

заработной платы, хищнический убой скота, невыполнение контракционного договора колхозом, использование зерновых семян с семенных участков на какие бы то ни было нужды, кроме посевных, и за смешение сортового зерна с несортовым и тд. Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10 февраля 1941 г. продажа, обмен и отпуск на сторону оборудования и материалов, оказавшимися излишними и неиспользованными на предприятиях промышленности и транспорта, объявлялись преступлением, равносильным расхищению социалистической собственности, и наказывалось тюремным заключением сроком от 2 до 5 лет» [6, С.22].

1.Исаев И. А. История государства и права России. Учебник – М. Юрист, 1999, С454.

2.История государства и права России. Учебник / Под ред. Ю.П Титова. М: «Былина», 1996. С.356,

3.Кондрушкин И.С. Частный капитал перед советским судом. Пути и методы накопления по судебным и ревизионным делам 1918-1926.г. С предис. Д.И. Курского -М-Л. Госиздат, 1927 С.5;

4.Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР (1917-1952г.г.) / Под ред. И.Л. Гитова. - М.. 1953. С 241

5.Еженедельник Советской юстиции - 1928 - № 16

Э.Е. Ишенов

К ВОПРОСУ О НЕДОПУСТИМОСТИ В КАЧЕСТВЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ФАКТИЧЕСКИХ ДАННЫХ, ПОЛУЧЕННЫХ С ПРИМЕНЕНИЕМ В ХОДЕ ДОКАЗЫВАНИЯ МЕТОДОВ, ПРОТИВОРЕЧАЩИХ СОВРЕМЕННЫМ НАУЧНЫМ ЗНАНИЯМ

Пункт 7 части статьи 116 УПК называет в качестве основания не признания фактических данных доказательствами получение их с применением в ходе доказывания методов, противоречащих современным научным знаниям. Когамов М.Ч. ограничивает рассмотрение этого вопроса разрешением нашего УПК использовать в процессе научно-технические средства и признание их допустимыми, если они прямо предусмотрены законом и не противоречат его нормам и принципам; научно состоятельны; обеспечивают эффективность производства по делу; безопасны (ст. 129УПК). Из этого следует, что если приемы и методы противоречат современным достижениям науки, то их допускать в качестве доказательств нельзя. В качестве примеров им приводятся следующие: физиогномия – учение о выражении человека в чертах лица и формах тела; френология – учение о связи между формой черепа и психическими особенностями человека, его темпераментом, психотипом; хиромантия – гадание по линиям и бугоркам на ладонях рук; оптография – учение о возможности возникновения отпечатка внешности убийцы в глазу убитого и т.п. Поскольку использование специальных и научных знаний в уголовном процессе возможно только при участии в производстве по уголовному делу специалиста или эксперта, остановимся более подробно на раскрытии этих вопросов.

По мнению К.Н. Шакирова в правоприменительной практике и науке нет четкой дифференциация специальных знаний, применяемых в судопроизводстве специалистами и экспертами. Ее он предлагает провести на формально правовом и содержательном уровнях. Под формальным уровнем им понимается различная правовая регламентация статуса специалиста и эксперта.[1]. В качестве специалиста может быть привлечено любое не заинтересованное в деле лицо, обладающее специальными знаниями. Для эксперта же требуется не только отсутствие заинтересованности в деле и наличии у него специальных знаний, но как необходимое условие официальное государственное подтверждение его полномочий, вынесенное аттестационной комиссией министерства юстиции РК, получение квалификационного свидетельства на право производства судебной экспертизы – для сотрудников органов судебной экспертизы или лицензии – для частных лиц, а также включение их в Государственный реестр судебных экспертов РК. Результаты деятельности судебного эксперта отражаются в процессуальном документе – заключении эксперта, прямо определенном в законе в качестве источника доказательства, деятельность же специалиста либо фиксируется в протоколе следственного (судебного) действия, либо письменным документом, прилагаемым к протоколу, принадлежность которого к источнику доказательств определяется чаще всего субъективным решением следователя (суда). В законе дается ссылка на то, что в качестве специалиста и эксперта могут привлекаться лица, обладающие: в первом случае специальными знаниями, а во втором – специальными научными знаниями.

Как подчеркивал А.А. Исаев «Редакция уголовно-процессуального закона под специальными знаниями понимает не общеизвестные, в частности в уголовном процессе знания, приобретенные в результате профессионального обучения либо работы по определенной специальности, используемые для решения задач уголовного судопроизводства. В их число можно в общем смысле включать и правовые знания, соответственно которым имеется специализация по профессии». [2].

Проблемность определения недопустимости доказательств состоит в установлении научности методов проведения экспертного исследования. Понятно по форме определение, включенное в п. 7 части 1 статьи 116 УПК по своему содержанию не дает ответов на вопросы, что подразумевается под непротиворечивостью современным научным знаниям. Чтобы избежать не нужных неточностей министерство юстиции утверждает перечень видов экспертиз, проводимых в центре судебной экспертизы МЮ РК, и экспертных специальностей, квалификация по которой присваивается МЮ РК. Однако в перечень видов экспертиз включены такие разновидности как «судебно-экспертное экономико-правовое исследование», которое зачастую сводится только

к проведению расчетных действий и по своему содержанию к видам научной деятельности и проведению научных исследований не относится. И напротив не используются в полной мере достижения современной динамично развивающейся науки и техники. При постановке вопроса о научности применяемых методов исследования возникает вопрос об их утвержденных в качестве таковых, то есть зачастую сущность проблемы состоит только в отработанности методик проведения определенного вида исследования (в том числе и научного) и степени его признания в той или иной области знания. Как правило, на это требуется значительное время, а забота о борьбе с преступностью требует своевременного совершенствования также методов и способов противодействия ей. В этом плане интересны предложения по использованию нетрадиционных видов криминалистической техники. Если по ним будут предложены определенные разработки по применению их результатов, возможно ли их считать уже соответствующими современным достижениям науки и техники. В настоящее время в науке криминалистики сформировались основные отрасли криминалистической техники. А.Ф. Аубакиров, давая их перечень, указывает также на то, что кроме указанных отраслей криминалистической техники выделяется комплекс иных направлений криминалистических исследований, которые пока нельзя отнести к категории сформировавшихся и поэтому их называют новыми отраслями криминалистической техники. К ним он относит: криминалистическое исследование материалов и веществ; криминалистическое исследование запаховых следов (криминалистическая одорология); криминалистическое исследование средств звуко-, видеозаписи и аудио-видеоинформации, записанной на них (криминалистическая видеофонография); криминалистическое исследование взрывных устройств, взрывчатых веществ и продуктов взрыва (криминалистическая взрывотехника). При этом он подчеркивает, что ни закон, ни подзаконные акты не могут дать исчерпывающего перечня тех технических средств и тактических приемов, которые используются или могут быть применены в целях раскрытия и расследования преступлений. [3].

Собственным предметом криминалистической техники являются закономерности механизма материальных взаимодействий в составе преступной деятельности и способы их изучения при расследовании на основе информации, содержащейся в материальных следах преступления.

Одной из задач, решение которой происходит посредством криминалистической техники, является обнаружение, фиксация, хранение и исследование информации о расследуемом событии, которая содержится в таких источниках, как предметы - вещественные доказательства и следы. Обычно отмечается, что предметом криминалистической техники выступают закономерности механизма взаимодействия материальных тел и методы его исследования, в него входит и информационный канал, который складывается в результате этого взаимодействия.

Взаимосвязь криминалистической техники как самостоятельного раздела криминалистики с криминалистической тактикой и криминалистической методикой происходит, благодаря применению технических средств, приемов и методов при производстве процессуальных действий и использовании методик расследования отдельных видов преступлений.

Именно криминалистическая техника наиболее интенсивно взаимодействует со многими естественными и техническими науками в рамках криминалистики, используя при этом не механическое объединение результатов и данных этих наук, а их синтез. Новые разработки в криминалистической технике возникают именно в процессе взаимопроникновения криминалистической техники и естественно - технических наук. [3, С. 41].

Эти учебные положения знания о криминалистической технике позволяют отметить, что собирание и изучение криминалистических объектов производятся как с помощью стандартных приемов и методик, которые используются в базовых естественных и технических науках, так и по методикам, специально разработанным криминалистической техникой с учетом специфики объектов – вещественных доказательств, следов и возможностей методов. Как приводится в качестве примера в учебнике «Криминалистика: криминалистическая техника» под редакцией А.Ф.Аубакирова, «для выявления латентных следов рук используются портативные твердотельные лазеры, технология вакуумного напыления металлов, различные химические реактивы. Обнаружение и исследование микрочастиц и микроследов сегодня уже сложно представить без использования электронной микроскопии. Отдельные методики исследования материалов документов основаны в первую очередь на физико – технических методах исследования (рентгеноспектральном и рентгеноструктурном анализе, молекулярной спектроскопии, хроматографии). [3, С. 40].

Статья 240 УПК РК гласит: «Экспертиза назначается в случаях, когда обстоятельства, имеющие значение для дела, могут быть получены в результате исследования материалов дела, проводимого экспертом на основе специальных научных знаний». По ранее действовавшему уголовно-процессуальному законодательству это обозначалось несколько иным способом. В УПК КазССР в статье 52 указывалось: «Суд, прокурор, следователь или лицо, производящее дознание, назначает экспертизу в случаях, когда для выяснения обстоятельств, имеющих существенное значение для дела, необходимы научные, технические и другие специальные познания.» Такая формулировка освобождала в определенной степени от вопросов, что такое криминалистическая техника, тем более, что звучание этого словосочетания как бы сужает предположительный диапазон ее действительного понимания, а значит и важности для уголовного процессуального познания истины.

Вопросы, предлагаемые эксперту и его заключение по этим вопросам не должны выходить за пределы специальных познаний эксперта. Экспертами могут быть лица, обладающие специальными познаниями в области науки и техники. Поэтому, к примеру, судебно-медицинская и судебно-психиатрическая экспертизы

проводятся экспертами соответствующих медицинских специальностей, бухгалтерская экспертиза – экспертами бухгалтерской экспертизы и т.д. Для производства указанных видов экспертиз могут быть назначены и лица, не работающие в экспертных учреждениях. В случае необходимости по делу может быть назначено несколько экспертов, а для производства судебно-психиатрической экспертизы по вопросу вменяемости назначается экспертная комиссия в составе не менее трех специалистов. Эксперт обязан явиться по вызову лица, ведущего уголовный процесс, дать правильное научно обоснованное заключение по поставленным перед ним вопросам. Эксперт предупреждается об уголовной ответственности за дачу неправильного или ложного заключения и за отказ по неуважительным причинам от дачи заключения. Эксперты специальных экспертных учреждений считаются об этом предупрежденными, о чем указывается ими в акте экспертизы, а остальные эксперты предупреждаются при их назначении. Эксперт дает заключение от своего имени и несет личную ответственность за свое заключение. При назначении по делу нескольких экспертов они совещаются между собой и, придя к общему мнению, составляют акт, в случае разногласия каждый эксперт составляет акт отдельно. При несогласии лица, ведущего уголовный процесс с заключением эксперта по мотивам недостаточной ясности или неполноты заключения, может назначаться дополнительная экспертиза, поручаемая тому или другому эксперту. При несогласии с заключением эксперта по мотивам необоснованности может быть назначена повторная экспертиза, поручаемая комиссии экспертов.

Устанавливая обязательность назначения экспертизы для решения определенных вопросов, законодательство исходит из того, что они не могут быть решены с достаточной полнотой и объективностью с помощью других доказательств, без специального экспертного исследования самих объектов. Например, для установления причин смерти нужно исследовать труп с применением судебно-медицинских методов. Эксперт обязан провести полное и всестороннее исследование материалов экспертизы с применением новейших достижений науки и техники, с использованием методик исследования, отвечающих современному научно-техническому уровню, и дать правильное научно обоснованное заключение на поставленные перед ним вопросы. Научная убедительность заключения эксперта находится в прямой зависимости от наличия соответствующих материалов, в том числе и сравнительных образцов. Поэтому, если эксперт считает, что для дачи заключения ему необходимо иметь дополнительные материалы, он вправе заявить об этом ходатайство в любое время. В случае непредставления дополнительных материалов эксперт, вправе отказаться от производства экспертизы, сообщив об этом органу, назначившему экспертизу. Сообщение о невозможности производства экспертизы должно содержать конкретные доводы, обосновывающие позицию эксперта. Эксперт вправе отказаться от производства экспертизы, если поставленные перед ним вопросы выходят за пределы его специальных знаний. Не будет выходом за пределы знаний эксперта, если он имеет два образования: техническое и юридическое, и специализируется в производстве экспертиз вещественных доказательств с применением физических методов исследования и криминалистических экспертиз. Такой эксперт по опыту и знаниям может делать указанные виды экспертиз, хотя он занимает должность, например, эксперта отдела почерковедческих исследований.

Эксперт по результатам исследования составляет акт в письменном виде, в котором формулирует свое заключение. Заключение эксперта является результатом всестороннего и объективного исследования всех представленных в его распоряжение материалов на основе специальных знаний и с использованием современных научно-технических средств. В своем заключении эксперт дает научно обоснованные ответы на все поставленные органом расследования или судом вопросы. Для оценки заключения экспертов судебными или следственными органами имеет важное значение описание задания и хода исследования. Отсутствие описания хода исследования и применяемых методик, экспериментов снижает достоверительную силу заключения. Выводы экспертов неразрывно связаны со всем процессом исследования и не сводятся только к формулировке ответов на поставленные вопросы. Они вытекают из описательной части акта и основываются на ней.

Как и всякое доказательство, заключение эксперта подлежит проверке и оценке на общих основаниях, не имея заранее установленной силы или преимущества перед другими доказательствами дела. При этом в нормативном постановлении Верховного Суда РК № 16 от 26 ноября 2004 года «О судебной экспертизе по уголовным делам» было дано разъяснение, что « оценка заключения эксперта состоит в последовательном решении ряда вопросов, из которых наиболее существенными являются:

- а) были ли представлены объекты исследования, относящиеся к данному делу, и достаточны ли они для экспертного исследования;
- б) было ли произведено экспертное исследование с достаточной полнотой, имея в виду, что полнота экспертного исследования находится в непосредственной зависимости от использования разнообразных, дополняющих друг друга методов исследования и охвата исследованием всех поставленных перед экспертом вопросов;
- в) основано ли заключение эксперта на научных положениях;
- г) производило ли экспертизу компетентное лицо, не вышел ли эксперт за пределы своей компетенции;
- д) соблюдались ли при назначении и проведении экспертизы требования уголовно-процессуального законодательства».

При этом достаточно конкретно указано, что существенные нарушения уголовно-процессуального закона, допущенные при обнаружении, изъятии и фиксации объектов экспертного исследования, назначении и проведении экспертизы, могут повлечь признание заключения эксперта недопустимым доказательством.

К числу таких нарушений нормативное постановление относит:

1. нарушение процессуального порядка подготовки, направления объектов экспертного исследования на экспертизу;
2. проведение экспертного исследования (части исследования) лицами, которым не было поручено производство данной экспертизы;
3. проведение экспертизы лицом, которое не имело права на производство экспертизы или согласно закону подлежало отводу;
4. нарушение прав участников процесса при назначении и производстве экспертизы;
5. другие нарушения, если они фактически отразились на полноте и всесторонности экспертного исследования, объективности и обоснованности заключения эксперта.

При этом также особо было подчеркнуто, что мнение специалиста не заменяет экспертное заключение. [4].

То есть таким образом, Верховный суд обращает внимание на необходимость устранения не критического отношения к заключениям экспертов. В частности, выводы по делу не могут быть основаны на противоречащих друг другу заключениях или на заключениях, противоречащих другим доказательствам, достоверность которых установлена. Во всех случаях в обвинительном заключении и приговоре суда должны излагаться и анализироваться результаты экспертиз, а не просто даваться ссылки на наличие заключения.

Новые научно-технические средства, порожденные научно-техническим прогрессом, оказывают определенное влияние на судопроизводство в целом. Об этом свидетельствует сравнительный анализ УПК казахской ССР и УПК Республики Казахстан, который показывает, что если в предшествующем УПК не было норм, регулирующих использование технических средств в процессе доказывания, то их развитие и внедрение в криминалистическую практику потребовало соответствующего реагирования и регулирования. Примером этому может служить появления таких следственных действий, как перехват сообщений. Естественно предположить, что с течением времени произойдет пополнение перечня уже существующих направлений криминалистической техники, которое будет происходить за счет новых методов и средств, разработки новых методик собирания и исследования доказательств в уголовном процессе, а одновременно с этим необходимо будет совершенствовать способы проверки достоверности полученных таким образом фактических данных, признаваемых или не признаваемых доказательствами по уголовным делам.

1. Шакиров К.Н. Судебная экспертиза: проблемы теории и практики. – Алматы, 2002. – С.37.

2. Исаев А.А. Теоретические и правовые проблемы применения специальных познаний для квалификации преступлений. – Алматы: Жеты-Жаргы, 1999. – С. 33.

3. Аубакиров А.Ф. Общие положения криминалистической техники // Криминалистика: криминалистическая техника: Учебник для вузов / Под ред. Аубакирова А.Ф. – Алматы, 2002. – С.16.

4. О судебной экспертизе по уголовным делам: Нормативное постановление Верховного Суда РК № 16 от 26 ноября 2004 г. // Сборник постановлений Верховного Суда Республики Казахстан. – Алматы: Жеты Жаргы, 2006. – С.684.

In article the bases of impossibility of admissibility of the facts as proofs which provided in article 116 of Procedural criminal law of RK are considered.

Мақалада нақты мәліметтің анықтасын жол бермеудің желістерін ҚР ҚІЖК 116 бабы бойынша қаралады.

Г.У. Құдайбергенова

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДАСЫНДА ҚҰҚЫҚТЫҚТЫҚ МЕМЛЕКЕТТІҢ ҚАЛЫПТАСУЫНДАҒЫ ПРОКУРАТУРА ОРГАНЫНЫҢ РОЛІ

Тәуелсіз Қазақстанның мемлекеттік-құқықтық қалыптасу кезеңі 1990 жылдардан бастау алады. Біздің ел өз егемендігіне қол жеткізіп, тәуелсіз мемлекет атанды. Дербес ұлыс ретінде танылып, саяси-құқықтық реформалар жүргізіліп, еліміз әлем мойындаған президенттік республикаға айналды. Тәуелсіздікті іс жүзінде нығайтып, қоғамның орнықты даму арнасындағы алға басуы баянды жалғасын табуда. Елбасы Нұрсұлтан Назарбаевтың Қазақстан халқына Жолдауындағы таяудағы 10 жыл ішінде бәсекеге барынша қабілетті 50 елдің қатарына кіру стратегиясы баяндалды.

Жалпы қоғам да өзінің заңдылықтарымен өмір сүреді. Қоғамды құрудағы ең негізгі мақсат оның сау-саламатты, таза, ашық болуында. Ашық дегеніміз барлық мәселе халықтың назарында тұрады дегенді білдіреді [1,276.].

- Қазақстан Республикасы Президентінің халыққа жолдауында бәрінен бұрын, құқық қорғау жүйесін оңтайландырып, әрбір мемлекеттік органның нақты құзыретін түзу керектігін, біздің заңдарымызды ізгілендіріп, олардың сапасын арттыру қажеттігін айтты.

Құқық қорғау жүйесінің қызметінде екпін ішкі ведомстволық мүддеден азаматтардың құқы мен мемлекеттің мүддесін қорғауға қарай ауыстырылуы тиіс екендігін атап көрсетті [2, 26.]. Тәуелсіз егемендік Қазақстан Республикасы дамыған құқықтық мемлекет құру жолына түсті. Осы уақыттың ішінде біздің еліміздің мемлекеттік және қоғамдық өмірінің құқықтық негізін нығайтуға, қоғам мүшелерінің құқығы мен еркіндігі кепілдігіне көп көңіл бөлінуде. Құқықтық мемлекет ретінде Қазақстан дамуының тұжырымдама негізіне жеке тұлғаның құқығы мен заңды мүдделер кепілінің жүйесін құру идеясы алынған. Қазақстан Республикасы Конституциясының 1-бабында «Қазақстан Республикасы өзін демократиялық, зайырлы құқықтық және