интересной научной работы по теме профессора А.Я. Гинзбурга, которую рекомендую использовать (автор дал согласие) при разработке соответствующего учебного пособия для специальных прокуроров.²

Также при расследовании пыток очень важно безотлагательно произвести выемку первичных документов медицинского обследования задержанных или заключенных под стражу лиц, которые могут пролить факт на признаки пыток.

Не менее важно в данном вопросе правильно поставить вопросы перед судебно-медицинским экспертом и обеспечить полный подбор объектов экспертного исследования (необходимых медицинских и процессуальных источников информации).

Кроме того, каждый специальный прокурор должен принять личное участие при проведении судебно-медицинского освидетельствования (экспертизы) жертвы пыток.

² Гинзбург А.Я. Методика расследования пыток (по материалам международной практики) // Журнал «Зангер», 2009, № 3