



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности

ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО КОНЦЕПЦИИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СИСТЕМЫ УГОЛОВНОГО И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН

Данный аналитический документ подготовлен в рамках реализации «Плана мероприятий («Дорожной карты») по дальнейшему развитию сотрудничества между Республикой Узбекистан и УНП ООН в 2017-2019 гг.», подписанного сторонами в ноябре 2017 г. и выполнения Меморандума о Взаимопонимании между УНП ООН и Генеральной прокуратурой Узбекистана, подписанного 14 июня 2018 г. с учетом специального мандата деятельности УНП ООН в области предотвращения преступности и реформы системы уголовно правосудия.

г. Ташкент – июнь 2018

Содержание

ВВЕДЕНИЕ	2
ЧАСТЬ 1	3
УГОЛОВНОЕ ПРАВО	3
УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО	10
АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО	22
ЧАСТЬ 2.	24
ЮВЕНАЛЬНАЯ ЮСТИЦИЯ	24
ГУМАНИЗАЦИЯ ПРАВОСУДИЯ И НАИЛУЧШИЙ ИНТЕРЕС РЕБЕНКА. ДЕТИ КАК ПОТЕРПЕВШИЕ	27
ЗАЩИТА СВИДЕТЕЛЕЙ	28
ПРАВА ПОТЕРПЕВШИХ И ДОСТУП К СЛУЖБАМ ВОССТАНОВИТЕЛЬНОГО ПРАВОСУДИЯ	31
ПСИХИЧЕСКОЕ ЗДОРОВЬЕ В КОНТЕКСТЕ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ	31
ЧАСТЬ 3.	33
УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО	33

ВВЕДЕНИЕ

Модернизация уголовного правосудия требует комплексной реформы уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного права. Правовая политика в области уголовного правосудия охватывает не только законодательство, но и институциональные и функциональные изменения. Приоритетом таких изменений должно стать, прежде всего, обеспечение большей независимости судебной власти, особенно через введение судей по правам человека на досудебном расследовании, призванных выполнять новую функцию – судебный контроль. Такие судьи на институциональном уровне должны отправлять свои функции отдельно от судей, рассматривающих дела по существу. Многие изменения потребуют функциональных изменений в работе органов внутренних дел, прокуратуры и других правоохранительных органов.

Настоящие предложения в первой части касаются общих вопросов реформирования уголовного и уголовно-процессуального права и связанной с этими вопросами реформы административно-деликтного законодательства. Вторая часть посвящена отдельным институтам и темам. В третьей части рассматриваются предложения в отношении уголовно-исполнительного права, а также институциональной реформы в этой сфере.

Предложения учитывают и развивают положения Постановления Президента Республики Узбекистан «О мерах по кардинальному совершенствованию уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Узбекистан» от 14 мая 2018 года. Следует отметить, что одновременно с этим постановлением был принят Указ Президента Республики Узбекистан «О мерах по коренному повышению эффективности института адвокатуры и расширению независимости адвокатов».

Создание подлинной функциональной и институциональной независимости адвокатуры является, по существу, одним из основных элементов современного уголовного правосудия. Состязательность уголовного процесса может быть достигнута в полной мере, только если защитник будет обладать достаточным объемом прав и гарантий, необходимых для эффективной защиты интересов своих доверителей в соответствии с международными стандартами в этой сфере. Эти международные обязательства требуют обеспечения независимой организации адвокатуры от Министерства Юстиции или любого другого государственного органа, в том числе в вопросах выбора руководящих органов адвокатуры, установления процедур вступления в адвокатуру, а также организации деятельности дисциплинарных органов самоуправляемого адвокатского сообщества.

ЧАСТЬ 1

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Оценивая современное состояние **уголовного законодательства Республики Узбекистан**, можно констатировать, что в нем имеется существенный потенциал для развития. Эффективность уголовного права, как инструмента борьбы с преступностью и уголовно-правовой защиты прав и свобод человека, интересов государства и общества, требует модернизации подходов к определению критериев классификации и категоризации противоправных деяний.

Такая модернизация необходима для осуществления гуманизации избыточно сурового уголовного закона там, где в этом нет необходимости, сохранения и даже усиления уголовной ответственности за ряд особо серьезных преступлений, что нередко является требованием международных стандартов. Также реализация таких реформ позволит более эффективно распределять ресурсы государства, направлять их на уголовное расследование наиболее опасных и сложных преступлений.

Новая классификация противоправных деяний

Действующая система классификации, которая в уголовной сфере состоит из преступлений и примыкающих к ним ряду административных составов, содержащихся в Кодексе об административной ответственности (формально не является уголовным законом), не позволяет обеспечить, с одной стороны, дифференцированную эффективную уголовно-правовую реакцию в условиях усложняющихся общественно-правовых отношениях, а с другой стороны, должным образом не гарантирует права граждан.

В Кодексе об административной ответственности содержатся ряд составов, которые по своей природе являются уголовными (ст.51 «Причинение легкого вреда здоровью», ст. 61 «Мелкое хищение», ст. 61 (прим.2) «Умышленное уничтожение и повреждение имущества» и др. Многие из них предусматривают административный арест, как одну их санкций.

Кодекс об административной ответственности связан с Уголовным кодексом также через институт административной преюдиции. Ряд статей, например Статья 244 (прим.3) «Незаконное изготовление, хранение, ввоз или

распространение материалов религиозного содержания» предусматривает, что такие действия после применения административного взыскания за такие же деяния наказываются штрафом от ста до двухсот минимальных размеров заработной платы или исправительными работами до трех лет. Использование административной преюдиции, как автоматического формального основания для уголовной ответственности, противоречит принципу виновной ответственности и другим принципам уголовного права, не обеспечивает должного соблюдения гарантий справедливого уголовного процесса, избыточно криминализирует отношения, которые лежат за пределами уголовного регулирования и не представляют серьезной общественной опасности (основанием для административной ответственности в данном правонарушении является любое формальное несоответствие правилам оборота религиозной литературы). Более того, криминализация оборота любых материалов религиозного содержания противоречит международным обязательствам Республики Узбекистан в сфере обеспечения свободы вероисповедания. Данный пример показывает всю теоретическую и практическую несостоятельность использования института административной преюдиции в уголовном законодательстве.

Как это сделано в ряде стран мира, например, в Латвии, Литве, Украине, Кыргызстане, Казахстане, в целях более эффективной уголовной политики следует перейти к модели классификации противоправных уголовных деяний, разделив их на преступления и уголовные проступки.¹

Следует также изучить возможность отказа от понятия судимость применительно к уголовным проступкам, что позволит избежать негативных последствий, которые обычно ассоциируются с судимостью.

Новая классификация противоправных деяний позволит обеспечить системную гуманизацию, более эффективное использование уголовной репрессии и позволит обеспечить сбалансированную модель процессуальной формы для каждой категории противоправных деяний.

¹ В настоящее время такие реформы обсуждаются в Российской Федерации. См. О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка». Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации. № 42 http://www.vsrfr.ru/Show_pdf.php?id=11641. Аналогичные предложения о введении понятия уголовного проступка ведутся в Республике Беларусь.

Таким образом, разработчикам новой уголовной политики следует рассмотреть целесообразность подготовки нового кодекса об уголовных проступках, в который войдут ряд составов действующего Уголовного кодекса, а также ряд составов, которые в настоящее время подсудны суду по Кодексу об административной ответственности.

В ходе реформы целесообразно выбрать не представляющие большой общественной опасности правонарушения в экономической сфере и декриминализовать их. Они могут быть переведены в разряд административных правонарушений (административных деликтов)². В рамках такой ревизии могут быть также выявлены составы, которые по своей сути являются гражданско-правовыми деликтами. Их можно урегулировать в рамках гражданско-правовых отношений.³

Ряд составов, представляющих преступления по действующему УК, могут быть переведены в категорию уголовных проступков (это большинство составов по действующему УК, которые относятся к преступлениям, не представляющим большой общественной опасности)⁴ или по ним может быть принято решение о смягчении наказаний (депенализация), либо они вообще могут быть исключены из уголовного закона.⁵

Существующий порядок достаточно произвольного перемещения составов из уголовных в административные нельзя признать соответствующим современной концепции уголовной сферы, которая требует распространения гарантий справедливого уголовного процесса на все такие случаи. Например, использование ареста, как санкции КоАО, налагаемой судом, с точки зрения международных стандартов рассматривается как уголовная санкция (является

² Например, Статья 186 «Производство, хранение, перевозка и целях сбыта либо сбыт товаров, выполнение работ и оказания услуг, не отвечающих требованиям безопасности, Статья 186 (прим.1) «Незаконное производство или оборот этилового спирта, алкогольной и табачной продукции», Статья 287 «Организация и проведение азартных и других основанных на риске игр», Статья 224 «Нарушение правил пребывания в Республике Узбекистан».

³ Статья 192 «Дискредитация конкурента», Статья 192 (прим. 7) «Необоснованная задержка выдачи денежных средств хозяйствующим субъектам и иным организациям», Статья 175 «Заклучение сделки вопреки интересам Республики Узбекистан».

⁴ Например, это относится к таким составам, которые могут быть определены статьями 109 «Умышленное легкое телесное повреждение»; Статья 116 «Ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей»; статья 232 «Неисполнение судебного акта»; Статья 239 «Разглашение данных дознания или предварительного следствия»; Статья 277 «Хулиганство» и т.д.

⁵ Статья 229 (прим.2) «Нарушение порядка преподавания религиозных вероучений, Статья 139 «Клевета», Статья 140 «Оскорбление». Статья 177 «Незаконное приобретение или сбыт валютных ценностей», Статья 177 «Соккрытие иностранной валюты» и т.д, Статья 184 (прим. 1) «Нарушение бюджетной дисциплины»,

ничем иным как краткосрочным лишением свободы) и требует обеспечения полного спектра гарантий справедливого уголовного процесса.⁶ Также наличие по существу уголовных составов, таких как причинение легкого вреда здоровью в КоАО, не позволяет эффективно бороться с проявлениями домашнего насилия.

Усиление уголовной ответственности

Ответственность за отдельные, особо тяжкие преступления, включая пытки, рекомендуется усилить. Ориентиром в этом вопросе должны стать рекомендации международных органов и соответствующие международные обязательства Республики Узбекистан (например, в рамках имплементации положений Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания). Следует предусмотреть неотвратимость ответственности без применения сроков давности по этому составу.

Отдельной работы требует реализация рекомендаций международных органов по борьбе с коррупцией, особенно вытекающих из Конвенции ООН по противодействию коррупции, участницей которой республика Узбекистан является с 2008 года.

Криминализации следует подвергнуть ряд новых преступных деяний, в том числе в сфере информационных технологий, а также те деяния, которые являются результатом противоправной деятельности транснациональной преступности, в том числе преступлений, связанных с трафиком, особенно в отношении несовершеннолетних.

В целом, в новом Уголовном Кодексе рекомендуется рассмотреть возможность усиления уголовной ответственности за преступления,

⁶ Комитет по правам человека придерживается автономного понимания термина «любое уголовное обвинение», которое содержится в ст. 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах.

По общему правилу, выраженному Комитетом к таким обвинениям относятся деяния, которые наказуемы в соответствии с национальным уголовным законодательством, и, потенциально, такое понимание может распространяться на деяния, которые по своей природе являются уголовными и которые сопровождаются санкциями, «которые вне зависимости от их классификации по национальному законодательству должны рассматриваться как уголовные в силу их цели, характера или серьезности последствий». См. UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 32 (2007), para 15; и *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 9.2. Следует отметить, что практически во всех случаях, когда в качестве санкции предусматривается лишение свободы на любой срок, такая санкция считается уголовной в связи с серьезностью последствий. См. OSCE/ODIHR Legal Digest of International Fair Trial Rights, 2012. С. 27. Аналогичную позицию занимает Европейский суд по правам человека. Там же. С.27.

посягающие на права и законные интересы несовершеннолетних, коррупционные преступления, а также за преступления, совершенные в составе организованного преступного сообщества.

Вопрос введения уголовной ответственности юридических лиц

Известно, что рядом международных конвенций рекомендуется рассмотреть возможность введения уголовной ответственности юридических лиц. Следует отметить, что Кодекс об административной ответственности предусматривает ответственность юридических лиц. Таким образом, в ограниченной и в несколько искаженной форме, она уже существует в Республике Узбекистан. В общем, целесообразно учитывать особенности правовой системы, которая базируется на континентальной модели. Поэтому будет полезно проанализировать все точки зрения на этот вопрос, а также изучить опыт стран континентальной модели, которые осуществили переход к уголовной ответственности юридических лиц. Рекомендуется рассмотреть этот вопрос в рамках последующих шагов по совершенствованию уголовной политики, делая в рамках текущей реформы акцент, прежде всего, на системное изменение характера уголовного правосудия и изменения институциональных его основ. Когда будут достигнуты осязаемые сдвиги в этом плане, можно будет вернуться к вопросу о введении уголовной ответственности юридических лиц за четко определенные уголовные деяния, в том числе за экологические, экономические и коррупционные правонарушения. Однако, для целей этого обзора и рекомендаций следует подчеркнуть, что прямого требования о введении уголовной ответственности юридических лиц международные стандарты не предусматривают, и такая ответственность **может быть** предусмотрена наряду с другими видами ответственности, т.е. международные рекомендации в данном случае достаточно гибкие.

Новые подходы к системе уголовных наказаний

Следует расширить применение уголовных наказаний, не связанных с лишением свободы, в том числе через исключение из отдельных санкций наказаний в виде лишения свободы либо снижение максимальных сроков лишения свободы. Штраф и общественные работы, как эффективный вид уголовного наказания, должен получить самое широкое распространение. В тоже время нужно учитывать, что применение штрафов не всегда может эффективно служить целям восстановления справедливости, так как отсутствие дифференциального подхода и судебной дискреции может вести к

тому, что применение его одним лицам будет являться излишне репрессивным, а к другим – не являться существенным, позволяя уходить от более серьезных видов наказания. В этой связи, рекомендуется постепенное расширение использования уголовных штрафов, комбинирования их с другими видами альтернативных лишению свободы санкций и проведение регулярной оценки.

Следует пересмотреть установление соразмерности наказаний в санкциях статей Уголовного кодекса, отнесенных к одной категории тяжести, обеспечив их соответствие принципу справедливости наказания. Это важная задача с точки зрения гуманизации и дифференциации уголовной репрессии. Однако, следует осуществлять такую ревизию не только на основе общетеоретических подходов. Для достижения лучших результатов необходимо проанализировать судебную практику по каждой статье Уголовного кодекса, отнесенной к одной категории тяжести.

Гуманизация должна касаться, главным образом, лиц, впервые совершивших преступления небольшой и средней тяжести, а также социально уязвимых групп населения – несовершеннолетних, беременных, женщин и мужчин, имеющих на иждивении несовершеннолетних детей, людей преклонного возраста.

Новая уголовная политика должна позволить избежать необходимости частого обращения к массовым амнистиям, как средству регулирования тюремного населения. Этот этап реформ должен позволить в дальнейшей перспективе перейти только к использованию индивидуализированных актов амнистии, по возможности предусматривая четкие основания и процедуры для рассмотрения таких дел, в том числе в рамках президентских полномочий.

Необходимо изыскать дополнительные возможности для расширения условий освобождения от уголовного наказания, прежде всего по отношению к лицам, не представляющим большой общественной опасности.

Целью реформ на данном этапе должно быть именно достижение сбалансированного и разумного применения уголовного наказания. Важным ее критерием должна стать неизбежность (за исключением мер дивергенции и примирения) и, одновременно, предсказуемость и последовательность. Чрезмерное использование лишения свободы за несущественные преступления, а, с другой стороны, использование массовых амнистий, ведет к своеобразной «инфляции» уголовной репрессии, росту коррупции и ослаблению превентивной функции уголовного права. Например,

большинство составов, включенных в главу «Преступления в сфере хозяйственной деятельности», предусматривают в качестве уголовного наказания за не повлекшие серьезных последствий действия лишения свободы на различные сроки. Таким образом, даже нарушение правил торговли или оказания услуг стоимостью в особо крупном размере (статья 189 УК) влечет не только уголовную ответственность, но и уголовное наказание, которое, наряду со штрафом, может наказываться арестом до шести месяцев. Арест, как уголовное наказание, может быть также применен в случае занятия деятельностью без лицензии, если будет доказан предварительный сговор с группой лиц или данное преступление совершено опасным рецидивистом (статья 190 УК).

Расширение использования альтернатив уголовному преследованию

Разработчики нового уголовного и уголовно-процессуального законодательства могут изучить на примерах других стран вопрос дальнейшего расширения использования альтернатив уголовному преследованию, которые должны рассматриваться в обязательном порядке по отношению к несовершеннолетним, лицам, совершившим преступления небольшой тяжести в случае возмещения вреда.

Существующий порядок досудебного примирения в УПК Узбекистана нуждается в серьезном пересмотре. Целесообразно изучить перспективы внедрения практики участия профессиональных медиаторов как беспристрастной и специально подготовленной третьей стороны.

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

Реализация эффективной уголовной политики государства требует коренной модернизации **уголовного судопроизводства**. Дальнейшее развитие уголовно-процессуального законодательства предусматривает, что на смену действующему Уголовно-процессуальному кодексу Республики Узбекистан, который стал важным этапом перехода от советского к постсоветскому уголовному процессу, придет новый уголовно-процессуальный закон, который создаст базу для последовательной реализации основополагающих принципов современного уголовного судопроизводства демократических стран, направленных на защиту прав и свобод человека в ходе уголовного преследования.

Целью реформы, по мнению ее разработчиков, должна стать реализация конституционных норм о правах и свободах человека, а также международных стандартов уголовного правосудия. Если в предыдущие годы реформа УПК была направлена на совершенствование стадии судебного рассмотрения дел, то на данном этапе основное внимание в программных документах уделено реформированию на досудебных стадиях. Такой подход отражает прогрессивный вектор развития уголовно-процессуального законодательства Республики Узбекистан.

С учетом опыта Украины, Казахстана, Кыргызской Республики целесообразно отказаться от стадий доследственной проверки и возбуждения уголовного дела, а также интегрировать положения законодательства об оперативно-розыскной деятельности в рамках единого уголовного судопроизводства. Отказ от таких показавших свою неэффективность форм организации досудебного расследования должен компенсироваться, прежде всего, эффективным и независимым судебным контролем. Данные меры необходимы для упрощения досудебного судопроизводства, которое остается громоздким, неэффективным, и характеризуется волокитой и слабым обеспечением гарантий прав человека.

В настоящее время общепризнано, что одним из слабых мест пост-советского уголовного процесса является то, что в начале досудебного расследования, с одной стороны, часто нарушаются права потерпевшего путем отказа в принятии его заявления о совершении уголовного правонарушения, а, с другой

стороны, слабо защищены права подозреваемого, особенно задержанного подозреваемого.

Такая ситуация усугубляется тем, что сотрудники правоохранительных органов часто скрывают факты подачи заявлений о преступлениях или фактическое время и место задержания лица, подозреваемого в совершении преступления. Причины сокрытия различны, но часто связаны с тем, как определяются показатели эффективности работы. В этой связи, рекомендуем установить четкую регламентацию момента начала досудебного расследования, которая бы обеспечивала практическую невозможность такого манипулирования первичными данными зарегистрированных сообщений о совершенных преступлениях, времени и месте задержания подозреваемых лиц, а также обеспечивало бы гарантии их доступа к правовой помощи, в том числе за счет государственного бюджета.

Для этих целей новый УПК может предусматривать создание Единого Реестра Уголовных Расследований. Генеральная Прокуратура Республики Узбекистан могла бы быть определена в качестве держателя такого Единого Реестра. Соответственно, в УПК в таком случае следует включить основные нормы в отношении регистратора Единого Реестра, а также права и обязанности пользователей Единого Реестра. Детальное регулирование Единого Реестра целесообразно закрепить в отдельном нормативно-правовом акте. Опыт по созданию такого реестра есть в Латвии, Казахстане, Украине, Эстонии. В настоящее время такой Реестр создается в Кыргызской Республике.

Держатель Реестра должен получить возможность устанавливать параметры внесения той или иной категории информации в Единый Реестр, общие стандарты фиксации и идентификации каждого входа в Единый Реестр, будет ответственен за учет данных в Едином Реестре, а также формировать предусмотренные базы данных, основанные на Едином Реестре. Такие интегрированные базы могут включать базу лиц, которым сообщено о подозрении; базу различных категорий уголовных правонарушений; базу статистических данных об уголовных правонарушениях, их расследовании, а также о лицах, проводящих расследование. Создание Единого Реестра может рассматриваться как первоначальный этап развития матрицы цифрового уголовного дела. Поэтому рекомендуется изучить международный опыт в этом вопросе, заложив основы для развития цифровизации всей цепочки уголовного правосудия.

В новом УПК следует четко установить, что проведение сотрудником правоохранительных органов любых действий (кроме неотложных действий, указанных в Кодексе), подпадающих под досудебное расследование, до внесения сведений об уголовном правонарушении в Единый Реестр, является недопустимым и влечет за собой ответственность, установленную законом, вплоть до уголовной ответственности.

В случае, если потерпевший будет считать необоснованным отказ от внесения информации о его заявлении в Единый Реестр, он будет иметь право обжаловать такое бездействие в суде.

Регистрация уголовных правонарушений на базе Единых Реестров помогает гарантировать права потерпевших на расследование совершенных против них преступлений и минимизируют случаи необоснованного отказа в начале уголовного расследования. Одновременно такие системы автоматизации упрощают и заметно ускоряют работу органов досудебного расследования. В тоже время, Реестры позволяют также лучше гарантировать права подозреваемых лиц.

Судебный контроль за ограничениями прав человека на досудебном расследовании

Новая модель УПК, как следует из Постановления Президента Узбекистан, должна кардинально повысить роль суда на досудебных стадиях уголовного процесса. Суд должен стать единственным органом, который должен предварительно санкционировать задержание во всех случаях кроме задержания на месте совершения преступления и других исключительных случаях (в настоящее время санкция суда выдается на заключение под стражу, как меру пресечения, а задержания осуществляются без санкции суда), проверять законность и обоснованность задержания, в случае если оно совершено без предварительной санкции суда, применять меры пресечения к задержанным лицам, а также санкционировать любые другие ограничения прав человека в уголовном процессе.

Реформа процессуальной роли суда на досудебных стадиях подразумевает создание полноценных судебных органов, которые будут на постоянной основе решать вопросы санкционирования мер, ограничивающих права человека в уголовном судопроизводстве. В этой связи рекомендуется четко

разделить вопросы, связанные с рассмотрением дел по существу и рассмотрением вопросов, требующих участия судьи на досудебных стадиях. По этому пути идут реформы в большинстве стран Евразии, как в Европе, так и в постсоветских странах.

Соответственно, разработчикам нового УПК следует уделить внимание уточнению объема доказывания, в том числе через введение стандарта доказывания обоснованности подозрений (*reasonable suspicion*), особенно при задержании.⁷

Новый порядок досудебного расследования также требует унификации оперативно-розыскной деятельности (ОРД) и следственных действий, разрешаемых судом. Единственный способ осуществить такую унификацию – это объединить эти негласные мероприятия в единую систему негласных следственных действий на базе УПК.

Реформа в этой сфере должна охватывать:

- распространение судебного контроля на большинство негласных следственных действий, в том числе те, которые охватываются понятием ОРД;
- законодательную детализацию негласных следственных действий;
- ограничение негласных следственных действий делами о тяжких и особо тяжких преступлениях;
- ограничение проведения негласных следственных действий четкими сроками, определяемыми судом;
- внедрение процедуры сообщения лицам о проведении негласных следственных действий;
- признание за протоколами негласных следственных действий аналогичного доказательного значения, как и за протоколами следственных действий.⁸
- повышение ответственности за незаконное использование средств и методов негласных следственных действий (оперативно-розыскной

⁷ Проверка обоснованности и необходимости задержания является требованием ст. 9(3) Международного пакта о гражданских и политических правах. См. также Замечание общего порядка № 35 (2014) о свободе и личной неприкосновенности.

⁸ Таким образом, раз и навсегда решается вопрос о том, как и когда результаты ОРД могут быть включены в состав доказательственной базы.

деятельности), а также в целом за незаконное вторжение в частную жизнь.

Эти меры следует реализовать в комплексе, иначе их значение для совершенствования уголовного процесса будет утрачено, а гарантии никогда не станут эффективными. Они направлены на реализацию принципа, по которому государство не может **произвольно** вмешиваться в личную и семейную жизнь человека даже в тех случаях, когда есть определенные законом процедуры.⁹

Обоснованным или произвольным в конкретной ситуации такое вмешательство может быть признано только незаинтересованным субъектом, которым является суд. Таким образом, только суд может давать оценку негласным следственным действиям. Во всех случаях, кроме прямо оговоренных в законе, прокурор должен обращаться к судье с просьбой дать предварительную санкцию на проведение негласного следственного действия.

Другой важной новеллой должно стать законодательное урегулирование вопроса о максимально возможных сроках проведения негласных следственных действий. Так как неопределённость сроков позволяет говорить о том, что такая ОРД может носить произвольный характер.

Необходимо закрепить обязанность органа досудебного расследования уведомлять лица о проведении в отношении них негласных следственных действий. Такая обязанность будет служить дополнительной гарантией соблюдения прав человека лиц, в отношении которых такие меры проводились. Необходимо разработать эффективный механизм реализации этой гарантии на основе лучшей практики. Возможно, судьи по правам человека на досудебном расследовании могли бы решать вопрос о времени, когда такое уведомление может быть сделано без ущерба для целей расследования.

⁹ В соответствии с пунктом 4 статьи 40 Международного пакта о гражданских и политических правах, введение понятия произвольности призвано обеспечить, чтобы даже вмешательство, допускаемое законом, соответствовало положениям, целям и задачам Пакта и в любом случае являлось обоснованным в конкретных обстоятельствах.

Суды по соблюдению прав человека в ходе досудебного расследования

Расширение судебного контроля на досудебных стадиях, а также необходимость отделения разрешения дел по существу от вопросов, разрешаемых судом на досудебных стадиях, потребует создания отдельной подсистемы судов - **судов по соблюдению прав человека в ходе досудебного расследования**. В целях их большей независимости они могут быть организованы территориально по отличным принципам, чем суды, рассматривающие уголовные дела по первой инстанции (возможно на окружной основе).

Проверка законности и обоснованности задержания

Следует изучить вопрос о передаче таким судам полномочий по оценке законности всех случаев задержания за исключением случаев, когда такое задержание осуществляется непосредственно в ходе совершения или сразу после окончания преступления и в других неотложных случаях. Законность и обоснованность задержания в таких исключительных случаях будет оцениваться судом *post factum*. Рассмотрение вопроса о законности и обоснованности задержания в таком суде, а также слушаниях о выборе меры пресечения должно осуществляться публично и с обязательным участием защитника.

В настоящее время в Республике Узбекистан санкция на арест лиц, объявленных в розыск, не может быть пересмотрена после их задержания, в том числе не проверяется обоснованность подозрений и законность самого задержания или выбранная мера пресечения – заключение под стражу. Суду следует обеспечить все гарантии для задержанных лиц предстать перед судом для проверки в каждом таком случае законности и обоснованности задержания и отдельно разрешить вопрос о выборе меры пресечения. С точки зрения международных стандартов (ст.9 Международного пакта о гражданских и политических правах) суду следует выдавать санкцию на задержание лиц, скрывающихся от правосудия, а также любых других лиц, в отношении которых принято судебное решение о задержании, указав на обязательность их последующего (*post factum*) доставления в суд для перепроверки обоснованности выдвинутых подозрений, законности фактического задержания и разрешению вопроса о выборе меры пресечения.

Совершенствование системы меры пресечения

Отдельное внимание следует уделить вопросам выбора мер пресечения. Суды по соблюдению прав человека в ходе досудебного расследования должны быть свободны в выборе мер пресечения, т.е. не ограничены законодательно или практически позицией обвинения.

Суд должен иметь возможность после решения вопроса о законности и обоснованности задержания отложить слушание о выборе меры пресечения, по просьбе сторон, с целью дать возможность обосновать или опровергнуть необходимость выбора меры пресечения в виде заключения под стражу.

Заключение под стражу как мера пресечения, является исключительной мерой. Поэтому следует рассмотреть возможность передачи суду полномочий требовать у стороны обвинения представления доказательств, что любые другие меры пресечения не будут эффективны. Одновременно суд может быть обязан в постановлении о выборе меры пресечения в виде заключения под стражу обосновывать, почему не может быть выбрана иная мера пресечения.

Новое уголовно-процессуальное законодательство заметно выиграет, если будет предусматривать широкое использование залога, поручительства и домашнего ареста, в том числе через внедрение систем индивидуального электронного слежения.

Народное участие в отправлении правосудия

Одной из основных гарантий справедливого судопроизводства является народное участие в его отправлении. Несмотря на то, что международные стандарты не устанавливают на этот счет каких-либо правил, можно изучить опыт других стран, которые в последнее время расширили народное участие в отправлении правосудия. Это тем более целесообразно, так как Республика Узбекистан продолжает в уголовном судопроизводстве привлекать судебных заседателей по аналогии с судом шеффенов в Германии на основе правовой традиции, сохранившейся с советских времен.

В этой связи рекомендуем изучить международный опыт в этом вопросе, укрепив этот институт в уголовном правосудии, в том числе через внедрение права на суд присяжных по особо тяжким и тяжким составам преступлений, и сохранения и расширения использования судебных заседателей по составам

преступлений средней тяжести, а также преступлениям по неосторожности. Для этого может потребоваться разработка отдельного закона, который бы позволил обеспечить случайный отбор присяжных и судебных заседателей, гарантии их деятельности, а также права и обязанности.

Суд с участием присяжных может быть введен на все дела, по которым может быть назначено наказание более пяти лет лишения свободы. Более широкое привлечение граждан к отправлению правосудия будет способствовать укреплению доверия к уголовному правосудию, а также позволит исключить обвинительный уклон профессиональных судей.

Дифференциация уголовно-процессуальной формы

Изменения в уголовном законодательстве, в том числе введение понятия уголовного проступка, потребует дифференциации формы уголовно-процессуального закона. В отношении уголовных проступков и менее тяжких преступлений в четко обоснованных случаях может быть использована упрощенная форма уголовного судопроизводства. Например, можно изучить опыт использования приказной модели, которая используется в ряде стран Европы (Австрии, Германии и Эстонии) для уголовных проступков. Такой вид приказного производства, с одной стороны, ускоряет процесс, а с другой, в случае отказа от принятия приказного решения суда, у подсудимого будет возможность потребовать разрешения его дела в судебном разбирательстве. Однако, при реализации этой новеллы необходимо убедиться, что исключены ситуации, когда на подозреваемых, обвиняемых может оказываться давление с целью принятия такого приказа. Более строгие гарантии должны сохраняться и в отношении судопроизводства в отношении менее тяжких преступлений. Любые формы дифференциации уголовно-процессуальной формы в отношении таких составов должны внедряться только после того как в обществе будет полная уверенность, что в этой сфере злоупотребления в абсолютном большинстве исключены. Положительную роль может сыграть обязательное участие защитника по всем таким делам, а также, где это возможно, максимальное фиксирование хода следствия на видеозапись, а также использование новых информационных технологий, исключающих подлог, манипулирование доказательствами или использование принуждения, или пыток.

Развитие принципа состязательности сторон

В рамках реформы следует принять дальнейшие решительные шаги по развитию принципа состязательности сторон обвинения и защиты в уголовном процессе. Важно обеспечить защитнику возможность собирать и приобщать доказательства, без права следователя отказать в таком приобщении.

Необходимо уравнивать защитника со стороной обвинения в правах на доступ к судебной экспертизе. Новый уголовный процесс не заработает пока не будет создан институт независимой экспертизы, которая позволит обеспечить реальную состязательность в уголовном судопроизводстве.

Адвокат должен иметь доступ к подзащитному с самого момента его задержания, в порядке, указанном в Постановлении Верховного Суда РУз №17 от 19.12.2003 г. – с момента фактического задержания, а также возможность ознакомиться с материалами дела, которые послужили основанием для задержания подозреваемого, а также материалами, обосновывающими подозрение и запрашиваемую меру пресечения. В этой связи, требуется унификация вышеуказанного Постановления ВС и УПК. В частности, в УПК необходимо разъяснение, что в случаях задержания лица по основаниям, предусмотренным статьей 221 УПК, оно становится **подозреваемым с момента фактического задержания**, хотя протокол задержания составляется после доставления задержанного в учреждение милиции или иного правоохранительного органа. Именно с этого момента задержанный пользуется всеми правами подозреваемого, в том числе правом иметь защитника. Следовательно, при таких обстоятельствах, нельзя его допрашивать в качестве свидетеля, проводить с ним следственные действия без объявления постановления о привлечении его к делу в качестве подозреваемого, разъяснения его прав и обязанностей и их фактического обеспечения. Аналогичное правовое положение имеет также лицо, обратившееся в соответствующий государственный орган с заявлением о повинной (статья 113 УПК).

В целях реального обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту, в случаях задержания лица в порядке, предусмотренном в статьях 221, 227 УПК, а также заключения его под стражу в качестве меры пресечения (статья 242 УПК), должностные лица органов, ответственных за производство по уголовному делу, обязаны сообщать о месте его содержания его близким

родственникам либо по его просьбе другим лицам, а в отношении несовершеннолетнего - также его законному представителю.

В рамках состязательного процесса для того, чтобы гарантировать равенство сторон, адвокаты должны иметь возможность непосредственно обращаться в суд для получения санкции на проведение необходимых следственных действий на равных с обвинением условиях, когда такие действия могут привести к ограничениям прав человека.

Институциональная независимость адвокатуры

Все эти прогрессивные реформы не будут реализованы в полной мере, если адвокатура по-прежнему будет находиться под контролем со стороны Министерства Юстиции. Рекомендуются принять радикальные меры по обеспечению независимости адвокатуры, как важнейшей части судебной системы, особенно в уголовном правосудии. В частности, рекомендуется пересмотреть процедуру назначения/избрания руководства Палаты адвокатов Узбекистана с учетом принципов демократизма и обеспечения институциональной независимости органа адвокатского самоуправления.

Особое внимание будет уделено гарантиям частной собственности, попадающей в орбиту уголовного правосудия. Требуется пересмотреть порядок применения мер обеспечения гражданского иска в уголовном судопроизводстве. Эти нормы УПК должны быть приведены в соответствие с международными стандартами и лучшими практиками. Такие меры обеспечения не должны иметь тотальный характер, полностью блокировать работу бизнеса и должны применяться исключительно судом.

Отдельно следует развивать на законодательном уровне новые уголовно-процессуальные институты восстановительного правосудия, основанные на примирении сторон и возмещении причиненного вреда. Следует сделать ревизию составов, по которым возможно примирение, установив, что, будучи элементом восстановительного правосудия, примирение должно подпадать под реабилитирующие основания.

Эффективное противодействие преступности, рациональное использование ресурсов и экономия уголовной репрессии потребует законодательного развития института процессуального соглашения. Предлагается рассмотреть схему, которая будет на начальном этапе позволять заключать процессуальное

соглашение только по делам об организованной преступности и находиться под полным судебным контролем.

Следует разработать новые механизмы предоставления квалифицированной юридической помощи по уголовным делам не только обвиняемым и подозреваемым, но и потерпевшим и свидетелям. Следует изучить модели, предусматривающие, что следователь, прокурор о каждом факте задержания автоматически сообщает в адвокатуру, которая обязана незамедлительно обеспечить участие адвоката, в необходимых случаях на бесплатной основе по назначению за счет государства, при этом вопросы финансового администрирования обеспечения такой юридической помощи должны быть переданы независимому органу или Палате адвокатов.

Роль прокуратуры в досудебном производстве

Введение в действие нового уголовного и прежде всего уголовно-процессуального закона потребует системных изменений в правоохранительной системе. Адаптация к новым вызовам в первую очередь ставит задачу по совершенствованию деятельности прокуратуры, которая является ядром правоохранительной системы страны. Необходимо повышать эффективность надзорной деятельности прокуратуры, как основной ее функции на досудебном производстве, по возможности сокращая или исключая прокурорский надзор в любых других сферах. Такой надзор должен привести к тому, что в будущем досудебное разбирательство должно происходить исключительно под руководством прокурора (как в большинстве стран континентальной Европы, в том числе Германии, Италии, Франции). Такое руководство не должно распространяться на принятие решений, которые ограничивают права и свободы. Такие решения должны быть в компетенции судов по правам человека в досудебном производстве.

Иными словами, в то время как органы внутренних дел и другие правоохранительные органы со следственными функциями под руководством прокуратуры должны отвечать за все самостоятельно проводимые следственные действия, которые существенно не ограничивают права подозреваемых, обвиняемых (или других лиц); более серьезное вмешательство в частную жизнь должно быть санкционировано судом.

Органам внутренних дел может быть поручено расследование менее тяжких преступлений. О ходе расследования сотрудники органов внутренних дел могли бы докладывать в течение разумного времени прокурору, позволяя ему

принять окончательное досудебное юридически значимое решение (решение о прекращении досудебного расследования, применении меры дивергенции (включая, но не ограничиваясь примирением сторон) или вынесение обвинительного заключения).

Тяжкие и особо тяжкие преступления должны незамедлительно докладываться прокурору следователями органов внутренних дел; расследование в таких случаях должно проводиться под непосредственным руководством (надзором) со стороны прокурора или, возможно, самостоятельно прокурором, если этого требуют обстоятельства дела.

При прокуратуре целесообразно рассмотреть возможность создания автономного подразделения по расследованию фактов применения пыток и других незаконных действий со стороны сотрудников правоохранительных органов.

Органы прокуратуры должны обеспечить полноценное руководство (надзор) за уголовным преследованием. Прокурор, осуществляющий такое руководство (надзор), должен по общему правилу представлять уголовное обвинение по этому делу в суде. Соответственно эта функция должна стать ведущей, а другие функции органов прокуратуры должны быть сокращены или вообще от них потребуются отказаться. Это особо касается необходимости сокращения и исключения роли прокуратуры в гражданском судопроизводстве.

Необходимо изучить международный опыт по оптимизации структур и функций правоохранительных органов, освободить правоохранительные органы от несвойственных функций. Возможно, потребуются дальнейшая специализация правоохранительных органов.

Отдельного внимания заслуживает разработка единых правовых стандартов и норм прохождения службы, в том числе специальные квалификационные требования. В перспективе следует перейти к конкурсному порядку приема на службу в правоохранительные органы.

Необходимо определить четкие критерии оценки деятельности правоохранительных органов и их сотрудников. Это должны быть не только и несколько количественные показатели раскрытых дел, предъявленных обвинений, а индикаторы, позволяющие дать качественные оценки. Главным показателем деятельности правоохранительных органов должен стать уровень

соблюдения прав человека и доверия к ним граждан. Следует отказаться от погони за количественными показателями, особенно теми, которые стимулируют к применению незаконных методов ведения следствия и применению пыток.

В рамках реформирования правоохранительных органов следует начать поэтапную демилитаризацию правоохранительных органов с сохранением воинских и специальных званий за военнослужащими и сотрудниками правоохранительных органов, выполняющими основные задачи и функции, поставленные перед этими органами.

Особое внимание целесообразно обращать на порядок назначения участковых инспекторов органов внутренних дел и в целом следует повысить их статус и роль в профилактике противоправных деяний и обеспечении безопасности в местных сообществах. Нужен регулярный учет мнения населения при их назначении и постоянное обеспечение обратной связи с населением. Такие участковые должны только в исключительных случаях участвовать в негласных мероприятиях. Их главный ресурс – поддержка и доверие населения.

АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Кодекс об административной ответственности в том виде, который сейчас существует, сформировался как специфическое правовое явление в советское время и был направлен на коррекцию девиантного поведения граждан, государственных организаций и общественных организаций сугубо в канве советского взгляда на должное законопослушное поведение. В том виде, в котором он сейчас существует, Кодекс не отвечает потребностям демократизации и развития рыночной экономики. Например, многие статьи Кодекса сформулированы нечетко, позволяя применять административные санкции за любое несоответствие законодательству (например, ст. 112 «Нарушение стандартов», статья 179 прим.4 «Нарушение законодательства о биржевой деятельности», Статья 178 «Нарушение законодательства о конкуренции, законодательства о естественных монополиях и законодательства о защите прав потребителей»). Одной из особенностей Кодекса об административной ответственности является установление публичной ответственности за те правонарушения, которые вытекают из гражданско-правовых отношений. Ярким примером такого состава является

Статья 176 (прим.1) «Нарушение договорной дисциплины». Этот состав предусматривает, что причинение имущественного вреда хозяйствующим субъектам вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения договорных обязательств является основанием для административной ответственности. Такие составы должны быть исключены из Кодекса об административной ответственности, так как такие отношения должны регулироваться в гражданско-правовом поле. Применение административно-правовых санкций за нарушение договорных обязательств является неуместным в Кодексе, который посвящен вопросам публичного права.

Ряд составов, предусматривающих ответственность в сфере религиозных отношений, регулирования свободы собраний, свободы выражения противоречат международным обязательствам по правам человека, в том числе по Международному пакту о гражданских и политических правах, ратифицированному Республикой Узбекистан.

Таким образом, основы Кодекса об административной ответственности требуют кардинального пересмотра с тем, чтобы обновленный кодекс мог служить целям развития, а не тормозом для бизнеса и гражданских свобод, одновременно обеспечивая эффективную систему административных мер реагирования на нарушения порядка управления. В нем должны остаться только правонарушения, относящиеся к административно-деликтным отношениям.

ЧАСТЬ 2.

ЮВЕНАЛЬНАЯ ЮСТИЦИЯ

В контексте обязательств Узбекистана по имплементации Конвенции о правах ребенка, а также рекомендаций Комитета по правам ребенка, представленных в Заключительных замечаниях по объединенным третьему и четвертому периодическим докладам Узбекистана, требуется кардинальная реформа отправления правосудия в отношении несовершеннолетних. Так, Комитет настоятельно призвал Узбекистан привести свою систему ювенальной юстиции в полное соответствие с Конвенцией, и, в частности, “создать систему ювенальной юстиции, включая суды по делам несовершеннолетних, на основе всеобъемлющих правовых рамок системы ювенальной юстиции, а также принять меры для того, чтобы дети, находящиеся в конфликте с законом, не попадали в формальную систему правосудия, и разработать дополнительные альтернативы, такие, как общественные работы и посредничество между жертвой и правонарушителем, чтобы избежать стигматизации и обеспечить эффективную реабилитацию и социальную реинтеграцию.”

В связи с этим, важно, чтобы конкретные меры по реализации задач, поставленных в Постановлении Президента Республики Узбекистан, связанных с отправлением уголовного правосудия в отношении несовершеннолетних, не ограничивались бы коррекцией действующих норм, а включили бы в себя коренной пересмотр всей парадигмы правосудия в отношении несовершеннолетних как правонарушителей, с соблюдением требований Пекинских правил.¹⁰

Ювенальные суды, специализированная прокуратура и адвокаты

Следует изучить перспективу создания ювенальных судов, специализированных подразделений прокуратуры, а также системы поощрения специализации адвокатов, которые вместе могли бы сформировать

¹⁰ Интерес может представлять опыт Грузии, в которой был принят и приведен в действие с с.г. отдельный закон о правосудии в отношении несовершеннолетних (Ювенальный кодекс), который позволяет более подробно, учитывая все специфику, и отдельно от Уголовного-процессуального кодекса урегулировать все вопросы в отношении несовершеннолетних, попавших в орбиту уголовного правосудия.

единую систему ювенальной юстиции. Кроме этого, следует развивать следующие институты:

Ювенальная дивергенция (выведение несовершеннолетнего из уголовного процесса)

Под дивергенцией понимается механизм перенаправления во внесудебные инстанции дел, которые по умолчанию рассматривались бы судом. Большинство криминологов сходятся во мнении, что применение данного механизма к несовершеннолетним обладает рядом преимуществ, во-первых, давая несовершеннолетнему возможность избежать клейма “преступника;” а во-вторых, позволяя разгрузить суды, тем самым повышая эффективность работы системы правосудия в целом.

В Замечании общего порядка № 10 к КПП разъясняется, что “государства-участники должны стремиться содействовать, в случае необходимости и желательности, принятию мер по обращению с детьми, которые, как считается, нарушили уголовное законодательство, обвиняются или признаются виновными в его нарушении, без использования судебного разбирательства. Учитывая тот факт, что большинство детей-правонарушителей совершают лишь одно правонарушение, комплекс мер, включающий выведение из системы уголовного правосудия/правосудия по делам несовершеннолетних и передачу в ведение альтернативных (социальных) служб (т.е. замена уголовной ответственности альтернативными видами воздействия), должен стать прочно утвердившейся практикой, которая может и должна применяться в большинстве случаев.” Также, Пекинские правила предусматривают предоставление полиции, прокуратуре или другим органам, ведущим дела несовершеннолетних, полномочий “принимать решения по таким делам, по своему усмотрению, без проведения официального слушания дела, согласно критериям, установленным для этой цели в соответствующей правовой системе, а также согласно принципам, содержащимся в настоящих Правилах.”

Основу для дивергенции можно создать, предусмотрев в УПК нормы, которые бы расширили дискреционные полномочия прокуроров по прекращению дел об уголовных преступлениях небольшой тяжести, где обвиняемым является ранее не осуждавшийся несовершеннолетний, и где несовершеннолетний признает вину и согласен на применение дивергенционных мер. Необходимо также предусмотреть полномочия прокурора, совместно с социальными службами, назначать в случае согласия несовершеннолетнего меры

воспитательного воздействия без санкции суда. Наконец, целесообразно предусмотреть применение примирительных процедур для внесудебного разрешения уголовных дел, в которых несовершеннолетний выступает как подозреваемый или обвиняемый (медиацию).

Усиление роли профилактики правонарушений

Рядом международных стандартов, в первую очередь Эр-Риядскими Руководящими принципами, подчеркивается важность предупреждения преступности среди несовершеннолетних. Международная практика выделяет три уровня предупреждения преступности:

- a. Первичная профилактика направлена на преодоление социально-психологических факторов, влияющих на формирование девиантного поведения.
- b. Вторичная профилактика направлена на работу с теми несовершеннолетними, у которых уже выявлено девиантное поведение, с целью недопущения совершения правонарушения.
- c. Третичная профилактика преследует цель предотвращения совершения рецидива, и может применяться в комплексе реабилитационно-ресоциализационных мер.

В этой связи следует рассмотреть возможность разработки уже на первом этапе реформ нормативно-правовой основы для внедрения полноценной модели предупреждения правонарушений среди несовершеннолетних. Данное начинание не должно ограничиваться рамками УПК, и должно включать в себя разработку специализированного законодательства по ювенальной юстиции, которое должно быть подкреплено специализацией кадров и обеспечено ресурсами для создания механизма исполнения.

Создание и внедрение модели социальных услуг

Для того, чтобы работа по предупреждению преступности и ресоциализации несовершеннолетних проходила продуктивно, следует разработать – на основе дополнительного законодательства и подзаконных актов – комплекс социальных услуг в ювенальном секторе. В Узбекистане уже намечено внедрение института пробации, что безусловно положительно. При разработке соответствующего нормативно-правового поля целесообразно предусмотреть нормы, которые бы касались специфичных для ювенальной юстиции услуг. В частности, предусмотреть создание в структуре службы пробации

специализированной структурной единицы по работе с несовершеннолетними, в функции которой входило бы, в частности, проведение социального обследования условий жизни и сопровождение несовершеннолетнего в ходе исполнения альтернативных мер воздействия.

Особый режим защиты данных

В соответствии с требованиями Пекинских правил, необходимо обеспечить режим конфиденциальности при хранении материалов дел несовершеннолетних и особо строгий режим санкционирования доступа. Также необходимо обеспечить, чтобы в случае совершения преступления лицом, имеющим судимость за совершенное им до достижения совершеннолетия преступление, подростковая судимость нигде не фиксировалась так как такая судимость, так как такая судимость не учитывается впоследствии при возможном привлечение его к ответственности за совершение преступлений после достижения совершеннолетия.¹¹ По аналогии со многими странами мира данную меру следует дополнить процедурой, предусматривающей снятие судимости при достижении совершеннолетия.

ГУМАНИЗАЦИЯ ПРАВОСУДИЯ И НАИЛУЧШИЙ ИНТЕРЕС РЕБЕНКА. ДЕТИ КАК ПОТЕРПЕВШИЕ

В рамках развития ювенальной юстиции предлагается изучить возможности для применения альтернативных мер наказания в случае, когда у осужденного имеется на иждивении несовершеннолетний ребенок и когда осужденный является его основным или единственным попечителем. Подобная рекомендация основана на Замечании общего порядка № 14 Комитета по правам ребенка,¹² в котором требуется применение именно этого подхода в подобных случаях.

¹¹ Там же, Правило 21.2 (“Материалы дел несовершеннолетних правонарушителей не должны использоваться при разборе дел взрослых правонарушителей в последующих случаях, связанных с тем же правонарушителем.”).

¹² Комитет ООН по правам ребенка, Замечание общего порядка № 14 (2013) о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов, пункт 69 (“В тех случаях, когда родители или другие основные попечители совершают преступление, должны быть предусмотрены и применяться, в зависимости от случая, варианты, альтернативные содержанию под стражей, с полномасштабным

Особое внимание следует уделять вызовам и угрозам в отношении детей, в т.ч. создаваемым транснациональной сексуальной эксплуатацией. В данном отношении, целесообразно пересмотреть УК Узбекистана в части положений, касающихся пределов действия Кодекса, с тем, чтобы создать возможность экстратерриториального применения права. Такое расширение пределов действия Кодекса позволит в тех случаях, когда гражданин Узбекистана или постоянно проживающее на территории Узбекистана лицо совершает за рубежом тяжкое преступление, подпадающее под квалификацию как торговля детьми или сексуальная эксплуатация несовершеннолетних, вне зависимости от того, является ли оно уголовно наказуемым в стране совершения, осуществлять эффективное преследование таких лиц. При этом важно, чтобы в целях предсказуемости правоприменения экстратерриториальности, в статье УК, криминализующей данное деяние, была четко указана невозможность экстратерриториального применения права к преступлениям, в отношении которых экстратерриториальность прямо не оговорена.

Наконец, требует более четкой регламентации в законе категории преступлений, влекущих за собой запрет на работу с детьми в случае осуждения. Действующим УК уже предусмотрена возможность ограничения определенных прав, как дополнительного наказания за совершенное уголовно наказуемое деяние. Однако в уголовном законодательстве отсутствуют прямые ссылки на деятельность, сопряженную с контактом с детьми, а также само определение такой деятельности. Следует рассмотреть возможность законодательного закрепления данного понятия. Данный запрет не должен назначаться в качестве дополнительного наказания. Он будет следствием судимости за прямо указанные преступления, безотносительно к назначенному наказанию.

ЗАЩИТА СВИДЕТЕЛЕЙ

В части совершенствования института защиты свидетелей потребуется, в первую очередь, создание проработанной нормативной и методической основы для применения этих мер с тем, чтобы обеспечить эффективное расходование выделенных ресурсов.

рассмотрением вероятного воздействия различных приговоров на наилучшие интересы затронутого ребенка или детей.”).

Так, необходимо разграничить процессуальные и организационные меры защиты. Разработка и внедрение методик по управлению риском позволит проводить индивидуализированную оценку каждого случая с тем, чтобы определить, достаточно ли применения процессуальных мер защиты или же требуются меры организационного плана, вплоть до включения лица в программу защиты свидетелей. Важно, чтобы подобные решения принимались не на основе соответствия неким формальным, установленным законом критериям, а в результате индивидуализированной оценки угроз.

Что касается процессуальных мер защиты, в какой-то мере законодательная основа для них уже создана. Так, действующим УПК Узбекистана предусмотрена возможность проведения закрытого разбирательства, когда этого требуют интересы безопасности свидетелей или потерпевших. Аналогичным образом, по соображениям безопасности участников процесса, вводные части протоколов, содержащие сведения о данных лицах, могут опечатываться и не представляться для ознакомления. При этом, важно исключить возможность злоупотребления данными возможностями в ущерб праву подозреваемого и обвиняемого на справедливый суд. По этой причине, в УПК следует уточнить понятие “безопасности” и критерии применения указанных процессуальных мер. Учитывая ключевую важность состязательности, как принципа справедливого суда, важно, чтобы решения об опечатывании принимались судом, а не следственными органами, как это делается, согласно действующему УПК.

Введение дополнительных процессуальных мер защиты (например, дачи показаний посредством видеоконференций, дача показаний из-за ширмы, или искажение лица и голоса) также должно сопровождаться максимально развернутыми гарантиями незлоупотребления, как, например, требования обоснования применения меры путем демонстрации того, что менее радикальные меры не могут обеспечить должной защиты.

Введение института депонирования показаний свидетелей и потерпевших должно соответствовать упомянутым гарантиям. Так, в УПК целесообразно предусмотреть норму в отношении депонирования показаний, которая будет определять запрет на вынесение обвинительного приговора полностью на основе депонированных показаний, если не имел места допрос данного свидетеля в суде. Также следует обеспечить, чтобы депонирование свидетельских показаний перед судьей по правам человека в

ходе досудебного расследования всегда происходило с участием подозреваемого, обвиняемого и его защитника. Отсутствие возможностей у подозреваемого, обвиняемого и его защитника участвовать в допросе свидетеля, должно исключать возможность самой процедуры депонирования, так как в таком виде она будет противоречить основным стандартам справедливого уголовного процесса, а ее результаты не могут быть использованы в главном судебном разбирательстве.

Также будет введена такая мера защиты, как предоставление судом права на сопровождение лицом, оказывающим свидетелю или потерпевшему поддержку. Данная мера защиты нацелена на помощь свидетелю или потерпевшему сохранять эмоциональное равновесие, и особенно рекомендована для поддержки уязвимых потерпевших, как, например, несовершеннолетние, потерпевшие от преступлений на сексуальной почве, и иные подобные категории. Можно порекомендовать, чтобы в тех случаях, когда потерпевшим или свидетелем по делу проходит ребенок до 16 лет, назначение сопровождающего лица производилось по умолчанию. При случаях предоставления такого сопровождающего, судья должен удостовериться, что несовершеннолетний доверяет такому сопровождающему лицу и не возражает против сопровождающего лица.

Что касается непроцессуальных (организационных) мер защиты, то здесь следует предусмотреть как относительно нересурсоемкие меры наподобие т.н. “защиты цели” (target hardening), т.е. меры временного характера, предпринимаемые правоохранительными органами по заявлению свидетеля или потерпевшего для затруднения доступа потенциально опасного лица к защищаемому (например, патрулирование места жительства, прослушивание телефонных переговоров); так и применяемые в особых случаях ресурсоемкие меры, включенные в специализированную программу защиты свидетелей, включая изменение места жительства, фамилии и внешнего облика.

Учитывая, что более ресурсоемкие меры защиты будут применяться практически исключительно в делах об организованной преступности, коррупции и терроризме, где велика роль лиц, сотрудничающих с правосудием (collaborators of justice), важно обеспечить, чтобы меры защиты свидетелей распространялись и на эту категорию лиц. Процессуальный статус лиц, сотрудничающих с правосудием, следует специально прописать в УПК.

ПРАВА ПОТЕРПЕВШИХ И ДОСТУП К СЛУЖБАМ ВОССТАНОВИТЕЛЬНОГО ПРАВОСУДИЯ

Проведение реформ по дальнейшей либерализации уголовного законодательства и декриминализации отдельных категорий преступлений заслуживает поощрения. В то же самое время, декриминализация в отсутствие внедрения альтернативных мер воздействия не всегда является наилучшим или даже просто приемлемым вариантом, так как не учитывает права потерпевших.

Применение поощрительных норм, в том числе устанавливающих условия смягчения наказания или освобождения лица от уголовной ответственности или наказания являются важным элементом восстановительного правосудия. Они должны включать в себя как нормы по ювенальной дивергенции, так и способствование применению примирительных норм в уголовном процессе, в т.ч., за счет расширения перечня преступлений, подпадающих под возможность освобождения от уголовной ответственности через процедуру внесудебного примирения. В частности, законодательно целесообразно закрепить требование проведения медиации по определенным категориям дел, с проведением уголовного разбирательства только в случае неудачного исхода примирительной процедуры.

Наконец, в тех случаях, когда дело не может быть разрешено посредством примирительной процедуры, важно, чтобы потерпевший получал должную поддержку в процессе уголовного производства. Кроме предоставления уязвимым потерпевшим сопровождающего лица для помощи в сохранении эмоционального равновесия, также следует рассмотреть возможность предоставления гарантированной юридической помощи определенным категориям потерпевших, как, например, несовершеннолетние потерпевшие.

ПСИХИЧЕСКОЕ ЗДОРОВЬЕ В КОНТЕКСТЕ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ

В сфере соприкосновения здравоохранения и уголовного правосудия особенно важно обеспечить наличие функционирующего механизма социальных услуг. Простая формула применения принудительных мер в случае, если обвиняемый признан опасным для себя или общества, с одной стороны, не ориентирована на реабилитацию обвиняемого, а с другой, включает в себе риск нарушения

права на личную безопасность через принудительное лечение. По данной причине, важно рассматривать принудительные меры в более широком контексте взаимодействия между системой здравоохранения и правом.

Описанный выше в применении к несовершеннолетним инструмент социального обследования также важен и в делах, где подозреваемый или обвиняемый, возможно, имеет нарушение психического здоровья. Подобное обследование будет включать в себя оценку ряда факторов, в т.ч.:

- Вменяемость;
- Психическое состояние на момент совершения преступления;
- Риск повторного совершения преступления;
- Потребность в лечении.

При этом, между наличием психического заболевания и риском совершения преступления должна усматриваться причинно-следственная связь. Другими словами, для назначения принудительного лечения недостаточно простого вывода о наличии психического заболевания и присутствии риска совершения общественно опасного деяния, а необходимо подтверждение того, что данный риск вызван хотя бы частично наличием заболевания.

В этой связи следует совершенствовать нормы законодательства, которые требуют от органов уголовного правосудия рассмотрения вопроса о замене уголовного наказания принудительным лечением. В то же самое время, не следует рассматривать меры медицинского характера, принудительные или добровольные, только как альтернативу наказанию. Так, для лиц с нарушениями психического здоровья должны быть предусмотрены услуги здравоохранения с тем, чтобы желающие добровольно получить лечение имели доступ к качественным услугам независимо от того, вынесено ли им наказание и какое наказание вынесено. В тех случаях, когда осужденному выносится уголовное наказание, будет предусматриваться, где это уместно, возможность наказания, альтернативного лишению свободы, с применением соответствующего лечения на добровольной или принудительной основе. Иными словами, нужно поощрять добровольное прохождение лечения.

ЧАСТЬ 3.

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Кардинальная реформа уголовно-исполнительной системы невозможна без функциональных и институциональных изменений. Предлагаем пересмотреть положения УИК с точки зрения его соответствия Минимальными стандартными правилами ООН в отношении обращения с заключенными (Правилами Нельсона Манделы). Пересмотр предлагается осуществить с усилением социальной составляющей данного закона, акцентом на работу по ресоциализации осужденных. В перечень задач уголовно-исполнительного законодательства следует исключить исправление осужденных и включить задачу ресоциализации осужденных. Рекомендуется в перечень основных средств ресоциализации осужденных включить работу по социальной адаптации осужденных.

С точки зрения институциональных изменений необходимо проведение работы по демилитаризации уголовно-исполнительной системы. В связи с этим предлагается рассмотреть вопрос по передаче Главного управления исполнения наказания Министерства внутренних дел Республики Узбекистан в Министерство юстиции. Демилитаризация пенитенциарной системы, замена ведомственной системы здравоохранения на гражданскую, либо по меньшей мере, установление правил пользования гражданской медициной лицами, содержащимися в местах предварительного заключения и местах лишения свободы, особенно, что касается возможности доступа к независимого медицинскому освидетельствованию. Передача пенитенциарной системы в Министерство юстиции может служить также важной институциональной гарантией против пыток и другого жесткого обращения и наказания, так как персонал пенитенциарных учреждений не будет связан корпоративными интересами с сотрудниками МВД или других правоохранительных органов.

Представляется необходимым шире изложить главу, регламентирующую контроль за уголовно-исполнительной системой со стороны органов государственной власти. УНП ООН разработало Перечень контрольных вопросов для механизмов внутренней инспекции по оценке соблюдения Правил Нельсона Манделы¹³ Также, рекомендуется включить нормы, позволяющие общественности осуществлять независимый общественный контроль в местах лишения свободы. Такие нормы, например, существуют во многих странах мира, включая в странах Центрально-азиатского региона.

¹³ https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Checklist-Mandela_Rules-R.pdf

Одним из таких общественных механизмов контроля мог бы стать национальный превентивный механизм (НПМ), который бы позволил установить режим профилактики и эффективного расследования жалоб на пытки в пенитенциарной системе Узбекистана (НПМ Казахстана и Кыргызстана представляют собой примеры разных моделей организации НПМ).

Другим важным вопросом реформирования на данном этапе является вопрос о создании органов пробации на базе инспекции исполнения наказаний органов внутренних дел в виде уполномоченного государственного органа по исполнению наказаний и иных принудительных мер уголовно-правового воздействия, не связанных с изоляцией от общества. Шаги в данном направлении необходимы также в силу того, что вышеупомянутое Постановление Президента Республики Узбекистан направлено на принятие комплекса мер по расширению использования мер наказания, не связанных с лишением свободы.

Разработчики нового УИК могли бы гораздо шире по сравнению с действующим УИК изложить главу по правам осужденных, особенно в отношении уязвимых категорий – несовершеннолетних, пожилых осужденных, лиц с ограниченными возможностями здоровья, а также уделить внимание недискриминации по гендерному признаку и обеспечению специальных потребностей женщин и мужчин осужденных в соответствии с Бангкокскими правилами. Важно, чтобы подзаконные нормативные правовые акты не могли ограничивать эти права, поэтому исключить практику регламентирования прав и свобод осужденных в любом ином акте, кроме Закона.

Также можно изучить международные стандарты и лучшую практику в отношении применения физической силы, специальных средств и оружия персоналом уголовно—исполнительной системы в УИК. Целесообразно изложить такой порядок применения физической силы в законе, регламентирующем условия и порядок прохождения службы персонала уголовно-исполнительной системы или непосредственно в УИК.

Необходимо в уголовно-исполнительном законодательстве определить направления, основные формы и методы психологической, социальной работы с осужденными в целях их реинтеграции в общество после освобождения из мест лишения свободы.

Данная публикация была подготовлена в рамках Программы Управления ООН по наркотикам и преступности (УНП ООН) для государств Центральной Азии 2015-2019 гг., под-программы 2: Уголовное правосудие, предупреждение преступности и коррупции. Фонд миростроительства ООН, Европейский союз, правительства Соединенных Штатов Америки, Японии и Катара являются донорами под-программы 2.

Данная публикация официально не редактировалась.

Содержание данной публикации не обязательно отражает мнения или политику Регионального Офиса Управления ООН по наркотикам и преступности (УНП ООН) в Центральной Азии, или содействующих организаций, и не подразумевает какого-либо одобрения с их сторон.

Используемые обозначения и изложения материала в данной публикации не подразумевают выражения со стороны УНП ООН какого-либо мнения относительно правового статуса страны, территории или населенного пункта, либо соответствующего правительства, а также относительно делимитации соответствующих границ.

www.unodc.org

