

- 1 Указ Президента Казахской ССР от 31 августа 1991 г. «О создании Министерства туризма, физической культуры и спорта Казахской ССР» // Справочная правовая система «Параграф».
- 2 Ердэвлетов С.Р. История туризма. Развитие и научное изучение. – Алматы, 2003. – 215 с.
- 3 Постановление Кабинета Советов Министров Республики Казахстан от 4 февраля 1992 г. «О лицензировании, сертификации туристской и спортивной деятельности в Республике Казахстан» // Справочная правовая система «Параграф».
- 4 Закон Республики Казахстан от 3 июля 1992 г. «О туризме» // Справочная правовая система «Параграф».
- 5 Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан от 10 января 1994 г. «Об утверждении Положения о Министерстве по делам молодежи, туризма и спорта Республики Казахстан» // Справочная правовая система «Юрист».
- 6 Тотьев К.Ю. Предпринимательское право. Публично-правовой статус предпринимателя. – М.: БЕК. – 2003. – 456 с.
- 7 Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право РФ. – М.: Зерцало-М. – 1998. – 567 с.
- 8 Административное право / Под ред. Хамановой Н.Ю. – М.: Юрист. – 2005. – 452 с.
- 9 Накатков Ю.С. История туризма Казахстана. – Алматы, 2001. – 236 с.
- 10 Калинин Л.Е. Государственное управление туризмом в Российской Федерации. – Дис. к.ю.н. - Ростов-на-Дону, 2007. – 202 с.
- 11 Закон Республики Казахстан «О специальных экономических зонах в Республике Казахстан» // Казахстанская правда. - 17 июля. - 2007.

**С.Р. Баяхметов**

## ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО И ПРАКТИЧЕСКОГО ПРИМЕНЕНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ И ДОКАЗЫВАНИЯ В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

(часть II в продолжение темы статьи с одноименным названием в предыдущем номере «*ҚазҰУ хабаршысы. Заң сериясы. №3.2009*»).

Суд не должен выступать субъектом доказывания, как это уже сложилось на практике. Как мы показывали выше, в Кодексе РК об АП отсутствуют нормы, определяющие права и обязанности органа (должностного лица), возбудившего административное производство, в качестве стороны по делу в суде. Тем самым, законодатель при рассмотрении дела в суде, не определяя права и обязанности субъекта доказывания по тем делам, где участие прокурора не обязательно, отводит роль субъекта доказывания суду, что противоречит смыслу понятия «правосудие», которое на основании ст.75 Конституции должен осуществлять суд при рассмотрении любого дела.

Субъектом доказывания может выступать лишь орган административного преследования (такой термин предлагается ввести в нормы законодательства об административных правонарушениях) до рассмотрения дела в суде и прокурор при рассмотрении дела в суде.

В последнем случае, если должностное лицо, составившее протокол об административном правонарушении, являлось очевидцем правонарушения, то статус субъекта доказывания, имевшийся до рассмотрения дела в суде, им теряется с момента принятия производства по делу судом. При рассмотрении дела в суде данное лицо могло бы выступить лишь в роли свидетеля, а полномочия субъекта доказывания по любому делу, переданному в суд, должны по логике предлагаемого нововведения перейти к прокурору.

В этой связи, предлагается в качестве дополнения к статье 12 КРК об АП, провозглашающей принцип презумпции невиновности, обязанность доказывания виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, возложить на должностное лицо, возбудившее производство по делу об административном правонарушении.

В КРК об АП нечетко урегулировано обязательное участие прокурора при рассмотрении административных дел. Согласно ст. 599 КРК об АП, в целях реализации своих полномочий, предусмотренных статьей 583 настоящего Кодекса, прокурор вправе участвовать в производстве по делам об административных правонарушениях.

С учетом отсутствия в КРК об АП нормы, регламентирующей права и обязанности должностного лица органа административного преследования в качестве субъекта доказывания при рассмотрении дела в суде, логическим продолжением предлагаемого нововведения послужит появление в Кодексе новой нормы, предусматривающей расширение полномочий прокурора:

- 1) участие прокурора по всем административным делам, относящимся к компетенции суда, в качестве субъекта доказывания;
- 2) изучение административных материалов и возбуждение производства по делу об административном правонарушении перед направлением его в суд для рассмотрения по подведомственности, либо возврат материала на доработку ввиду его неполноты, либо отказа в возбуждении по основаниям, предусмотренным статьей 580 Кодекса, исключаяющим производство по делу.

Предлагаемые дополнения в законодательство об административных правонарушениях соответствуют нормам статьи 607 КРК об АП, закрепляющей обязанность доказывания и представления доказательств за участниками процесса. Полномочия прокурора по участию в суде в качестве стороны по делу закреплены в ст. 599 КРК об АП.

Данные нововведения позволят повысить качество поступающих в суд административных материалов, а также будут соответствовать принципу состязательности сторон по делу и способствовать вынесению справедливого решения по делу.

В случае придания предлагаемым дополнениям юридической силы потребует изменений редакция части 3 статьи 634 КРК об АП в части возбуждения дела об административном правонарушении с момента вынесения постановления о возбуждении административного производства лицом, имеющим право рассмотрения данной категории дела, и прокурором по делам, подлежащим рассмотрению судом (*последнее предложение в качестве альтернативы предложению, высказанному в предыдущем номере*).

Как показало изучение судебной практики, многие судьи при рассмотрении дела не обеспечивают ведение протокола судебного заседания, потому как действующим Кодексом Республики Казахстан об административных правонарушениях такой процессуальный документ в качестве дополнительного вида доказательства не предусмотрен. В этой связи случаи привлечения к административной ответственности невиновного лица не исключены, что содействует претворению в жизнь лишь принципа вины и никак не способствует осуществлению принципа презумпции невиновности.

Вместе с тем применение принципа вины на практике должно иметь под собой определенную доказательственную базу. К примеру, для признания лица виновным в проявлении неуважения к суду, что предусмотрено ст. 513 КРК об АП, если лицо уклонилось без уважительных причин от явки в суд по повестке свидетеля, то к протоколу об административном правонарушении в качестве доказательства его вины, помимо объяснения причины неявки, должен прилагаться письменный документ, подтверждающий факт своевременного извещения лица о необходимости явки в суд. Если же проявление неуважения к суду выразилось в неподчинении участников процесса и иных граждан распоряжению председательствующего или нарушении порядка во время судебного заседания, то к протоколу об административном правонарушении по логике вещей должен прилагаться протокол судебного заседания в качестве подтверждения факта ведения судебного заседания и нарушения порядка его ведения.

Между тем согласно статьи 584 Кодекса РК об АП, лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника и т.д. В соответствии со статьей 607 Кодекса РК об АП, участники процесса представляют свои доказательства. Существенными нарушениями процессуальных норм (часть 1 статьи 668) Кодекса РК об АП признаются нарушения его принципов и иных общих положений при производстве по делам об административных правонарушениях.

А в случае оспаривания своей вины лицом, привлекаемым к административной ответственности, при отсутствии протокола рассмотрения дела в суде не виден и на практике отсутствует принцип состязательности, потому как последний законодательно не закреплен и не ведет к отмене процессуального решения суда по делу из-за существенного нарушения процессуальных норм.

Каким долгим может оказаться процесс доказывания своей невиновности по причине несоблюдения должностными лицами своих функциональных обязанностей и несовершенства норм административного и уголовно-процессуального законодательства представляется на одном из примеров судебной практики.

Постановлением об отказе в возбуждении уголовного дела дознавателя Н. от 04.11.2008 г. и постановлением специализированного административного суда от 09 декабря 2008 года водитель А. признан виновным по ст. 468 ч.1 КРК об АП и оштрафован судом на 11680 тенге, с чем он не был согласен и неоднократно обжаловал их в разные инстанции в установленном законом порядке по следующим основаниям:

12 октября 2008 года около 22 часов водитель А. управлял автомашиной «Ауди-80» по ул. Байсеитова (второстепенная дорога) и направлялся в сторону ул. Кабанбай-батыра (главная дорога), подъехав к которой он остановился и посмотрел по сторонам. Справа от водителя А., на расстоянии 3-5 метров на регулируемом пешеходном переходе горел красный свет светофора, запрещающий движение автотранспортных средств по проезжей части улицы Кабанбай-батыра, там же перед светофором стояли автомашины. Слева от водителя А. по ул. Кабанбай-батыра также движения автомашин не было видно. Убедившись в отсутствии препятствий для пересечения ул. Кабанбай-батыра, водитель А. начал движение вперед и уже пересек середину проезжей части ул. Кабанбай-батыра как неожиданно с правой стороны, несмотря на красный свет светофора, на большой скорости выскочил автомобиль марки «Мерседес», после чего произошел удар в правую заднюю часть автомашины «Ауди-80». В этот момент водитель а/м «Ауди» потерял сознание. Позже приехала «скорая помощь» и пострадавшего водителя увезли в больницу.

Позже, со слов очевидцев, водитель а/м «Ауди» узнал, что из автомашины «Мерседес» выбежали 2 девушки, одна убежала, другую успели задержать. Одной из этих девушек оказалась гр-ка Н., которая на момент ДТП не имела прав на вождение автомобиля. Из постановления дознавателя Н. стало известно, что водитель а/м «Мерседес» нарушила лишь один пункт Правил дорожного движения (п.2.1.1.) – управление транспортным средством без документов на право управления. Тогда как, со слов водителя а/м «Ауди», водителем а/м «Мерседес» был нарушен п.5.1.2. Правил (далее – ПДД) – проезд на красный знак светофора. Вышеуказанные нарушения водителем а/м «Мерседес» совершены умышленно и находились в причинной связи с наступившими последствиями, т.е. являлись причиной ДТП.

Однако, согласно постановления дознавателя Н., причинная связь между действиями водителя а/м «Мерседес» и наступившими последствиями исключались, с чем водитель а/м «Ауди» был не согласен.

Несмотря на грубые нарушения ПДД в действиях водителя а/м «Мерседес», постановлениями дознавателя и суда водитель а/м «Ауди» признан виновным в совершении ДТП, тем самым допущены фактическая и юридическая ошибки. Причиной этому послужила односторонность и неполнота производства по делу, анализ которого мы приведем ниже.

После ДТП и оказанной медицинской помощи в больнице водитель а/м «Ауди» сразу заявлял о том, что а/м «Мерседес» (водитель Н.) проехал на красный запрещающий сигнал светофора, однако, заявлению водителя а/м «Ауди» органом дознания не дано должной оценки и соответствующей проверки не проведено, подтверждением тому служит то, что за основу были взяты пояснения водителя а/м «Мерседес» Н., утверждавшей о том, что она проехала на зеленый свет светофора. Мало того, этому признанию предшествовала попытка выгородить водителя Н. полностью в лице появившегося на месте ДТП хозяина а/м «Мерседес» Ч., который стал утверждать, что в момент ДТП именно он был за рулем а/м «Мерседес».

Через день после события ДТП водитель а/м Ауди, обратив внимание на то, что ему не верят, вынужден был обратиться в прокуратуру города с жалобой на действия сотрудников дорожной полиции, поддерживавших сторону водителя а/м «Мерседес», и через средства массовой информации был вынужден дать объявление с просьбой откликнуться очевидцев данного ДТП. Такие очевидцы со временем нашлись, однако, попытки водителя а/м «Ауди» представить их в орган дознания для опроса и установления истины по делу не увенчались успехом.

Прокуратура отписалась, ограничившись дачей указаний органу дознания обеспечить объективность и полноту административного материала. В дальнейшем, постановление об отказе в возбуждении уголовного дела дознавателя Н. от 04.11.2008 г., где водителя а/м «Ауди» признали виновным в ДТП, последним обжаловано начальнику отдела дорожной полиции ГУВД, но безрезультатно. Последнее слово оставалось за судом, куда водитель а/м «Ауди» надеялся представить свидетелей своей невиновности.

Однако в суде, по причине отсутствия в материалах представленного дела письменных показаний новых свидетелей, пришедших в суд по просьбе водителя а/м «Ауди» для защиты его невиновности, в опросе последних по ходатайству водителя а/м «Ауди» судом отказано, чем не обеспечена полнота производства по делу, а также, в нарушение требований статьи 617 КРКоАП, не дано должной оценки имеющимся в деле и представляемым новым доказательствам. Опрос имеющихся очевидцев данного ДТП, в том числе свидетелей, имевших отношение к вызову «скорой помощи», позволил бы установить истину по делу и производство по делу в отношении водителя а/м «Ауди» прекратить за отсутствием состава административного правонарушения.

Тем самым и судом допущены односторонность и неполнота производства по делу, которые явились результатом необоснованного отказа в исследовании доказательств, могущих иметь значение для дела, чем грубо нарушено право водителя а/м «Ауди» на судебную защиту, т.е. допущено существенное нарушение процессуальных норм Кодекса РК об АП.

Далее, постановление суда первой инстанции водителем а/м «Ауди» было обжаловано в апелляционном порядке. Одновременно с этим постановление об отказе в возбуждении уголовного дела от 04.11.2008 г. было обжаловано в прокуратуру города, в ходе проверки которой представленные свидетели были опрошены и приводимые в жалобе доводы нашли свое подтверждение, на основании чего незаконное постановление дознавателя Н. прокурором было отменено 22.12.2008 г. и было направлено на дополнительную проверку для приведения его в соответствие с фактическими обстоятельствами дела. Постановление прокурора города об отмене незаконного постановления дознавателя вместе с письменными объяснительными свидетелей, опрошенных в прокуратуре, в копиях, заверенных печатью прокуратуры города, были представлены водителем А. в облсуд для приобщения к апелляционной жалобе.

*Несмотря на то, что в апелляционной жалобе ставился вопрос о необходимости вызова в суд свидетелей, в опросе которых было отказано судом первой инстанции, суд вышестоящей инстанции вызов свидетелей, указанных в жалобе, не обеспечил, чем нарушил п.2) ст.662 Кодекса РК об АП. Мало того, при рассмотрении апелляционной жалобы вышестоящий судья, в нарушение части 4 ст.663 Кодекса оставил без внимания дополнительно представленные водителем а/м «Ауди» письменные доказательства его невиновности, а именно заверенные печатью прокуратуры города копии объяснительных свидетелей, опрошенных в прокуратуре.*

Согласно пункта 25-8 Нормативного постановления Верховного Суда РК №18 от 26.11.2004 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства об административных правонарушениях» (далее – Нормативное постановление ВС РК), документы и доказательства к материалам дела приобщаются в подлинниках. Если такие документы и доказательства не могут быть предоставлены в подлинниках (например, находятся в материалах уголовного или гражданского дела), они представляются в копиях, заверенных судом, органом (должностным лицом), уполномоченным составлять протокол об административном правонарушении[1]. В соответствии со статьей 637 КРКоАП РК, постановление прокурора о возбуждении дел об административных правонарушениях приравнивается к протоколу об административном правонарушении, в связи с чем копии объяснительных, заверенных прокуратурой, имели доказательное значение. Однако судья вышестоящей инстанции при отказе в удовлетворении жалобы (копия определения прилагается) не заметил нарушения права привлекаемого лица заявлять ходатайство о представлении доказательств своей невиновности, которое осталось без внимания суда первой инстанции, и, в нарушение части 4 статьи 663 КРКоАП РК, не проверил законность и обоснованность вынесенного постановления по имеющимся в деле и дополнительно представленным материалам, когда это необходимо для полного, всестороннего и объективного рассмотрения жалобы и имеет существенное значение для истины по делу, что является существенным нарушением процессуальных норм КРКоАП и основанием для отмены постановлений первой и апелляционной инстанций.

Однако постановлением апелляционной инстанции от 14.01.2009 г. постановление суда первой инстанции оставлено без изменения, а жалоба водителя а/м «Ауди» - без удовлетворения.

После такого решения апелляционной инстанции водителю а/м «Ауди» оставалось ждать, когда дознаватель Н. виновного по суду водителя признает невиновным по факту ДТП в своем постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела, который также не мог водителя а/м «Ауди» признать невиновным без изменения постановления суда, вступившего в законную силу. Получился замкнутый круг, в котором остался потерпевший водитель а/м «Ауди» наедине со своей проблемой, не зная как доказать свою невиновность.

Согласно ст. 14 Конституции РК перед законом все равны. В соответствии с п.4 ч.3 и ч.4 ст.77 Конституции РК в суде каждый имеет право быть выслушанным, а принципы правосудия, установленные Конституцией, являются общими и единичными для всех судов и судей Республики [2].

Таким образом, судом грубо нарушены права лица, привлекаемого к административной ответственности, на свою защиту, а именно быть выслушанным в суде и принять участие в представлении доказательств, как того требует часть 1 статьи 607 КРК об АП. Часть 3 этой же статьи Кодекса предписывает на случай, если представленные доказательства недостаточны, суд либо орган, рассматривающий дело, может предложить участникам процесса представить дополнительные доказательства, однако суд, при наличии противоположных показаний водителя а/м «Ауди» и водителя а/м «Мерседес», взял за основу лишь показания последнего, не посчитав их недостаточными, и не только не предложил участникам процесса представить дополнительные доказательства, но и отказался исследовать представленные дополнительные доказательства.

Отсюда напрашивается вывод о том, что без закрепления в общих положениях Кодекса РК об АП основополагающего принципа состязательности сторон, неисследование судом первой инстанции дополнительных доказательств суд вышестоящей инстанции на практике расценивает как несущественное нарушение норм КРК об АП, иначе как объяснить позицию вышестоящего суда, так и не исследовавшего дополнительные доказательства и в этой связи не нашедшего оснований для отмены постановления суда первой инстанции.

Этому способствовало отсутствие в материалах рассмотрения суда первой инстанции письменного ходатайства водителя а/м «Ауди» об опросе дополнительных свидетелей, а также отсутствие протокола судебного заседания, где могло быть зафиксировано заявленное устное ходатайство об опросе дополнительных свидетелей, что позволило бы доказать факт нарушения его прав на судебную защиту.

Однако для суда такой необходимости не имеется, потому как согласно пункта 12 вышеуказанного Нормативного постановления ВС РК, ведение протокола заседания по делу об административном правонарушении в соответствии с нормами КРК об АП не требуется. Вместе с тем если в ходе рассмотрения дела были собраны дополнительные доказательства, положенные в основу решения по делу об административном правонарушении, они должны быть отражены в постановлении» [3]. Получается так, что при наличии дополнительных доказательств, суду разрешается отражать в постановлении только те доказательства, которые положены в основу решения по делу об административном правонарушении. А как быть с теми доказательствами, которые были представлены суду, однако без какой-либо оценки не нашли отражения в решении суда. Не является ли такое положение вышеназванного Нормативного постановления ВС РК нарушением требований части 2 статьи 617 КРК об АП, гласящего, что каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – достаточности для разрешения дела.

В этой связи хотелось бы привести одно высказывание замечательного русского юриста А.Ф. Кони, который в составленном им заключении по одному из дел, в судьбе которого он принимал непосредственное участие, писал: «суд даже в тех случаях, когда он действует в пределах дискреционной власти (т.е. по собственному усмотрению, прим. авт.), не может избрать девизом своей деятельности: «Так хочу, так приказываю, будь моя воля вместо разума», и отношение его к сторонам и их ходатайствам не может определяться произволом или капризом. Ходатайство о вызове новых свидетелей, может быть отклонено судом – это его право, но подобный отказ должен быть мотивирован обстоятельным разбором относимости к делу и важности обстоятельств, для подтверждения коих сторона ссылается на свидетелей, а не одним лишь очистительным заявлением о том, что суд считает уместным эти обстоятельства игнорировать» [4].

На вышеприведенном примере судебной практики следует показать слабую роль прокуратуры, которая согласно Конституции РК должна стоять на страже закона и инициировать предложения по изменению неэффективного законодательства.

По жалобам водителя а/м «Ауди» постановление об отказе в возбуждении уголовного дела прокуратурой города и по указанию прокуратуры области неоднократно отменялось, но письменные указания прокуратуры об обеспечении полноты и объективности дополнительной проверки остались выполненными только в части назначения автотехнической экспертизы по делу, но безрезультатно, согласно постановления дознавателя инициатор жалобы продолжал оставаться виновным в ДТП.

По результатам прокурорской проверки, ответ прокуратуры области опирался на вывод заключения автотехнической экспертизы №1868 от 28.05.2009 г., согласно которой, решать вопрос о технической возможности предотвратить столкновение для водителя, который не имел право преимущественного проезда, не имеет смысла, поскольку прежде чем выезжать на перекресток он должен убедиться в безопасности. Однако при этом, прокуратура области не обратила внимания на оговорку эксперта в предвыводной части о том, что в постановлении о назначении экспертизы не указано, что на рассматриваемом перекрестке применяется светофорное регулирование движения, что имеет существенное значение.

И самое главное, ответ прокуратуры ставит под сомнение показания свидетелей В., Н. и А., поскольку факт их нахождения в момент ДТП, по мнению прокуратуры области, является спорным. Однако свидетели В. и Н. в своих объяснениях не говорят о том, что они были очевидцами ДТП. Очевидцем оказалась гр-ка А., которая находилась в салоне такси, стоявшей перед красным светом светофора в тот момент, когда а/м Мерседес на большой скорости проехал на красный свет светофора и ударил а/м Ауди-80. После чего очевидец пыталась оказать первую помощь пострадавшему водителю Ауди-80, обратившись к мужчине в форме ОМОНа с просьбой вызвать «скорую помощь». Этим мужчиной в форме ОМОНа впоследствии оказался заместитель командира СОБР БПП УВД ст. лейтенант Н., который подтвердил показания свидетеля-очевидца А. Согласно пояснениям свидетеля Н., он находясь на службе при патрулировании по ул. Кабанбай-батыра подтвердил, что на пересечении улиц К. Батыра-Байсеитова на месте ДТП между а/машинами Мерседес и Ауди-80 к нему обращалась женщина азиатского типа лица с просьбой вызвать «скорую помощь». Как показала дополнительная проверка, присутствие на месте ДТП свидетеля Н. является бесспорным, потому как подтверждается рапортом Н. от 12.10.2008 г. и сообщением и. о. командира ОБ ДП №2 ДВД майора полиции К. с приложением ксерокопии ЖУИ о том, что информация о ДТП в дежурную часть дорожной полиции поступила с канала УВД, 02 через ст. лейтенанта Н., что является примером производного по классификации и примером достоверного, допустимого и относящегося к делу по оценке доказательств, подтверждающего присутствие свидетеля Н. на месте ДТП и косвенным двухступенчатым по классификации доказательством присутствия на месте ДТП очевидца А., чьи показания «в корне» опровергают показания водителя Н. о проезде а/м «Мерседес» на зеленый свет светофора и подтверждают показания водителя а/м «Ауди» о проезде а/м «Мерседес» на красный свет светофора, что послужило причиной ДТП и служат примером прямого и оправдательного по классификации и примером достоверного, допустимого и относящегося к делу по оценке доказательства, подтверждающего невиновность водителя а/м «Ауди». Показания водителя а/м «Ауди» и свидетелей Н. и А., в совокупности с рапортом выезжавшего на место ДТП дежурного ОДП ст. лейтенанта Ж. и показаниями свидетелей О. и В. достаточны для разрешения дела и неоспоримо устанавливают невиновность водителя а/м «Ауди» в данном ДТП.

Очевидец ДТП А. была установлена водителем А. при помощи объявлений в средствах массовой информации с просьбой откликнуться очевидцев данного ДТП. После пояснений установленного очевидца А. установить сотрудника полиции Н., к которому она обращалась за помощью, не составило большого труда. Долгим был и остается процесс доказывания своей невиновности.

Часть 1 ст. 594 КРКоАП гласит, что в качестве свидетеля по делу об административном правонарушении может быть вызвано любое лицо, которому могут быть известны обстоятельства, имеющие значение для данного дела, если иное не предусмотрено законом.

Действия водителя а/м «Ауди» соответствуют статье 607 КРКоАП, согласно которой он вправе представлять доказательства своей невиновности, однако, к ним суд не прислушался, чем нарушил его конституционное право на судебную защиту.

Прокуратура также не обеспечила высший надзор за точным и единообразным применением законов, за законностью административного производства, не приняла должных мер по выявлению и устранению любых нарушений законности, а также не опротестовала решения суда первой и вышестоящей инстанции, противоречащие Конституции и законам Республики.

Как видно из ответа Генеральной прокуратуры РК, в ходе проверки жалобы водителя а/м «Ауди» за основу взяты лишь те процессуальные документы, которые как раз и обжаловались. К примеру в ответе имеется ссылка на выводы автотехнической экспертизы и решение суда, вступившего в законную силу, с учетом которых постановление об отказе в возбуждении уголовного дела признано законным и обоснованным.

Согласно норм Кодекса РК об АП (ст. 674), вступившие в законную силу постановления и определения суда по ходатайству заинтересованных лиц могут быть лишь опротестованы прокурором в порядке надзора, но никак не обжалованы напрямую в надзорную инстанцию, чем законодатель также как указывалось выше ограничил невиновное лицо в дополнительных процессуальных средствах и возможностях представления доказательств своей невиновности, т.е. в судебной защите.

Пункт 2 статьи 668 предусматривает отмену постановления, когда односторонность или неполнота производства по делу явились результатом ошибочного исключения из исследования допустимых доказательств или необоснованного отказа в исследовании доказательств, которые могут иметь значение для дела; неисследования доказательств, подлежащих обязательному исследованию. Односторонность и неполнота производства по делу допущена судом по причине игнорирования ходатайства лица, привлекаемого к административной ответственности, об опросе дополнительных свидетелей, чьи показания имеют существенное значение для дела.

Приведенный пример наглядно демонстрирует несовершенство действующего законодательства об административных правонарушениях, нормы которого не обеспечивают реальную судебную защиту невиновного лица, не позволяют последнему доказать свою невиновность с помощью процессуальных возможностей, заложенных в КРК об АП, что в итоге приводит к юридической ошибке при вынесении решения судом.

Несмотря на то, что суд должен являть собой пример обеспечения законности при осуществлении правосудия, нарушения норм КРК об АП и вместе с ним нарушения прав и свобод граждан со стороны органа административного преследования, в том числе и суда, могут и будут иметь место ввиду недостаточно

регламентированного и прописанного нормами КРК об АП процессуального порядка привлечения виновного лица к административной ответственности.

В целях обеспечения прав граждан на судебную защиту, в случае оспаривания постановлений органа административного преследования о привлечении к административной ответственности, и контроля за осуществлением правосудия судом, предлагается ввести в Кодекс РК об АП дополнительные нормы, либо предусмотреть в нормах проекта Административно-процессуального кодекса РК:

1) закрепляющие основополагающий принцип состязательности и равноправия сторон при рассмотрении производства по делу в суде, регламентированный и имеющий успешное применение в зарубежной судебной практике по делам об административных правонарушениях, а также в уголовном и гражданском судопроизводстве РК, нарушение которого является «железным» основанием для отмены незаконного судебного акта;

2) в обеспечение данного принципа обязать суды в качестве дополнительного вида доказательства вести протокол судебного заседания, в случае оспаривания своей вины лицом, привлекаемым к административной ответственности, с разъяснением ему права представлять не устные, а письменные ходатайства, с предоставлением ему равных с субъектом доказывания его вины возможностей по сбору и представлению доказательств своей невиновности, с предоставлением ему права принимать участие в судебных прениях сторон, с предоставлением ему права знакомиться с протоколом судебного заседания и вносить замечания на протокол;

3) в качестве заимствования положительного опыта зарубежной судебной практики по применению принципов гласности и открытости производства по делу, законодательно закрепить право любого гражданина, в целях представления доказательств в защиту своих нарушенных прав, истребовать из любого административного органа любую информацию, не относящуюся к государственным секретам;

4) предоставить право подачи жалобы заинтересованного лица в надзорную инстанцию на вступившие в законную силу постановления и определения суда на основании обстоятельств, исключающих производство по делу, т.е. по признакам ст. 580 КРК об АП;

5) сбор доказательственной базы до возбуждения производства по делу об административном правонарушении, что позволит исключить обязательно обвинительный уклон на стадии составления протокола об административном правонарушении и при наличии оснований позволит исключить необоснованное привлечение лица к административной ответственности до стадии возбуждения производства по делу;

6) дело об административном правонарушении считать возбужденным не с момента составления протокола об административном правонарушении, а с момента вынесения постановления о возбуждении производства об административном правонарушении должностным лицом (органом административного преследования), к чьей компетенции относится рассмотрение дел данной категории и наложение административных взысканий, а также прокурором по делам, рассмотрение которых подведомственно суду;

7) обязать прокурора принимать участие и поддерживать протокол об административном правонарушении в качестве субъекта доказывания по всем категориям административных дел, принятых судом к рассмотрению, предоставив прокурору дополнительные полномочия по изучению административных материалов с правом возбуждения производства по делу перед направлением его в суд и с правом возврата неполных материалов на доработку в орган административного преследования, представившего некачественный материал об административном правонарушении и с правом отказа в возбуждении административного производства на основании признаков, предусмотренных ст. 580 КРК об АП;

8) в качестве дополнения к статье 12 КРК об АП, провозглашающей принцип презумпции невиновности, обязанность доказывания виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, возложить (не на суд, а) на должностное лицо, возбудившее производство по делу об административном правонарушении;

9) процесс доказывания следует отнести к основной и решающей стадии административного процесса. Заложить общее понятие процесса доказывания, в которое должно включить сбор, проверку и оценку доказательств в целях установления обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения дела об административном правонарушении.

10) выделить из гражданского судопроизводства порядок рассмотрения дел, возникающих из административно-правовых отношений, в том числе предусмотреть право подачи заявления по вновь открывшимся обстоятельствам и по делам об административных правонарушениях.

1. Нормативное постановление Верховного Суда РК №18 от 26.11.2004 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства об административных правонарушениях», пункт 25-8.

2. Конституция Республики Казахстан, -Астана: ИКФ «Фоллиант», 2000. - С.8 и 36;

3. Нормативное постановление Верховного Суда РК №18 от 26.11.2004г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства об административных правонарушениях», пункт 12.

4. Лукьянов А.И. Актуальные вопросы квалификации отдельных видов уголовных преступлений (судебная практика). Изд. «Медиа-Альянс». - Усть-Каменогорск. 2009 г., - с.434.

5. Кодекс РК об административных правонарушениях (Общая часть). Комментарий. – Алматы: Жеті жарғы, 2002. – 160 с.