



**UNODC**

Управление Организации Объединенных Наций  
по наркотикам и преступности  
Программный офис в Кыргызстане

[www.unodc.org](http://www.unodc.org)

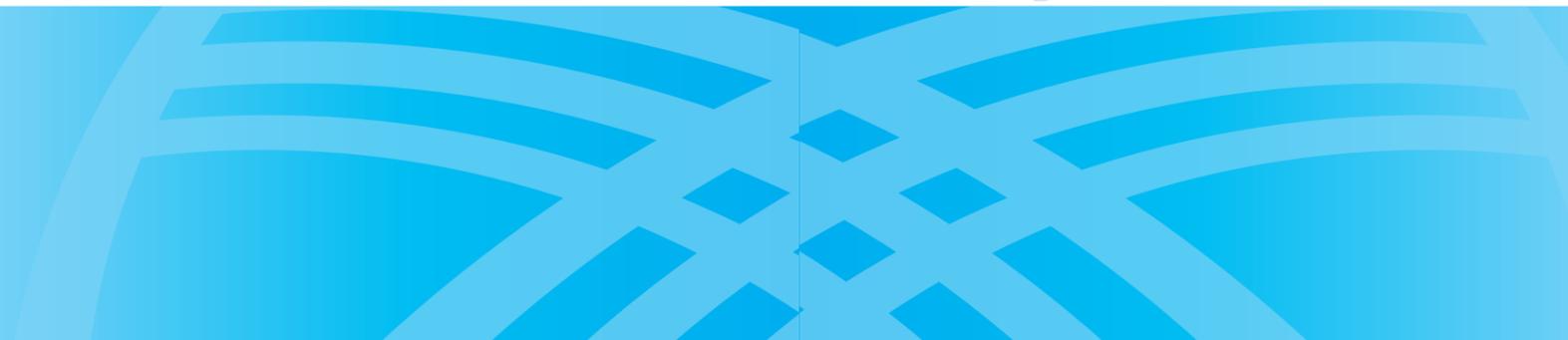
001-2010



**UNODC**

Управление Организации Объединенных Наций  
по наркотикам и преступности  
Программный офис в Кыргызстане

КЫРГЫЗСКАЯ РЕСПУБЛИКА  
**ГУМАНИЗАЦИЯ УГОЛОВНОЙ  
ПОЛИТИКИ И ДАЛЬНЕЙШЕЕ  
РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**



УПРАВЛЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДЕННЫХ НАЦИЙ  
ПО НАРКОТИКАМ И ПРЕСТУПНОСТИ  
Программный офис в Кыргызской Республике

# КЫРГЫЗСКАЯ РЕСПУБЛИКА: ГУМАНИЗАЦИЯ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ И ДАЛЬНЕЙШЕЕ РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

## Аналитический обзор

Проект ЮНОДК «Поддержка реформы  
пенитенциарной системы в Кыргызской Республике» (KGZ/T90)  
август 2010

*Настоящий аналитический обзор подготовлен в рамках проекта Управления ООН по наркотикам и преступности «Поддержка реформы пенитенциарной системы в Кыргызской Республике» (KGZ/T90) при финансовой поддержке Европейского Союза. Мнения, выраженные в данной публикации, не обязательно отражают точку зрения ООН, Европейского Союза или ЮНОДК. Документ официально не редактировался. Перевод данного документа не является официальным переводом Организации Объединенных Наций.*



## **ВЫРАЖЕНИЕ БЛАГОДАРНОСТИ**

Настоящий аналитический обзор подготовлен экспертами в области уголовного правосудия Леонидом Головки и Данияром Канафиным для Программного Офиса Управления ООН по наркотикам и преступности в Кыргызской Республике.

С 29 июля по 5 августа 2010 г. Программным офисом Управления ООН по наркотикам и преступности в рамках миссии по оценке нормативной базы и определения необходимых действий по дальнейшей гуманизации уголовной политики был организован визит экспертов.

ЮНОДК выражает признательность и высоко ценит значительный вклад в подготовку данного обзора экспертов, которые любезно согласились встретиться и предоставить свои комментарии и предложения:

Орозалиев Виталий, Совет безопасности Кыргызской Республики;

Нарымбаев Данияр, Секретариат Конституционного совещания Кыргызской Республики;

Алымбеков Эркин, Координатор рабочей группы по судебной реформе;

Майкозов Касымбек, Министерство юстиции Кыргызской Республики;

Денисов Роман, Министерство юстиции Кыргызской Республики;

Байзаков Шейшенбек, и.о. председателя Государственной службы исполнения наказаний;

Керимкулов Илияс, Государственная служба исполнения наказаний;

Абылов Эркин, Государственная служба исполнения наказаний;

Дыйканова Джамиля, Государственная служба исполнения наказаний;

Маматкеримова Гульмира, Проект ПРООН по поддержке конституционной и парламентской реформы;

Турдалиев Курманбек, Проект ПРООН по поддержке конституционной и парламентской реформы;

Мирослав Новак, Центр ОБСЕ в Бишкеке;

Мусабекова Чинара, Член рабочей группы по правам человека;

Тюрер Айчурек, Член рабочей группы по правам человека;

Садыков Нурлан, Институт конституционной политики;

Руслан Хакимов, Фонд «Сорос – Кыргызстан»;

Эсенгелдиев Алмаз, Freedom House;

Осмоналиев Кайрат, независимый эксперт;

Джаманкулов Марат, независимый эксперт;

Омурзакова Чолпон, общественный фонд «Эгль»;

Низамова Диляром, Центр поддержки правовых инициатив;

Азимов Улукбек, Независимая правозащитная группа;

Аширов Абдыкерим, ОО «Граждане против коррупции»;

Байжуманова Аида, ОО «Граждане против коррупции».

Особый вклад в подготовку аналитического обзора был сделан Томрис Атабай, ЮНОДК Вена. Настоящий аналитический обзор подготовлен в рамках проекта Управления ООН по наркотикам и преступности «Поддержка реформы пенитенциарной системы в Кыргызской Республике» (KGZ/T90) при финансовой поддержке Европейского Союза.

# Содержание

УКАЗАТЕЛЬ СОКРАЩЕНИЙ	5
1. ВВЕДЕНИЕ	6
2. КОНТЕКСТ	9
3. СТРУКТУРА АНАЛИТИЧЕСКОГО ОБЗОРА	11
4. ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ГУМАНИЗАЦИИ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ	14
4.1. Необходимость принятия мер, направленных на обеспечение независимости судов	15
4.2. Совершенствование уголовно-процессуальной системы	16
4.3. Преодоление коррупции посредством совершенствования законодательства	19
5. СПЕЦИАЛЬНЫЕ ИНСТИТУТЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА СОЗДАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВ ЛИШЕНИЮ (ОГРАНИЧЕНИЮ) СВОБОДЫ	21
5.1. Альтернативы уголовному преследованию	22
5.1.1. Процессуальный аспект	22
5.1.2. Институциональный аспект	24
5.2. Альтернативы заключению под стражу в качестве меры пресечения	25
5.2.1. Процессуальный аспект	25
5.2.2. Институциональный аспект	27
5.3. Альтернативы лишению свободы	29
5.3.1. Процессуальный аспект	29
5.3.2. Материально-правовой аспект	31
5.3.3. Институциональный аспект	32

6. СПЕЦИАЛЬНЫЕ МЕРЫ ГУМАНИЗАЦИИ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ	35
6.1. Преодоление разрыва между нормативно-правовым регулированием и пенитенциарной инфраструктурой	36
6.2. Оптимизация уголовно-исполнительного законодательства	37
6.3. Создание системы эффективного общественного контроля мест лишения свободы	39
7. ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ	40
Приложение 1. Распоряжение заместителя председателя Временного правительства Кыргызской Республики N 11-Т от 12.07.2010 г. и Приложение к распоряжению.	44
Приложение 2. Перечень первоочередных законопроектов, подлежащих изменению и разработке в рамках реализации новой Конституции Кыргызской Республики.	45

#### УКАЗАТЕЛЬ СОКРАЩЕНИЙ

ГСИН	Государственная служба исполнения наказаний
ЕС	Европейский союз
КР	Кыргызская Республика
МЮ	Министерство юстиции
НПМ	Национальный превентивный механизм
ООН	Организация Объединенных Наций
УК	Уголовный кодекс
УПК	Уголовно-процессуальный кодекс
УИК	Уголовно-исполнительный кодекс
ЮНОДК	Управление ООН по наркотикам и преступности

1

# ВВЕДЕНИЕ

## ГЛАВА 1 ВВЕДЕНИЕ

Программным офисом Управления ООН по наркотикам и преступности в Кыргызстане с декабря 2009 года проводится проект «Поддержка реформы пенитенциарной системы в Кыргызской Республике», который направлен на оказание помощи в укреплении верховенства права путем дальнейшей гуманизации системы уголовной юстиции.

Проект состоит из нескольких компонентов, включающих в себя:

- (а) совершенствование законодательной базы, направленное на гуманизацию уголовной политики;
- (б) разработку стратегии дальнейшего развития системы исполнения наказаний;
- (в) усиление управленческих навыков сотрудников пенитенциарной системы через проведение серии обучающих семинаров, разработку новых учебных программ и поддержку Учебного центра Государственной службы исполнения наказаний (ГСИН);
- (г) разработку пилотных проектов по генерированию дополнительных источников доходов и продвижению социальной реинтеграции заключенных;
- (д) улучшение санитарно-гигиенических условий в отдельных учреждениях путем проведения ремонтных работ систем водоснабжения и отопления, канализации и других, необходимых для обеспечения более здоровой среды для жизни и работы заключенных и сотрудников, предупреждения распространения заболеваний.

В рамках первого компонента программным офисом Управления ООН по наркотикам и преступности был организован визит экспертов, входящих в состав миссии, занимавшейся оценкой нормативной базы и определением необходимых действий для дальнейшей гуманизации уголовной политики. Экспертами в период с 29 июля по 5 августа 2010 г. был проведен ряд встреч с представителями Временного правительства, Администрации Президента, независимыми национальными экспертами, участниками политического процесса, членами гражданского общества. Эксперты также приняли участие в семинаре<sup>1</sup> по обсуждению проектов законов, направленных на развитие независимости судебной власти. Они проанализировали действующее законодательство, а также проекты нормативных актов, направленных на его совершенствование.

По итогам работы миссии был подготовлен настоящий аналитиче-

---

<sup>1</sup> Семинар «Приведение законодательства в соответствие с новой Конституцией (разработка, внесение поправок, экспертиза)», организованный Министерством юстиции КР, проектом ПРООН по поддержке парламентской и конституционной реформы при финансовой поддержке Европейского союза (Иссык-Куль, 01-08 августа 2010 г.).

ский обзор, основной целью которого является разработка концептуальных предложений по дальнейшему развитию нормативной базы в области уголовной юстиции в соответствии с международными стандартами в области прав человека.

Настоящий проект осуществляется Программным офисом Управления ООН по наркотикам и преступности в Кыргызстане при финансовой поддержке Европейского Союза.

2

**КОНТЕКСТ**

## ГЛАВА 2 КОНТЕКСТ

Произошедшее после событий апреля 2010 года принятие новой Конституции Кыргызской Республики, одобренной на референдуме 27 июня 2010 года (далее – Конституция), обусловило необходимость кардинального реформирования законодательства в целях дальнейшего совершенствования деятельности органов государственной власти, обеспечения прав и свобод личности, развития демократических институтов.

В сложившихся условиях существующая нормативно-правовая база приобретает нестабильный характер, поскольку политическая ситуация в стране продолжает оставаться напряженной, а положения Конституции и законов требуют взаимной гармонизации.

В связи с этим, 12 июля 2010 года заместителем председателя Временного правительства было принято Распоряжение об образовании рабочей группы (далее – Распоряжение) для подготовки практической реализации норм новой Конституции и приведения действующего законодательства в соответствие с ее положениями (приложение № 1).

В последующем был утвержден перечень первоочередных законопроектов, подлежащих изменению и разработке в рамках реализации положений новой Конституции (приложение № 2). Кроме того, состоялись переговоры руководства Министерства юстиции КР с представителями международных организаций, аккредитованных в Кыргызской Республике, и институтами гражданского общества по вопросам оказания технической, экспертной и иной помощи указанной рабочей группе.

Во исполнение данного Распоряжения 30 июня 2010 года была проведена совместная встреча заместителя председателя Временного правительства и исполняющего обязанности министра юстиции с представителями международных организаций по вопросу координации в области реформирования законодательства. На встрече было проявлено стремление к дальнейшему взаимному сотрудничеству, достигнуты договоренности о порядке и формах такого взаимодействия. Необходимо подчеркнуть, что в ходе данных мероприятий руководство страны подтвердило необходимость проведения комплексной правовой реформы, признав ее обязательным условием устойчивого позитивного развития государства. Дальнейшая деятельность по проекту проходила с учетом данных обстоятельств.

3

**СТРУКТУРА  
АНАЛИТИЧЕСКОГО  
ОБЗОРА**

## ГЛАВА 3 СТРУКТУРА АНАЛИТИЧЕСКОГО ОБЗОРА

Снижение репрессивных тенденций в уголовном правосудии, окончательный отказ от изжившей себя инквизиционной практики преодоления уголовно-правовых конфликтов, развитие институтов, обеспечивающих права человека и справедливое общественное устройство, возможны только при комплексном научном подходе к решению этой проблемы. В ходе проведения миссии по оценке необходимых мер по совершенствованию законодательства Кыргызской Республики стало очевидно, что реальное и адекватное изменение уголовной политики в пользу большего уважения к правам и свободам человека не может быть достигнуто исключительно путем реформирования законодательства, непосредственно регламентирующего материально-правовые, процессуальные и уголовно-исполнительные вопросы применения уголовных санкций. Признавая наличие проблем, лежащих вне плоскости нормативно-правового регулирования, таких как отсутствие надлежащей инфраструктуры, недостаточное финансирование, трудности с подготовкой персонала, текучесть кадров, нестабильность политической ситуации и т. д., эксперты в рамках своей миссии полагают, что развитие законодательства должно происходить не только в сфере уголовно-правовых отношений в узком смысле, но и в значительно более широком контексте.

В настоящем анализе основные формы гуманизации уголовной политики в Кыргызской Республике рассмотрены в следующей последовательности.

1. **Общие условия** нормативно-правовой оптимизации законодательства, под которыми понимаются фундаментальные изменения правовой базы, необходимые для демократизации и либерализации правоприменительного режима в государстве.
2. **Специальные институты**, которые нуждаются в юридическом усовершенствовании, находятся в системе собственно уголовного законодательства и могут привести к сокращению случаев лишения (ограничения) свободы, поскольку являются **альтернативами** последнему.
3. **Специальные меры** нормативно-правовой оптимизации, направленные на гуманизацию **исполнения лишения (ограничения) свободы**, когда последнего невозможно избежать.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Следует также обратить внимание, что Уголовный кодекс (далее – УК), Уголовно-процессуальный кодекс (далее – УПК) и Уголовно-исполнительный кодекс (далее – УИК) Кыргызской Республики одновременно регулируют производство по делам как лиц, достигших совершеннолетия, так и несовершеннолетних. Отдельного законодательства, посвященного этому кругу правоотношений нет, как нет и особой ветви судебной и правоохранительной системы для несовершеннолетних (ювенальной юстиции). Именно поэтому

Эксперты осознают, что все нюансы судебно-правовой реформы, связанные с гуманизацией уголовной политики в Кыргызской Республике невозможно оценить в рамках отчета по результатам миссии, поскольку круг подлежащих разрешению проблем настолько широк, что требует более глубокого и фундаментального исследования. Предложенные в настоящем анализе идеи представляют собой перечень рекомендаций, сформулированных в ходе изучения действующего законодательства и тенденций его реформирования, сложившихся в результате кардинальных трансформаций, произошедших в кыргызском обществе. Эксперты осознают, что некоторые из этих предложений носят дискуссионный характер. Они приглашают всех желающих принять участие в их обсуждении и выражают готовность выслушать все мнения по существу высказанных идей.

---

незначительные особенности в отношении несовершеннолетних, имеющиеся в законодательстве КР, будут здесь рассмотрены внутри соответствующих разделов. Однако на самом общем уровне незначительную и недостаточную дифференциацию законодательства в отношении несовершеннолетних от прочего законодательства следует обозначить как глобальную проблему уголовной юстиции Кыргызской Республики. Такой подход, вне всякого сомнения, затрудняет гуманизацию уголовной политики в отношении такой социально чувствительной категории лиц как несовершеннолетние.

**ОБЩИЕ УСЛОВИЯ  
ГУМАНИЗАЦИИ  
УГОЛОВНОЙ  
ПОЛИТИКИ**

## ГЛАВА 4 ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ГУМАНИЗАЦИИ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ

**4.1. Необходимость принятия мер, направленных на обеспечение независимости судов**

Поскольку осуществление уголовного правосудия является исключительной прерогативой судебной власти, а принятие решений об использовании мер пресечения, не связанных с заключением под стражу, альтернативных уголовных наказаний, не влекущих лишение свободы и т. д., относится к компетенции суда, законодательство о судебной системе и статусе судей становится важнейшим общеинституциональным фактором, влияющим на гуманизацию уголовной политики.

По отзывам многих национальных экспертов, кыргызские судьи пока еще не готовы применять даже те альтернативные механизмы, которые появились в УК и УПК в ходе постсоветских реформ, прежде всего в 2000-е годы. Такая неготовность в значительной мере объясняется тем, что судебная власть в Кыргызской Республике многие годы не обладала надлежащей степенью независимости. И в настоящее время она только находится в процессе своего институционального развития.

В ходе встреч в рамках миссии, у экспертов создалось впечатление, что многие представители кыргызской политической элиты, прекрасно понимают, что иного пути развития, как создание полноценной независимой судебной власти, нет. Драматические события апреля 2010 г., как представляется, только укрепили их в неотложности осуществления соответствующих мер, в частности, на законодательном уровне.

В то же время нельзя не учитывать, что после принятия на республиканском референдуме 27 июня 2010 г. новой Конституции Кыргызской Республики, текст которой отразил стремление к созданию независимой судебной власти, началась работа по приведению законодательства в соответствие с новым Основным законом. Данная работа в непосредственной степени касается законодательства о судоустройстве. Так, в настоящий момент идет активная работа по подготовке проектов законов КР «О статусе судей Кыргызской Республики», «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах», «О Совете по отбору судей», «Об органах судейского самоуправления» и «О конституционном судопроизводстве».

В рамках миссии эксперты приняли участие в заседании рабочих групп по подготовке этих законопроектов и высказали некоторые идеи по реформированию судебной системы с учетом стандартов, существующих в международном праве.

Полагаем необходимым в процессе изменения законодательства

о судебной системе сделать исключительный упор на независимости судов, предусмотреть эффективный механизм сдержек и противовесов, защищающих судей от давления со стороны органов исполнительной власти или иных субъектов политической жизни. Вместе с тем, необходимо закрепить в законодательстве открытый и справедливый порядок формирования судейского корпуса, позволяющий наиболее достойным гражданам страны получать статус вершителей правосудия. Кроме этого, заслуживает всемерной поддержки идея развития институтов народного участия в отправлении правосудия, в особенности такой процедуры как суд присяжных. Полагаем, что подсудность суда присяжных должна быть достаточно широкой, чтобы гарантировать каждому обвиняемому в совершении серьезного преступления право быть судимым судом равных. Полагаем целесообразным развивать и усиливать судебный контроль за ограничением гражданских прав и свобод.

*Все эти меры обеспечат обратную связь между судебной системой и гражданским обществом, что, по сути, является одним из стимулов к гуманизации правоприменительной практики. Свободный, независимый суд, черпающий свою власть в поддержке народа, никогда не выйдет за разумные рамки уголовной репрессии и всегда будет помнить о приоритете прав человека над ценностями иного порядка.*

**Рекомендация:**

*продолжить планомерную работу по созданию в Кыргызской Республике независимой судебной власти, формируемой на началах справедливости, открытости и народного представительства.*

**4.2. Совершенствование уголовно-процессуальной системы**

Задача гуманизации уголовной политики вряд ли может быть достигнута, если в ходе реформ не будет создана эффективная и отвечающая современным стандартам модель уголовно-процессуальной системы. В противном случае многие механизмы либерализации уголовного правоприменения (альтернативы уголовному преследованию, альтернативные меры пресечения, альтернативные санкции) просто не удастся адекватно «вписать» в структуру уголовной юстиции – они останутся для нее «инородным телом». Уголовно-процессуальная система должна быть рациональной, устойчивой и сбалансированной, чтобы успешно освоить меры, специально направленные на гуманизацию уголовной политики.

В этом смысле задачи по созданию эффективного механизма уголовной юстиции и по гуманизации уголовной политики следует рассматривать не как «параллельные», а как абсолютно взаимоувязанные. Иными словами, рациональный и справедливый уголовный процесс является неотъемлемым условием такой гуманизации.

На первый план при этом выходит обретение кыргызской уголовно-процессуальной системой функциональной логики, в значительной мере утраченной в советский и постсоветский период ее истории. Важнейшей задачей здесь является разграничение трех фундаментальных функций: полицейской, прокурорской и судебной. Это особенно важно для досудебных стадий уголовного процесса. В настоящий момент данные функции, как показывает анализ действующего УПК КР, оказались в значительной степени смешаны. Это не позволяет, например, адекватно вписать в уголовно-процессуальный механизм различные формы полицейских альтернатив уголовному преследованию. Также трудно надлежащим образом решить проблему субъекта, принимающего решение о применении альтернативных мер пресечения, организовать на административном уровне подчинение служб, контролирующих исполнение альтернативных мер пресечения и альтернатив уголовному преследованию и т. д.<sup>1</sup> Гуманизация невозможна без рационального ограничения полицейской власти судебными процедурами. Полагаем целесообразным предусмотреть единый комплекс процессуальных гарантий прав личности при осуществлении всех (гласных и негласных, оперативных и следственных) мероприятий органов дознания и следствия, связанных с ущемлением фундаментальных прав и свобод человека. Для этого следует продолжить развитие судебного контроля за правоограничением в уголовном судопроизводстве. Поскольку вторжение в сферу частной жизни гражданина на основании положений новой Конституции КР допускается только на основании судебного акта, формы такого вторжения должны быть четко прописаны в законе и заключены в рамки разумной и понятной уголовно-процессуальной процедуры.

Необходимо развивать закрепленный в ст. 24 Конституции институт Habeas Corpus.<sup>2</sup> Согласно Замечанию общего порядка № 8 Комитета ООН по правам человека (статья 9 – право на свободу и личную не-

<sup>1</sup> Более подробно см.: Головкин А.В. Перспективы реформирования органов, осуществляющих обеспечение безопасности и борьбу с преступностью в Республике Казахстан, Центр исследования правовой политики (LPRC), 2009, [http://www.lprc.kz/ru/index.php?option=com\\_content&task=view&id=127](http://www.lprc.kz/ru/index.php?option=com_content&task=view&id=127)

<sup>2</sup> Habeas Corpus (лат.: «пусть ты имеешь тело») представляет собой форму судебного контроля за соблюдением прав человека при задержании и гарантирует каждому лишенному свободы право предстать перед судом, для того, чтобы суд проверил законность и обоснованность ограничения личной свободы, и только после этого решил вопрос о мере пресечения.

прикосновенность) такая важная гарантия, как право на определение судом законности задержания, применяется в отношении всех лиц, лишенных свободы в результате ареста или заключения под стражу.<sup>1</sup> Гарантия Habeas Corpus должна действовать в равной степени во всех без исключения случаях лишения свободы, но не только в уголовном или административном производстве, но и при лишении свободы в рамках военных, воспитательных или медицинских процедур. При этом судьи должны иметь право давать оценку не только правомерности задержания, но и обоснованности подозрения, а также иметь возможность использовать более широкий спектр мер принуждения обвиняемого к надлежащему поведению.

Должное обеспечение прав человека, уменьшение тюремного населения, применение альтернатив уголовному преследованию и наказанию невозможны без эффективной и профессиональной адвокатуры. Помимо совершенствования правового статуса адвоката в Кыргызской Республике и форм организации корпоративного сообщества защитников, необходимо расширить и уточнить полномочия стороны защиты в уголовном процессе, конкретизировав процессуальный порядок собирания и представления доказательств адвокатом, гарантии его деятельности, а также основные стандарты профессиональной этики.

Уголовный процесс, основанный на международных принципах справедливого судопроизводства и заключенный в рамки рациональной и эффективной процедуры, является надежной гарантией гуманного обращения с лицами, оказавшимися в сфере уголовно-правовых отношений. Правосудие, где учтены особенности правового статуса всех его участников и сохранен разумный баланс между интересами личности и общества, чаще проявляет милосердие к оступившимся, оно лучше защищает и тех, кто пострадал от преступления.

#### **Рекомендация:**

*начать работу по подготовке принципиально нового УПК, который преодолел бы типичные недостатки переходной модели уголовного процесса постсоветского образца, и учитывал бы в полном объеме международные стандарты справедливого судопроизводства, а также современные достижения правовой науки.*

<sup>1</sup> В решении Комитета ООН по делу Анти Вуоланне против Финляндии отмечено, что когда решение о лишении какого-либо лица свободы принимается административным органом или властью, нет сомнения в том, что пункт 4 статьи 9 Международного Пакта о гражданских и политических правах обязывает государство-участника обеспечивать задержанному лицу право обращения в суд. См. Сообщение № 265/1987.

### 4.3. Преодоление коррупции посредством совершенствования законодательства

Борьба с коррупцией является самостоятельной проблемой, выходящей, на первый взгляд, за рамки стратегии гуманизации уголовной политики. Однако при более пристальном рассмотрении эти два процесса оказываются тесно взаимосвязанными между собой. Пронизывающая в настоящий момент кыргызское общество коррупция создает атмосферу тотального недоверия к судебным и правоохранительным институтам. Она в значительной мере блокирует возможность применения альтернативных механизмов, мягких уголовных санкций и т. д. Использование последних, как известно, зависит от дискреционного усмотрения судьи и иных задействованных в уголовном процессе представителей государства. Однако именно коррупция порождает в обществе абсолютное недоверие к дискреционному усмотрению, воспринимаемому в качестве одной из возможностей для злоупотребления властью. Мы не можем здесь однозначно утверждать, в какой мере данное недоверие справедливо. Важно другое – многие судьи предпочитают назначать максимально строгое наказание, старательно избегая любых альтернативных механизмов или средств смягчения санкций, предусмотренных уголовным и уголовно-процессуальным законом, чтобы не быть обвиненными в коррупции. В результате, «коррупционный фактор» играет первостепенную роль в вопросе гуманизации уголовной политики, на что неоднократно обращали внимание опрошенные авторами данного доклада национальные эксперты.

Коррупция помимо разрушения репутации государственных служащих лишает граждан, не располагающих достаточными средствами, права на справедливое судопроизводство. В условиях неограниченной должным образом полицейской власти человек, не имеющий денег для откупа от преследователей, намного чаще может стать жертвой произвола и беззакония.

Ясно, что механическое расширение специальных институциональных средств гуманизации уголовной политики будет недостаточно эффективно в условиях тотальной коррупции и (или) тотального подозрения в коррупции. В результате, любые законодательные меры (организационного, социально-экономического и т. д. характера), направленные на борьбу с коррупцией, повышение престижа судебной и правоохранительной профессий, оказывают прямое влияние на перспективы гуманизации уголовной политики. Не коррумпированные государственные служащие в большей степени привержены менее суровому правоприменению. Поскольку они работают в условиях взаимного доверия, то и не должны доказы-

вать свою принципиальность излишней жесткостью к правонарушителям.

**Рекомендация:**

*продолжить развитие антикоррупционного законодательства, как необходимого условия гуманизации уголовной политики.*

**СПЕЦИАЛЬНЫЕ ИНСТИТУТЫ,  
НАПРАВЛЕННЫЕ НА  
СОЗДАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВ  
ЛИШЕНИЮ (ОГРАНИЧЕНИЮ)  
СВОБОДЫ**

## ГЛАВА 5 СПЕЦИАЛЬНЫЕ ИНСТИТУТЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА СОЗДАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВ ЛИШЕНИЮ (ОГРАНИЧЕНИЮ) СВОБОДЫ

### 5.1. Альтернативы уголовному преследованию

Гуманизм уголовного правосудия проявляется в деятельности органов, ведущих уголовный процесс, тогда, когда последние обладают юридическими механизмами, позволяющими на основе индивидуального подхода применить в отношении заслуживающих этого лиц более мягкие формы ответственности или иным способом разрешить уголовно-правовой конфликт без неоправданной жесткости в отношении преступивших закон. Альтернативы уголовному преследованию относятся к числу таких механизмов. Одним из основных направлений гуманизации уголовной политики является их дальнейшее развитие.

#### 5.1.1. Процессуальный аспект

Действующий УПК КР предусматривает ряд институтов, которые можно отнести к альтернативам уголовному преследованию (ст. 29). Речь идет о возможности прекращения уголовного дела в связи с изменением обстановки и в связи с достижением согласия обвиняемого с потерпевшим. В последнем случае закон также упоминает о возможности использования «примирительной процедуры через медиатора», то есть уголовно-правовой медиации. Данные положения УПК в свою очередь являются «зеркальным» отражением корреспондирующих им норм УК КР (ст. 65, 66), среди которых недавно также было восстановлено освобождение от уголовной ответственности в связи с передачей на поруки (ст. 66-1 УК КР). Отдельно следует упомянуть особую альтернативу уголовному преследованию в отношении несовершеннолетних (ст. 401 УПК КР) – освобождение от уголовной ответственности в связи с применением одной из мер воспитательного воздействия, предусмотренных ст. 83 УК КР.

Если исходить из международных стандартов, то кыргызстанская нормативная номенклатура альтернатив уголовному преследованию представляется достаточно бедной (даже если не принимать во внимание степень распространенности ее применения). Она, несомненно, нуждается в дальнейшем развитии. Должны появляться новые виды альтернатив уголовному преследованию хорошо известные в сравнительно-правовом аспекте. В этом качестве могут выступать добровольные работы в интересах общества, добровольное прохождение курса лечения от наркомании или алкоголизма (если преступная деятельность связана с этими заболеваниями). Также возможно предупреждение о недопустимости нарушения закона (оно может учитываться при повторном совершении преступления), добровольное трудоустройство и т. д. Впрочем, целью настоящего анализа не является формулирование конкретных за-

конодательных норм, направленных на имплементацию в национальное законодательство конкретных альтернатив уголовному преследованию. Здесь важно другое. Такие меры необходимо разработать с учетом, разумеется, национальной специфики и в целях максимальной индивидуализации принятия решения об уголовном преследовании (отказе от него).

Кроме того, отмеченная общеинституциональная деформация между полицейской и судебной деятельностью создает дополнительные сложности для применения даже действующих альтернатив уголовному преследованию. Так, не совсем понятна их процессуальная природа. С одной стороны, альтернативы уголовному преследованию могут применяться, как указывает УПК, «следователем с согласия прокурора». Следователями являются соответствующие представители органов внутренних дел, национальной безопасности, ведомства по контролю наркотиков, уголовно-исполнительной системы, финансовой полиции<sup>1</sup> и таможенных органов, то есть полицейских органов. В связи с этим можно говорить о наличии в уголовно-процессуальном праве КР полицейских альтернатив уголовному преследованию, в том числе полицейской медиации.

Однако, очевидно, что применению указанных альтернатив мешает давно устаревшая, но продолжающая действовать почти на всем постсоветском пространстве система оценки качества работы следственных подразделений. Пока существует отчетность этих структур по количеству дел, переданных в суд с актом обвинения, говорить об эффективности полицейской медиации не приходится. Причина этого в том, что на ведомственном, организационном уровне, следствие не заинтересовано в досудебном прекращении уголовных дел.

С другой стороны, решение о применении альтернатив уголовному преследованию может приниматься только после официального возбуждения уголовного дела, а не в форме отказа от уголовного преследования. Подобный уровень процессуального решения сугубо «полицейскими мерами» несовместим. Наконец, среди следователей есть также представители прокуратуры. Это значит, что кыргызстанские альтернативы уголовному преследованию выходят на прокурорский уровень принятия решения. Подобное, строго говоря, также не совсем соответствует схеме применения альтернатив «после» возбуждения официального уголовного преследования, подразумевающего также официальную уголовно-правовую оценку деяния, появление официальной фигуры подозреваемого и т. д. Ясно, что вопрос о разграничении полицейских, прокурор-

---

<sup>1</sup> В дни проведения миссии в г. Бишкеке стало известно о планах по ликвидации финансовой полиции и передаче ее полномочий МВД.

ских и судебных функций требует нормативной институциональной нормализации, в том числе, в аспекте применения альтернатив уголовному преследованию.

### *5.1.2. Институциональный аспект*

Имеющиеся в законодательстве КР альтернативы уголовному преследованию отражены исключительно в уголовно-процессуальном законе и не подкреплены никакой институциональной базой. Это, в частности, касается уголовно-правовой медиации. Вопрос о том, на кого возложены функции медиаторов, остается открытым. После дополнения УПК нормой о медиации на основании Закона от 25 июня 2007 г. не появилось никакого законодательного акта, который бы решал функциональные аспекты работы служб медиации, индивидуальных медиаторов и т. д. Не решены на законодательном уровне и вопросы финансирования медиации.

Ясно, что развитие номенклатуры альтернатив уголовному преследованию будет иметь хоть какой-то смысл только в том случае, если оно найдет одновременное подкрепление на институциональном уровне. Исполнение большинства современных альтернатив уголовному преследованию должно быть возложено на определенные органы и службы. В противном случае они не могут быть эффективными. Одного лишь процессуального регулирования здесь недостаточно.

#### **Рекомендации:**

*расширить номенклатуру альтернатив уголовному преследованию и уточнить организационный порядок их применения;*

*процессуально усовершенствовать институт медиации;*

*создать институциональные основы (органы и службы) по применению альтернатив уголовному преследованию и медиации.*

## 5.2. Альтернативы заключению под стражу в качестве меры пресечения

В большинстве стран – бывших республиках СССР – тюремное население растет из-за неоправданно широкого применения ареста в качестве меры пресечения. В действительности, помимо причин политического и экономического свойства на указанный процесс влияет несовершенство действующего уголовно-процессуального законодательства, примитивизм правового регулирования этого круга правоотношений и неразвитость соответствующих государственных служб. При рациональном, научном подходе к решению этой проблемы можно добиться заметного улучшения ситуации.

Как показывает практика, органы уголовного преследования при возбуждении ходатайства об избрании ареста в качестве меры пресечения довольно часто принимают данное решение, руководствуясь интересами собственного удобства. Они не расценивают заключение под стражу в качестве крайней меры досудебного правоограничения и не утруждают себя выбором иных менее суровых мер пресечения даже тогда, когда это возможно. Очевидно, что применение ареста выгодно для следствия. С одной стороны это облегчает организационную сторону досудебного производства, обеспечивая постоянный контроль над привлеченными к уголовной ответственности лицами, а с другой – является одним из рычагов влияния на этих людей. Ведь известно, что подавить волю к сопротивлению и получить доказательства вины подозреваемых, обвиняемых намного легче, если они деморализованы арестом и ограничены в возможности полноценной защиты. В этих условиях у следователя, в чьих руках находится инициатива по выбору меры пресечения, нет никаких стимулов применять более трудозатратные и менее кардинальные меры пресечения, такие, например, как залог или личное поручительство. Органам уголовного преследования гораздо легче работать, тотально контролируя поведение подсудимого. Нормальное правовое регулирование и полноценный судебный контроль должны перебороть эту репрессивную традицию и создать лучшие условия для применения альтернативных аресту мер пресечения.

### 5.2.1. Процессуальный аспект

Номенклатура мер пресечения, предусмотренных УПК КР, явно устарела. По сути, она отражает сугубо советскую систему мер пресечения. Так, к совершеннолетнему обвиняемому, не являющемуся военнослужащим, помимо заключения под стражу могут применять-

ся следующие меры пресечения: 1) подписка о невыезде; 2) личное поручительство; 3) залог; 4) домашний арест (ст. 101 УПК КР). К несовершеннолетним дополнительно может применяться «передача под присмотр» (родителей, опекунов и др.), а к военнослужащим – передача под наблюдение командования воинской части.

При этом надо иметь в виду, что под залогом здесь понимается исключительно внесение денежной суммы, размер которой к тому же ограничен весьма существенной нижней планкой. Это исключает применение данной меры в отношении малоимущих слоев населения, что особенно тревожно, если учитывать социально-экономическую ситуацию в стране. Домашний арест также выглядит достаточно архаично, напоминая в большей степени меру, известную в XIX веке, нежели современную альтернативу заключения под стражу, подкрепленную современными средствами контроля. Фактически в руках принимающего решение лица есть только две реальные меры: подписка о невыезде и заключение под стражу. Смеем предположить, что именно эти две меры наиболее часто применяются в уголовном процессе.

Уголовно-процессуальной системе КР совершенно неизвестны такие альтернативные меры пресечения, как сдача государству соответствующих документов (заграничного паспорта, водительских прав, специальных разрешений), запрет посещения определенных мест, запрет контактов с определенными лицами, прохождение курса лечения или реабилитационных мер, запрет заниматься определенными видами деятельности и т. п. Кроме того, альтернативные меры пресечения не могут здесь применяться в комплексе – соответствующее лицо, принимающее решение, вынуждено выбирать только одну из них, что не всегда позволяет создавать гибкие возможности для отказа от заключения под стражу.

Кроме того, рассматривая проблему кыргызстанских мер пресечения, мы вновь сталкиваемся с отмеченными выше общеинституциональными проблемами. Разные меры пресечения длительного характера применяют здесь как суд, так и следователь (в большинстве случаев являющийся представителем полицейских ведомств) с прокурором. Скажем, суд обладает исключительной монополией принимать решения о заключении под стражу и домашнем аресте. Но, если речь идет о других альтернативных мерах пресечения, то в предварительных стадиях уголовного процесса решение об их применении остается прерогативой следователя с прокурором. В этом смысле «иные меры пресечения» есть не столько находящиеся в руках суда «альтернативы», сколько проявление «параллельной» репрессивной компетенции.

Наконец, еще одна важная проблема, в значительной мере влияющая на чрезмерную распространенность заключения под стражу. Это крайне малая эффективность судебного контроля (судебной монополии на принятие соответствующего решения), который оказался скорее номинальным, нежели реальным. Процедура Habeas Corpus в кыргызстанском законодательстве не применяется должным образом.<sup>1</sup> В такой ситуации суд не выполняет отведенную ему роль институционального ограничителя и не служит надлежащим фильтром на пути неоправданного и не подкрепленного реальной потребностью заключения под стражу. Впрочем, здесь мы уже сталкиваемся с общеинституциональными факторами, которые были рассмотрены выше (отсутствие независимой судебной власти и роль феномена коррупции).

### 5.2.2. Институциональный аспект

Надо признать, что ни одна из «альтернативных» мер пресечения не подкреплена институциональными средствами контроля за поведением лица, оставшегося на свободе. Такой контроль необходим как *a priori*, то есть для индивидуализации меры пресечения, так и *a posteriori*, то есть для наблюдения за поведением лица после того, как к нему применена «альтернативная мера пресечения». Здесь следует сказать и о том, что в случае с лечением или социально-психологической реабилитацией обвиняемого дополнительные институциональные меры необходимы даже не столько для «контроля», сколько для реализации соответствующего решения. Но таких средств контроля в КР нет не только в реальной практике, но и на нормативном уровне. Это особенно ярко проявляется в случае с домашним арестом, требующим в условиях современного динамичного коммуникационного общества особых механизмов обеспечения надлежащего поведения обвиняемого.

Ясно, что расширение номенклатуры мер пресечения не имеет

---

<sup>1</sup> Так, например, серьезным пробелом в законодательном регулировании судебного санкционирования заключения под стражу известный российский ученый С.А. Пашин считает отсутствие в уголовно-процессуальном законе прямого требования проверять достаточность оснований подозрения (обвинения). По его мнению, «отсутствие такого правового предписания, бесспорно, создает предпосылки для нарушения в огромных масштабах запрета произвольных арестов». См. С.А. Пашин «Анализ законодательства стран Центральной Азии (Казахстан, Узбекистан, Кыргызстан) о введении судебного санкционирования ареста». Центр исследования правовой политики (LPRC), Алматы, 2008, с. 15. Следует также обратить внимание на то, что в Кыргызстане, как и в других Центрально-азиатских государствах, выбрана ограниченная модель Habeas corpus – только при производстве по уголовным делам. Кроме этого, судебный порядок санкционирования ареста в УПК описан суммарно и неконкретно. См. С.А. Пашин указ. соч. С. 9-10, 12-16. Это не соответствует должным образом основным международным правозащитным стандартам в данной сфере. [http://www.lprc.kz/ru/index.php?option=com\\_content&task=view&id=74](http://www.lprc.kz/ru/index.php?option=com_content&task=view&id=74)

большого смысла, если для этого не будет создано необходимых материально-организационных условий. Почти каждая из таких мер пресечения требует специального ответа на вопрос, кто будет контролировать поведение обвиняемого, оставшегося на свободе? Ясно также, что институциональная раздробленность органов и лиц, принимающих решение о применении мер пресечения, не способствует преодолению отмеченной проблемы. В идеале механизм контроля за альтернативными мерами пресечения должен строиться по тем же принципам, что и механизм контроля за альтернативными санкциями со стороны службы пробации. Более того, оба этих механизма вполне могут быть унифицированы на техническом уровне (если контроль за СИЗО возложен на ГСИН, то нет никаких препятствий для возложения контроля за альтернативными мерами пресечения на службу пробации). Однако любая реформа подобного рода требует одновременного сосредоточения процессуальной функции по принятию решения обо всех мерах пресечения в одних (судейских) руках. В противном случае вслед за процессуальной раздробленностью принятия решений о мерах пресечения неизбежно будет следовать институциональная раздробленность механизма контроля за их исполнением (в отношении «альтернативных мер»). Нельзя сказать, что это намного лучше, нежели нынешний институциональный вакуум.

**Рекомендации:**

*расширить номенклатуру мер пресечения, не связанных с лишением свободы, и создать процессуальные условия их применения;*

*отказаться от минимальной планки залога, затрудняющей его применение в отношении малоимущих лиц;*

*предусмотреть процессуальные возможности для одновременного применения в случае необходимости нескольких мер пресечения, не связанных с заключением под стражу.*

*создать институциональные условия для контроля за исполнением мер пресечения, не связанных с лишением свободы, и ресоциализацией лиц, оставленных на свободе.*

### 5.3. Альтернативы лишению свободы

Подлинная гуманизация уголовной политики не может иметь места, если лишение свободы по-прежнему будет рассматриваться едва ли не как синоним уголовного наказания. Реальное лишение свободы на самом деле должно быть не основной, но исключительной мерой наказания, применяемой лишь в тех случаях, когда от него невозможно отказаться по объективным причинам. Такой подход достижим только тогда, когда наряду с лишением свободы в законодательстве будет существовать разветвленная номенклатура наказаний, не связанных с лишением свободы (альтернатив лишению свободы). Но такую номенклатуру недостаточно закрепить в уголовном законе. Для того, чтобы альтернативы лишению свободы применялись в правоприменительной практике, в максимальной степени вытесняя (заменяя) само лишение свободы, когда в последнем нет острой необходимости, требуется создать также на нормативном уровне процессуальные и институциональные (организационные) условия для их применения.

#### 5.3.1. Процессуальный аспект

Уголовно-процессуальная система КР по-прежнему строго придерживается известного принципа единства приговора, когда суд, удаляясь в совещательную комнату, обязан одновременно вынести как решение о виновности, так и решение о мере наказания (ст. 312 и др. УПК КР). Иными словами, у суда нет никакой возможности, признав лицо виновным, отложить на определенный срок принятие решение о мере наказания с тем, чтобы детально изучить данные о личности, подготовить так называемый «предприговорный доклад» и т. д.

Полагаем возможным рассмотреть вопрос о регламентации в законе такого порядка вынесения приговора в отношении лиц, чье исправление и ресоциализация возможны в результате применения либо альтернатив лишению свободы, либо полного освобождения от наказания. Так, например, в Великобритании судья после признания лица виновным в совершении преступления может отложить решение вопроса об определении размера наказания на некоторый срок (например, один месяц) в течение которого осужденному предоставляется право загладить причиненный преступлением ущерб, принести свои извинения потерпевшему, устроиться на работу, начать лечение от наркотической зависимости и т.п. Суд при назначении наказания учитывает поведение осужденного за этот период. Похожая процедура действует во Франции, где судья, объявив лицо виновным, вправе отложить назначение наказания на

определенный срок. Более того, он может затем в случае необходимости еще не один раз откладывать назначение наказания, учитывая действующее условие, что наказание должно быть назначено не позднее одного года после признания лица виновным. Такой подход позволяет индивидуализировать наказание «в динамике». То есть учесть данные о личности не только на момент совершения преступления, но и после этого (устроился человек на работу или продолжает вести «асоциальный» образ жизни, загладил он вред потерпевшему или нет, вылез ли он, допустим, от наркомании или пренебрег этим). Обязательным условием является подготовка подробного досье личности (предприговорного доклада), включающего данные о поведении в промежутке времени от момента признания лица виновным и до назначения наказания.

Без такого рода процессуальных механизмов, отсутствующих в уголовно-процессуальном законодательстве Кыргызской Республики, широкое применение альтернативных мер наказания представляется проблематичным. В какой момент суд будет давать распоряжение о подготовке данных о личности? До признания лица виновным это означало бы недопустимую предрешенность окончательного вывода о виновности. После признания лица виновным у суда нет процессуальной возможности отсрочить решение вопроса о мере наказания, то есть нет возможности надлежащим образом индивидуализировать наказание. Это, несомненно, служит одной из причин затруднения в применении альтернативных мер наказания, поскольку для их применения суд просто-напросто не располагает достаточными данными о личности обвиняемого и о его реальной готовности к исправлению.

Кроме того, УПК КР недостаточно точно решает проблему возложения бремени доказывания. Он придерживается модели, в соответствии с которой обвинитель обязан представить доказательства, касающиеся всех фактических обстоятельств дела. В их число входят как доказательства виновности лица в совершении деяния, так и доказательства, характеризующие личность обвиняемого (ст. 82 УПК КР). В такой ситуации единственным средством индивидуализации наказания для судьи являются материалы, представленные обвинителем. Как правило, обвинитель ограничивается формальными справками об отсутствии или наличии судимости, столь же формальными характеристиками и т. д., поскольку для него такие материалы глубоко второстепенны (назначать наказание предстоит не ему). В результате, судья опять-таки не обладает достаточными данными, которые позволили бы принять обоснованное и взвешенное решение о применении альтернативных санкций.

С процессуальной точки зрения, крайне важно создать условия

для надлежащей индивидуализации наказания. Данную проблему необходимо, прежде всего, решить на уровне доказательственного права. Обвинитель обязан доказать только виновность лица в совершении определенного деяния. Остальное не относится к его функциям, то есть поиск материала о личности осужденного есть прерогатива судьи, а не обвинителя, для чего судья должен располагать соответствующей инфраструктурой, то есть лицами, которые по его поручению готовили бы предприговорный доклад (идеальный вариант – служба пробации).<sup>1</sup> Кроме того, для подготовки такого доклада, как уже отмечено выше, должны быть созданы процессуальные условия, например, в виде права судьи отложить после признания лица виновным решение вопроса о мере наказания (в установленных законом случаях). Отведенный промежуток времени мог бы также использоваться для проведения процедур предприговорной медиации, создания стимулов для добровольного заглаживания вреда и т. д.

Следует также обратить внимание, что в КР на законопроектном уровне (в том числе с помощью международных организаций) ведется работа по подготовке ряда необходимых нормативно-правовых актов, среди которых и Закон «О службе пробации», Инструкции по представлению досудебного доклада в деятельности уголовно-исполнительной инспекции и т. д.<sup>2</sup> В то же время следует обратить внимание на необходимость их надлежащей имплементации на уровне УПК КР. В противном случае соответствующая работа вряд ли увенчается успехом.

### 5.3.2. Материально-правовой аспект

Что касается номенклатуры альтернативных наказаний, то надо признать, что она достаточно разнообразна и, в целом, отвечает

---

<sup>1</sup> См. выше п. 1.2, где на более глобальном уровне ведется речь о необходимости разграничения полицейских, прокурорских и судебных функций. Здесь мы сталкиваемся с тем же на локальном уровне. Правильное разграничение прокурорских и судебных функций, не реализованное на постсоветском пространстве, является обязательным условием гуманизации уголовной политики. Сбор данных о личности не должен относиться к обязанностям обвинителя в состязательном уголовном процессе, если такие данные не связаны с доказыванием виновности обвиняемого в совершении преступления. Назначение наказания есть функция суда, в руках которого должны быть процессуальные меры по сбору данных о личности вне связи с совершением преступления, то есть исключительно для индивидуализации наказания. Именно такими процессуальными средствами являются и предприговорный доклад, и служба пробации, собирающая данные о личности осужденного по поручению суда.

<sup>2</sup> См. в частности, разработанные в рамках проекта ЕС и GTZ «Поддержка судебной системы в Кыргызской Республике» проекты Инструкции по подготовке досудебного доклада в деятельности уголовно-исполнительной инспекции и других документов: Исполнение наказаний, не связанных с изоляцией от общества (учебное пособие). Бишкек. 2010. С. 199 и др.

международным стандартам, в том числе благодаря реформам, проведенным в последние годы. Например, в УК КР можно обнаружить как хорошо известные со сравнительно-правовой точки зрения виды наказаний – общественные работы, ограничение свободы, так и достаточно оригинальные меры наказания, которые можно считать позитивным развитием национальной специфики – тройной айып, публичные извинения с возмещением ущерба (ст. 42 УК КР). Более того, УК КР избегает даже типичных ошибок постсоветских законодателей, правильно указывая, например, что общественные работы могут назначаться, «как правило, с согласия осужденного» (ст. 43 УК КР). При всей международно-правовой сомнительности оговорки «как правило», само указание на согласие является несомненным шагом вперед. Предусматривает УК и такие технически важные способы гуманизации уголовной политики, как условное осуждение, условно-досрочное освобождение и т. д.

Кроме того, УИК КР достаточно подробно регулирует порядок исполнения альтернативных санкций, также не оставляя заметных пробелов на уровне уголовно-исполнительного права. Здесь вполне адекватно урегулированы вопросы контроля за условно осужденными лицами и пр.

Оптимизация института наказания, номенклатуры мер наказания и т. д. должна, конечно, иметь место, в частности, с точки зрения поиска новых альтернативных лишению свободы санкций, отражающих кыргызский социально-экономический контекст. Более того, необходимо провести подробную инвентаризацию особенной части УК, где содержатся наказания за конкретные деяния, с тем, чтобы выяснить сбалансированность санкций в каждом конкретном случае. Однако данная работа представляется в большей степени технической, нежели концептуальной, что, конечно, не умаляет ее значения.

В целом, нет ощущения, что нормативно-правовое регулирование института наказания на уровне УК и его исполнение на уровне УИК являются самыми острыми проблемами, препятствующими гуманизации уголовной политики Кыргызской Республики.

### *5.3.3. Институциональный аспект*

Институциональные проблемы реализации альтернативных санкций представляются много более сложными и актуальными. Центральным вопросом здесь является трансформация уголовно-исполнительных инспекций в эффективно работающие службы пробации. Нельзя не отметить ряд позитивных шагов, в частности создание Приказом председателя ГСИН КР от 5 апреля 2010 г. ра-

бочей группы по разработке проекта Закона «О пробации в Кыргызской Республике» (Приложение № 3). Думается, что данную работу необходимо продолжить.

Однако некоторые нормативно-правовые меры выглядят менее однозначными. В частности, вывод ГСИН вместе с уголовно-исполнительными инспекциями из подчинения Министерства юстиции вряд ли позитивно скажется на развитии в КР полноценной службы пробации. Уголовно-исполнительные инспекции, призванные реализовывать альтернативные санкции, милитаризованы. Их сотрудники имеют специальные звания, носят форму, в ряде случаев обязаны находиться на казарменном положении. В результате, возникает риск трансформации уголовно-исполнительных инспекций не столько в службы пробации, оснащенные социальными, медицинскими, психологическими и иными составляющими, сколько в «силовое ведомство», в которое достаточно быстро превращается ГСИН в целом.

Полагаем возможным рассмотрение вопроса о выводе уголовно-исполнительных инспекций из подчинения ГСИН. В идеале в составе Минюста должны быть две автономные системы, на одну из которых возложено исполнение наказаний, связанных с лишением свободы, и мер пресечения в виде заключения под стражу (ГСИН), а на другую – альтернативных механизмов, не связанных с лишением (ограничением) свободы (Государственная служба пробации). При этом подчиненная Минюсту Государственная служба пробации могла бы иметь в своем составе три департамента. Один из них занимался бы по распоряжению судей подготовкой «предприговорных докладов» о личности обвиняемого, а также исполнением альтернативных наказаний. Второй – контролем за поведением лиц, в отношении которых избрана альтернативная мера пресечения, не связанная с заключением под стражу. В ведение третьего департамента входила бы реализация альтернатив уголовному преследованию и развитие уголовно-правовой медиации. Нет никаких сомнений, что Государственная служба пробации должна быть полностью демилитаризована и ориентирована на решение проблем гуманизации уголовной политики сугубо гражданскими методами. В настоящий момент ее нахождение в составе ГСИН со всеми присущими последнему квазивоенными силовыми атрибутами такой гуманизации вряд ли способствует. Данная проблема особенно актуальна в связи с проходящей в Кыргызстане реформой правоохранительной системы, которая непосредственно касается ГСИН (и, соответственно, уголовно-исполнительных инспекций), и проведение которой возложено на МВД. Не следует также забывать, что ГСИН занимается расследованием преступлений, то есть

выполнением сугубо следственно-полицейских функций, что вряд ли совместимо с деятельностью службы пробации, которая должна находиться в подчинении судебной власти.

В целом, именно процессуальные и институциональные проблемы видятся в качестве основного нормативно-правового препятствия применению альтернативных санкций, которые пока еще остаются в УК КР в качестве «формальной витрины».

**Рекомендации:**

*создать процессуальные механизмы для надлежащей индивидуализации наказания, преодолев ряд устаревших принципов и подходов, в том числе на уровне доказательственного права, препятствующих созданию таких механизмов;*

*усовершенствовать уголовное (общую и особенную части) и уголовно-исполнительное законодательство в целях оптимизации института альтернативных наказаний;*

*продолжить работу над законом о службе пробации;*

*создать институциональные условия для демилитаризации уголовно-исполнительных инспекций и превращения их в службу ресоциализации осужденных.*

6

**СПЕЦИАЛЬНЫЕ МЕРЫ,  
НАПРАВЛЕННЫЕ НА  
ГУМАНИЗАЦИЮ ЛИШЕНИЯ  
СВОБОДЫ**

## ГЛАВА 6 МЕРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ГУМАНИЗАЦИЮ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

**6.1. Преодоление разрыва между нормативно-правовым регулированием и пенитенциарной инфраструктурой.**

Гуманизация пенитенциарных институтов, связанных с лишением свободы, на данном этапе, как представляется, не лежит в плоскости приведения уголовно-исполнительного законодательства КР как такового в соответствие с международными стандартами. Здесь надо сразу уточнить, что в силу ряда законодательных реформ УИК КР выглядит достаточно современно, невзирая на известные и очевидные недостатки «лагерной модели» исполнения лишения свободы, закрепленной в кодексе. Однако основная проблема, по свидетельству опрошенных национальных экспертов, заключается в другом. Пенитенциарная система КР до сих пор представляет собой подлинную и самодостаточную «систему» исполнения наказаний лишь в формальном смысле (с точки зрения текста УИК), но не в реальности. В действительности она функционирует в рамках той инфраструктуры, которая осталась Кыргызстану в наследство от СССР. В то же время в советский период кыргызская часть пенитенциарных учреждений представляла собой лишь элемент более глобальной советской системы. В связи с этим здесь не имело смысла строить, например, колонии особого режима, учитывая небольшое число лиц, осужденных за особо тяжкие преступления, и возможность их содержания на территории других республик бывшего СССР (например, в Казахстане).

В такой ситуации без строительства новой пенитенциарной инфраструктуры, которое в свою очередь заблокировано тяжелой экономической ситуацией и недостаточным финансированием (в постсоветский период в КР не было построено ни одного тюремного учреждения), нет никакой возможности реализовать даже те положения, которые уже содержатся в УИК КР, не говоря уже о совершенствовании последнего. Любые планы оптимизации пенитенциарной системы на нормативном уровне немедленно наталкиваются на отсутствие для этого нужных условий. Из-за этого они обречены оставаться исключительно «на бумаге».

Многие положения действующего УИК КР остаются декларацией не потому, что заинтересованные ведомства не желают их реализовывать, а исключительно по причине отсутствия необходимой материальной базы. Например, положения о раздельном содержании несовершеннолетних и совершеннолетних, отраженные в УИК КР (ст. 52), остаются нереализованными исключительно в связи с инфраструктурными проблемами. Еще более драматичная ситуация сложилась с исполнением наказания в виде пожизненного лишения свободы, призванного в полном соответствии с международными

стандартами заменить смертную казнь. В настоящий момент к этой мере наказания приговорено 213 человек, однако их негде содержать в виду отсутствия в государстве тюрем и (или) колоний особого режима. В результате, властям приходится идти на формальное нарушение закона, не говоря уже об игнорировании международных стандартов. Прекрасно отдавая себе в этом отчет, они вынуждены содержать соответствующих лиц в наиболее безопасных местах, где, если исходить из буквы закона, их содержание запрещено. Понятно, что само по себе количество лиц, приговоренных в КР к пожизненному лишению свободы, явно чрезмерно. В этом смысле возможны нормативные шаги по оптимизации уголовных санкций, что приведет к изменению динамики количества осуждаемых к лишению свободы. Такие действия необходимо предпринять. Однако в любом случае это лишь изменит тенденцию, но не решит саму проблему. Не менее драматичная ситуация складывается в колониях поселений, призванных исполнять наказания в виде лишения свободы в наиболее щадящем режиме. В настоящее время в них содержатся около 1400 человек, которые формально находятся в состоянии «побега». На самом деле, эти люди не могут быть обеспечены работой и, следовательно, заработной платой и питанием. В результате складывающейся практики, они вынуждены «уходить» на поиски пропитания, что происходит едва ли не с ведома администрации.

Ясно также, что любые попытки перейти с лагерной системы советского происхождения, в значительной мере способствующей росту «криминальных карьер» и «криминальной субкультуры», к более адекватной тюремной системе западного типа, при любых обстоятельствах сейчас могут вестись исключительно на доктринальном уровне. В действительности их нельзя реализовать по отмеченным инфраструктурным причинам.

## **6.2. Оптимизация уголовно-исполнительного законодательства**

В целом, основная проблема, которую испытывает пенитенциарная система Кыргызской Республики на современном этапе – это колоссальный институциональный разрыв между нормативным регулированием на уровне уголовно-исполнительного законодательства и социально-экономической реальностью. Такой разрыв представляет очень большую опасность, поскольку превращает норму права в пустую декларацию, ничего не определяющую в действительности. Это полностью дискредитирует саму идею правового государства. В такой ситуации любые шаги по оптимизации уголовно-исполнительного законодательства КР должны рассматриваться не только через призму международных стандартов, взятых самих по

себе, но и через призму очевидной потребности в преодолении институционального разрыва между нормой права и реальностью. Уголовно-исполнительное право КР должно регламентировать то, что имеет место на самом деле, учитывая при этом существующую инфраструктуру и возможности властей ее оптимизировать в ближайшей перспективе. В настоящий же момент УИК КР отчасти посвящен описанию того, чего в реальной действительности не существует, по этой причине многие его положения не представляют никакой нормативной ценности.

В связи с этим представляется необходимым приступить к разработке новой редакции УИК, которая не только в максимальной степени должна соответствовать международно-правовым стандартам, но и в полной мере учитывала бы существующую в КР пенитенциарную инфраструктуру. В новой редакции УИК необходимо, в частности, решить существующими средствами проблему содержания лиц, осужденных к лишению свободы, преодолеть проблему с колониями-поселениями и т. д. Если говорить в наиболее общем виде, то новая редакция УИК должна быть направлена на устранение институционального разрыва между правовой уголовно-исполнительной нормой и реальностью исполнения лишения свободы в Кыргызстане.

Новая редакция УИК могла бы стать переходным вариантом уголовно-исполнительного закона, который действовал бы до появления реальных социально-экономических условий для создания в КР современной пенитенциарной инфраструктуры: строительства тюрем, переоборудования существующих колоний, появления специальных исправительных учреждений для содержания несовершеннолетних, женщин и т. д. Только после создания указанных условий, целесообразно ставить вопрос об изменении концепции кыргызстанской пенитенциарной системы и переходе от лагерной системы к тюремной системе западного типа. Принятие новой редакции УИК потребует также пересмотра всей совокупности подзаконных нормативных правовых актов, регулирующих лишение свободы. В настоящее время данные акты выстроены под действующий УИК, и их локальная оптимизация представляется малоэффективной.

Кроме этого, считаем целесообразным обратить внимание на необходимость согласования действующей нормативно-правовой базы в сфере исполнения уголовных наказаний с основными положениями международных документов, направленных на обеспечение прав человека в местах лишения свободы.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Полагаем, что необходимо учесть содержание не только ратифицированных Кыргызстаном основных международных договоров в области прав человека, но и иных документов ООН, например, таких как (но не ограничиваясь): Минимальные стандартные правила об-

### 6.3. Создание системы эффективного общественного контроля мест лишения свободы

Кыргызстан, как известно, ратифицировал Факультативный протокол к Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания. Этот позитивный шаг требует дальнейших законодательных мер по имплементации Факультативного протокола в национальное право и создание национального превентивного механизма.

В момент подготовки настоящего анализа рабочая группа по приведению законодательства в соответствие с новой Конституцией, принятой в 2010 году, занимается, помимо прочего, разработкой проекта Закона «О национальном превентивном механизме», который должен быть внесен в Жогорку Кенеш после его формирования. В данный момент окончательный текст проекта этого нормативного акта еще не готов, что затрудняет его анализ. Однако ясно, что данный документ в любом случае должен отражать все принципы и подходы, заложенные в Факультативном протоколе, что обеспечит надлежащий общественный контроль, в том числе, за местами лишения свободы.

Необходимо, в частности, предусмотреть максимально прозрачный способ формирования персонального состава национального превентивного механизма (далее – НПМ). Такой механизм должен, с одной стороны, учитывать, что НПМ состоит из независимых экспертов и представителей гражданского общества, а, с другой стороны, включать в себя порядок наделения НПМ полномочиями на самом высоком институциональном уровне. Кроме того, необходимо в обязательном порядке предусмотреть, что представители НПМ вправе беспрепятственно и без предупреждения посещать любые места, где могут содержаться лица, чья свобода ограничена, независимо от оснований ее ограничения (уголовное наказание, мера пресечения, задержание, административные меры и т. п.). Не должно быть никаких мест, недоступных для посещения НПМ. Отдельной проблемой является будущая структура НПМ, которая должна учитывать размеры и административно-территориальное устройство страны. Должен ли быть только центральный НПМ или необходимы также его региональные отделения на уровне, допустим, областей? Наконец, при разработке закона об НПМ необходимо учитывать, что его финансирование есть обязанность государства,

---

ращения с заключенными; Свод принципов защиты всех лиц, подверженных задержанию или заключению в какой бы то ни было форме (1989 г.); Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы (1990 г.) и др.

что должно найти отражение как в Законе об НПМ, так и в законодательстве о государственном бюджете.<sup>1</sup>

**Рекомендации:**

*начать работу по разработке новой редакции УИК для преодоления расхождений между текстом УИК и реальной пенитенциарной инфраструктурой;*

*провести инвентаризацию всех подзаконных нормативных правовых актов, регулирующих исполнение лишения свободы, для синхронизации их переработки с работами по составлению проекта новой редакции УИК;*

*осуществить реформирование законодательства и нормативно-правовой базы с учетом международных документов, определяющих стандарты соблюдения прав человека в местах лишения свободы;*

*разработать проект Закона о «Национальном превентивном механизме», который полностью бы соответствовал требованиям Факультативного протокола к Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания.*

---

<sup>1</sup> Перечень обозначенных здесь проблем, связанных с разработкой Закона «Об НПМ», разумеется, не является исчерпывающим. Мы обозначили некоторые из них, с которыми экспертам приходилось сталкиваться при разработке аналогичных законов в других постсоветских странах.

**ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ И  
РЕКОМЕНДАЦИИ**

## ГЛАВА 7 ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

В настоящее время Кыргызская Республика находится, наверное, на самом важном в ее истории этапе развития. Сейчас есть реальный шанс привести в должное состояние всю законодательную базу государства. Это позволит решить накопившиеся за последние годы как политические, так и экономические проблемы. Ибо свобода и справедливость стимулируют в людях самые лучшие гражданские и творческие качества, а это, в конечном итоге, ведет к процветанию всей страны.

Существующее в настоящее время законодательство не свободно от рудиментов советского прошлого и неудачных следов постсоветской трансформации. Эти атавизмы явно тормозят процессы гуманизации уголовной политики. Очевидно, для исправления ситуации нужна кардинальная и системная реформа всей нормативно-правовой базы. Однако эта реформа не должна повторять ошибок недавних лет. Желательно осуществить ее на хорошей научной основе с учетом последних достижений юридической теории и состояния правоприменительной практики, в условиях открытого и принципиального обсуждения с представителями всех заинтересованных сторон. В качестве некоторых идей для такого обсуждения, предлагаем изложенные ниже рекомендации:

- продолжить планомерную работу по созданию в Кыргызской Республике независимой судебной власти, формируемой на началах справедливости, открытости и народного представительства;
- начать работу по подготовке принципиально нового УПК, который преодолел бы типичные недостатки переходной модели уголовного процесса постсоветского образца, и учитывал бы в полном объеме международные стандарты справедливого судопроизводства, а также современные достижения науки уголовного процесса;
- продолжить развитие антикоррупционного законодательства, как необходимого условия гуманизации уголовной политики;
- расширить номенклатуру альтернатив уголовному преследованию и уточнить организационный порядок их применения;
- процессуально усовершенствовать институт медиации;
- создать институциональные основы (органы и службы) по применению альтернатив уголовному преследованию и медиации;
- расширить номенклатуру мер пресечения, не связанных с лишением свободы, и создать процессуальные условия их применения;

отказаться от минимального размера залога в целях расширения условий для применения этой меры пресечения;

- предусмотреть процессуальные возможности для одновременного применения в случае необходимости нескольких мер пресечения, не связанных с заключением под стражу.
- создать институциональные условия для контроля за исполнением мер пресечения, не связанных с лишением свободы, и ресоциализацией лиц, оставленных на свободе.
- создать процессуальные механизмы для надлежащей индивидуализации наказания, преодолев ряд устаревших принципов и подходов, препятствующих созданию таких механизмов;
- усовершенствовать уголовное (общую и особенную части) и уголовно-исполнительное законодательство в целях оптимизации института альтернативных наказаний;
- продолжить работу над законом о службе пробации;
- создать институциональные условия для демилитаризации уголовно-исполнительных инспекций и превращения их в службу ресоциализации осужденных;
- начать работу по составлению новой редакции УИК для преодоления расхождений между текстом уголовно-исполнительного законодательства и реальной пенитенциарной инфраструктурой;
- провести инвентаризацию всех подзаконных нормативных правовых актов, связанных с исполнением лишения свободы, для синхронизации их переработки с работами по составлению проекта новой редакции УИК;
- разработать проект Закона «О Национальном превентивном механизме», полностью соответствующим требованиям Факультативного протокола к Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания;
- начать работу по отделению уголовного законодательства в отношении несовершеннолетних от остальной части уголовного законодательства на материально-правовом, процессуальном и институциональном уровнях.



# **ПРИЛОЖЕНИЯ**

**Перечень неотложных законопроектов**

**А) о внесении изменений и дополнений в:**

1. Закон «О регламенте Жогорку Кенеша»;
2. Закон «О статусе депутата Жогорку Кенеша Кыргызской Республики»;
3. Закон «О порядке осуществления контрольных функций Жогорку Кенешем Кыргызской Республики»;
4. Закон «О гарантиях деятельности Президента»;
5. Конституционный Закон «О Правительстве Кыргызской Республики»;
6. Закон «О государственной службе»;
7. Закон «О дипломатической службе Кыргызской Республики»;
8. Конституционный Закон «О статусе судей Кыргызской Республики»;
9. Закон «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах»;
10. Закон «Об органах судейского самоуправления»;
11. Закон «О местном самоуправлении и местной государственной администрации»;
12. Закон Кыргызской Республики «О политических партиях»;
13. Закон «О гарантиях и свободе доступа к информации»;
14. Закон «О праве граждан собираться мирно, без оружия, свободно проводить митинги и демонстрации»;
15. Закон «О свободе вероисповедания и религиозных организациях в Кыргызской Республике»;
16. Уголовно-процессуальный кодекс;
17. Уголовный кодекс;
18. Кодекс о детях;
19. Семейный кодекс;
20. Закон «О международных договорах»

## Приложение 1

### **Б) новые законопроекты:**

1. Закон «О совете обороны»;
2. Конституционный Закон «О конституционном судопроизводстве» (Закон «О конституционном судопроизводстве Кыргызской Республики»);
3. Закон «О Совете по отбору судей» (Закон «Национальном совете по делам правосудия»);
4. Конституционный Закон «О выборах» (Кодекс о выборах, Закон «О новой редакции Кодекса Кыргызской Республики о выборах в Кыргызской Республике»);
5. Закон «О курултае»

КЫРГЫЗ РЕСПУБЛИКАСЫНЫН  
УБАКТЫЛУУ ӨКМӨТҮНҮН  
ТӨРАГАСЫНЫН ОРУН БАСАРЫ



ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ  
ВРЕМЕННОГО ПРАВИТЕЛЬСТВА  
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

12 июля 2010 г.

№ 11-Т

### РАСПОРЯЖЕНИЕ

В целях реализации норм новой Конституции Кыргызской Республики и приведения действующего законодательства в соответствие с ее содержанием:

1. Образовать рабочую группу для проработки вопросов, связанных с подготовкой практической реализации норм новой Конституции Кыргызской Республики и приведением действующего законодательства в соответствие с новой Конституцией Кыргызской Республики (далее рабочая группа) в составе согласно приложению. Определить руководителем рабочей группы и.о. министра юстиции Кыргызской Республики Саянову А.Ж., заместителями руководителя рабочей группы - заместителя Руководителя Аппарата Временного Правительства Кыргызской Республики Касмамбетова С.С. и руководителя Секретариата Конституционного совещания Нарымбаева Д.И.

2. Обратиться к Проекту Европейского союза и ПРООН по поддержке конституционной и парламентской реформы для оказания консультативной, экспертной и технической помощи рабочей группе.

3. Руководителю рабочей группы:

- до 16 июля 2010 года утвердить составы секций рабочей группы;
- разработать и утвердить перечень первоочередных законопроектов по реализации норм новой Конституции Кыргызской Республики;
- при необходимости провести переговоры с международными организациями и проектами, действующими в Кыргызской Республике, по вопросу оказания технической, экспертной и иной помощи рабочей группе.

4. Руководитель рабочей группы в случае необходимости, по согласованию с Руководителем Аппарата Временного Правительства Кыргызской Республики, вправе привлекать к участию в работе сотрудников Аппарата Временного Правительства Кыргызской Республики, министерств, административных ведомств, других государственных органов, а также независимых экспертов.

## Приложение 2

Приложение к распоряжению заместителя  
Председателя Временного Правительства  
Кыргызской Республики О. Текебаева  
от «12» июля 2010 года № II-Т

**Состав рабочей группы  
для проработки вопросов, связанных с подготовкой практической реализации норм  
новой Конституции Кыргызской Республики и приведением действующего  
законодательства в соответствие с новой Конституцией  
Кыргызской Республики**

Салянова Аида Женишбековна - и.о. министра юстиции Кыргызской  
Республики, руководитель рабочей группы;

Касмамбетов Суюнбек Сапарбекович - заместитель Руководителя Аппарата Временного  
Правительства Кыргызской Республики,  
заместитель руководителя рабочей группы;

Нарымбаев Данияр Ильич - руководитель Секретариата Конституционного  
совещания, заместитель руководителя рабочей группы.

Члены рабочей группы:

Алымбеков Эркин Жумабаевич  
Алымбаев Нурлан Сатылканович  
Исмаилов Анарбек Касымович  
Кадырбеков Ишенбай Дюшембиевич  
Камчыбекова Жылдыз Самидиновна  
Летова Ирина Витальевна  
Мамединова Чинара Кудайбердиевна  
Маматкеримова Гульмира Рысбековна  
Майчиев Шамарал Юсупович  
Мусабекова Чинара Абдыбакасовна  
Осконбаев Эмил Жолдошевич  
Садыков Нурлан Берикович  
Тюрер Айчурек Калыбековна  
Сатаров Улан Мелисович  
Сергеева Наталья Дмитриевна  
Турдалиев Курманбек Абдыкеримович  
Укушов Мурат Каниметович  
Усупашвили Давид