

Верховный суд Республики Казахстан
Кассационная судебная коллегия по уголовным делам

От адвоката Жуаспаевой Гульнары Рымгалиевны
в интересах Кушакбаева Нурбек Жаксылыковича,
050016, г. Алматы, Медеуский район,
ул. Нусупбекова 32, офис 112,
электронный адрес: gulnara_ju@mail.ru
87013879890, 87051459564

ХОДАТАЙСТВО

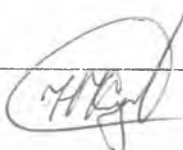
об оспаривании судебного акта

Приговором районного суда № 2 Алматинского района города Астаны от 07 апреля 2017 года Кушакбаев Нурбек Жаксылыкович признан виновным по ст. 402 ч. 2 УК РК и назначено наказание в виде 2 (двух) лет 6 (шести) месяцев лишения свободы с лишением права заниматься общественной деятельностью сроком до двух лет.

С данным приговором суда не согласны и оно было рассмотрено в апелляционном порядке. Апелляционным постановлением суда города Астаны от 1 июня 2017 года оставлено без изменения.

С приговором суда и апелляционным постановлением не согласны по следующим основаниям:

Нарушения прав Кушакбаева Н.Ж. началось с момента задержания, избрании меры пресечения. Моего подзащитного Кушакбаева Нурбека Жаксылыковича, 10.10.1982 года рождения, уроженца Каракиянского района Мангистауской области, суд признал виновным в совершении преступления, предусмотренного ст.402 ч.2 УК РК, то есть призывы к продолжению участия в забастовке, признанной судом незаконной совершенное публично, с использованием информационно-



коммуникационных сетей, причинившее существенный вред правам и законным интересам организаций.

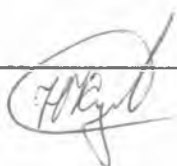
Квалифицирующий признак данной статьи «ПУБЛИЧНО», что означает перед публикой, т.е. перед большим количеством людей. Это может быть в открытом пространстве, в большом помещении на собрании, на празднике, где имеется большое количество людей; в СМИ или в интернет пространстве. Беседа в кабинете в форме совета и консультации не является публичным призывом. Отсутствие квалифицирующего признака «публично» влечет отсутствие состава преступления 402 УК РК - призыва.

СМС в ватцап- конференции есть мнение свидетелей Жарковой М. и Сарина Е., которые в суде подтвердили, что «озымнен косып жибердым», т.е. это призывы Жарковой М. и Сариева Е.

Санкция ч.2 ст. 402 УК РК предусматривает штраф в размере до трех тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового. И в соответствии со ст. 11 УК РК относится к преступлениям небольшой тяжести. По делам небольшой тяжести мера пресечения «арест» не применяется.

Согласно ст. 147 УПК РК содержание под стражей в качестве меры пресечения применяется только с санкции судьи и лишь в отношении подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в совершении преступления, за которое законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок не менее пяти лет. Данная мера пресечения избирается в случаях если:

- 1) он не имеет постоянного места жительства на территории Республики Казахстан;
- 2) не установлена его личность;
- 3) им нарушена ранее избранная мера пресечения или мера процессуального принуждения;
- 4) он пытался скрыться или скрылся от органов уголовного преследования или суда;



- 5) он подозревается в совершении преступления в составе организованной группы или преступного сообщества (преступной организации);
- 6) он имеет судимость за ранее совершенное тяжкое или особо тяжкое преступление;
- 7) имеются данные о продолжении им преступной деятельности.

Никаких исключительных случаев при рассмотрении данного дела не усматривается.

Мера пресечения в виде содержания под стражей в отношении Кушакбаева Нурбека Жаксылыковича не должна была применяться по закону. Обжалование санкции никаких результатов не дали.

Нарушение подсудности в суде 1 инстанции.

В соответствии со ст. 314 УПК РК уголовное дело подлежит рассмотрению в суде по месту совершения преступления. Из материалов дела усматривается, что Кушакбаев Н. совершил уголовное правонарушение в г. Актау Мангыстауской области, в связи с чем дело подлежало рассмотрению в уголовном суде г. Актау.

Однако, несмотря на прямое указание закона, ни прокуратура, ни суд не обратили на это внимание и нарушили подсудность уголовного дела.

Нарушение подсудности дела является основанием для отмены приговора. В соответствии с ч. 3 ст. 436 УПК РК приговор подлежит отмене по всяком случае если приговор постановлен незаконным составом суда.

Суд № 2 Алматинского района г. Астаны не имел права принимать его в свое производство и должен был направить по подсудности в суды г. Актау Мангыстауской области.

На предварительном слушании суд не дал нам возможность заявить ходатайство о передаче подсудности. При рассмотрении нашего ходатайства об изменении меры пресечения суд сразу ушел в совещательную комнату и оглашая постановление сразу назначил главное судебное разбирательство.



Нарушение подсудности в суде 1 инстанции, а самое главное – избрание меры пресечения по неарестантской статье указывают на заказной характер дела.

Свидетели Балтабай Ерлан и Ехзархова Людмила подтвердили в суде мои догадки о заказном характере. Так они характеризовали Кушакбаева Нурбек как молодого, высококвалифицированного специалиста, лидера профсоюзного движения и очень достойного человека, принципиального юриста, знающего в совершенстве трудовое и профсоюзное законодательство и душой болеющего за народ.

Свидетели Балтабай Е. и Экзархова Д. подтвердили в суде, что в связи с принятием Закона РК «О профсоюзе» 2014 года началась регистрация независимого профсоюзного движения по Республики Казахстан. Со стороны органов регистрации были постоянные препятствия по регистрации, что Министерство юстиции РК продлило срок регистрации, однако несмотря на это, до окончания этого срока Министерство юстиции РК обратились в суд для отмены регистрации ОО, что 12 января 2017 года на заседании координационного совета Республиканского объединения профсоюзов Конфедерации Независимых профсоюзов РК в г. Шымкент Кушакбаев Н. утвержден вторым заместителем председателя РОП КНПРК.

Свидетель Эхзархова Д. подтвердила, что с этого момента начались жесткое давление на Харькову Л. и на Кушакбаева К. Итогом давления на Кушакбаева Н. явилось возбуждение этого уголовного дела, арест на неарестантской статье, и приговором суда лишиться права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Кушакбаев Н. был переговорщиком между работодателем и работником, успешно разрешающий споры в коллективе. И он не допустил бы проведение забастовки. В это время Кушакбаева не было на территории РК.

Доказательная база по этому делу построена лишь на признательных показаниях Сапарбаева К.Ж., Жарковой М.Р. и Сарина Е.Р., которые признали вину, раскаялись и наговорили на Кушакбаева Нурбек. Видимо это было главное условие для прекращения уголовного дела в отношении них. По СМС в ватцап и по видео, снятое на собрании 30 декабря видна активная роль этих лиц. Кушакбаева Н. в это время не было на территории РК.



Признание вины не является доказательством. Возможен самооговор при невыносимых обстоятельствах: при моральном и физическом давлении, пытках. А также самооговор для прикрытия другого преступления. Признание вины без совокупности других доказательств не может являться единственным доказательством виновности.

Свидетели ссылаются на встречу с Кушакбаевым Н. 04 января 2017 года в его кабинете. Однако, кроме показаний свидетелей это ничем не подтверждается. Если бы Кушакбаев Н. в выходной день был в здании профкома, то запись в журнале посетителей при входе в здание подтвердила бы этот факт. Однако, кроме показаний свидетелей эта встреча и разговор не подтверждается. Кушакбаев Н. только 4 января 2017 года прилетел с Турции и не мог сразу пойти на работу и давать консультацию работникам из другой организации. Какая необходимость в этом?

Если за Кушакбаевым Н. была санкция СОПМ, то где аудио разговор за 04.01.17 года?

Нарушение языка судопроизводства. На аудио разговоре от 09.01.2017 года и на Ватцап переписке свидетелей, в котором нет перевода на русский язык. Привлечение неквалифицированного специалиста с дипломом «учителя биологии» доказывает нарушение языка судопроизводства на досудебном расследовании. А также привлечение неквалифицированным специалистов – переводчиков и два отвода переводчикам из –за неправильного перевода, подтверждают нарушение языка судопроизводства.

Судом не дана оценка показаниям свидетелей Жарковой М. и Сариева Е.

СМС в Ватцап переписке и аудио файлы это мнение Жарковой и Сариева, отправленные 5 января 2017 года. Свидетели в суде подтвердили, что «мен косып жаздым», т.е. они добавили от своего имени. Это их мнение, но не призывы Кушакбаева Н. По показаниям свидетеля Сариева на следующий день после встречи с Кушакбаевым Он и Жаркова разослали сообщения и аудиозаписи добавив свои слова. Значит, это мнение свидетелей, как он восприняли. Это не слова и тем более призывы Кушакбаева Н.

Свидетели Сапарбаев, Жаркова и Сариев перешли в статус свидетеля по ст. 65 ч. 1 УК РК. Прекращение дела по ч. 1 ст. 65 УК РК впервые совершившее преступление, может быть освобождено от



уголовной ответственности с учетом личности виновного, его явки с повинной, способствования им раскрытию, расследованию уголовного правонарушения. Этим самым подтверждается, что Сапарбаев способствовал раскрытию, расследованию уголовного дела в отношении Кушакбаева, и вооружившись диктофоном сам пошел к нему и спровоцировал его на диалог. Это подтверждается аудио диалога от 09.01.2017 года, где четко слышны шаги, шуршание куртки, по словам свидетеля Ерденова Т. диктофон был в куртке Сапарбаева.

По настоящему делу как в ходе досудебного расследования, так и в ходе судебного следствия не добыто доказательств нанесения ущерба ТОО «Techno trading LTD» Кушакбаевым Нурбеком Жаксылыковичем.

Согласно п. 1 ст. 168 УПК РК При рассмотрении гражданского иска, предъявленного в уголовном деле, основания, условия, объем и способ возмещения ущерба определяются в соответствии с нормами гражданского, трудового и другого законодательства.

В материалах уголовного дела т. 7 л.д. 69 имеется исковое заявление ТОО «Techno trading LTD». Изучив данное заявление мы видим, что оно не соответствует требованиям ст. 148 Гражданского процессуального кодекса РК, а именно: В заявлении должны быть указаны если истцом является юридическое лицо, то его полное наименование, место нахождения, бизнес-идентификационный номер и банковские реквизиты; наименование представителя и его адрес, если заявление подается представителем. В заявлении должны быть указаны сведения об абонентском номере сотовой связи и электронном адресе истца и представителя, если они имеются. Кроме того, должны быть указаны фамилия, имя и отчество (если оно указано в документе, удостоверяющем личность) ответчика, его место жительства, индивидуальный идентификационный номер, суть нарушения или угрозы нарушения прав и свобод гражданина или законных интересов истца и требования истца; обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, а также содержание доказательств, подтверждающих эти обстоятельства. Все эти сведения отсутствуют в данном исковом заявлении.

В т. 1 л.д. 32 имеется Доверенность №2 от 06.01.2017г. на представителя ТОО «Techno trading LTD» Бегендік Н. Данная доверенность была предметом изучения на судебном заседании. В ходе судебного заседания им была представлена еще одна доверенность, которая так же не соответствует требованиям ст. 60 ГПК



РК. Согласно ст. 60 ГПК РК Представитель по поручению вправе совершать от имени представляемого все предусмотренные настоящим Кодексом процессуальные действия, кроме подписания искового заявления и т.д. Полномочия представителя на совершение каждого из указанных в части первой настоящей статьи процессуальных действий должны быть специально предусмотрены в доверенности, выданной представляемым, т.е. представитель ТОО «Techno trading LTD» Бегендік Н. В деле имеется вторая доверенность, на имя Бегендік Н., которая так же не дает права подписания искового заявления. Не имел права подписывать исковое заявление.

Согласно п. 3 ст. 279 ГПК РК Суд оставляет исковое заявление без рассмотрения, если исковое заявление подписано или подано лицом, не имеющим полномочий на его подписание или предъявление. Согласно ст. 280 ГПК РК Производство по делу в случаях оставления искового заявления без рассмотрения заканчивается определением суда. Однако суд не принял во внимание данный довод.

Представитель ТОО «Techno trading LTD» Бегендік Н. представил в суд Договор №230-13-01 от 18.03.2016 г. «О закупках работ по ремонту и отбраковке насосно-компрессорных труб, скважинных штанговых насосов, насосных штанг и промывке НКТ с калибровкой резьбы по ПУ ЖМГ» (далее по тексту Договор). Согласно п. 8.1 Договора, договор вступает в силу с момента подписания и действует по 31 декабря 2016 года, а в части взаиморасчетов до полного их исполнения сторонами. Как видно из содержания п. 8.1 Договора, к моменту когда Кушакбаев Н. встречался с членами профсоюза ТОО «Techno trading LTD» 04 и 09 января 2017 года он уже прекратил свое действие. Желания у заказчика АО «Мангистауманайгаз» пролонгировать действие этого договора не было, о чем свидетельствует письмо АО «Мангистауманайгаз» от 06.01.2017 исх. 15-02-1/1 которое представитель ТОО «Techno trading LTD» Бегендік Н. представил в суд. Суд не дал вообще никакой оценки данному договору.

Представитель ТОО «Techno trading LTD» Бегендік Н. представил в суд письмо заказчика АО «Мангистауманайгаз» в адрес ТОО «Techno trading LTD». В данном письме причиной остановки работы цеха по ремонту НКТ ТОО «Techno trading LTD» указана забастовка работников в период 16.12.2016 по 20.12.2016 и с 25.12.2016 по 31.12.2016 г. В этом же письме АО «Мангистауманайгаз» отказало в пролонгации договора в соответствии с п. 8.1 и попросило вернуть оставшееся



оборудование НКТ не прошедшее ремонт. Т.е. на момент, когда Кушекбаеву Н. вменяется совершение преступления 04 и 09 января 2017 года ТОО «Techno trading LTD» не имело возможности выполнять свои обязательства по вышеназванному договору и соответственно Кушекбаев Н. не причастен к убыткам ТОО «Techno trading LTD» по данному договору. Мной на судебном процессе неоднократно предлагалось представить иные договора свидетельствующие о загрузке ТОО «Techno trading LTD» объемом работ от других заказчиков, но в суде не представлены были никакие документы о наличии других заказчиков. Суд не дал вообще никакой оценки данному письму.

Изучая п. 7.1 Договора мы видим, что стороны освобождаются от ответственности за частичное или полное неисполнения своих обязательств если это неисполнение вызвано форс-мажорными обстоятельствами. При этом стороны договорились забастовки считать подобными обстоятельствами. ТОО «Techno trading LTD» никакой ответственности перед АО «Мангистауманайгаз» не несет, т.к. произошло форс-мажорное обстоятельство.

Кроме того, потерпевший ТОО «Techno trading LTD» не представил в суд никаких документов о наличии ущерба на сумму в 25199717 тенге, а так же не на судебном следствии не доказана вина Кушекбаева Н. о причинении ущерба. В самом исковом заявлении указано, что ущерб нанесен действиями Кушакбаева Н., Сапарбаева К.Ж., Жарковой М., Сариним Е. В отношении Сапарбаева К.Ж., Жарковой М., Сарина Е. уголовное преследование прекращено по нереабилитирующим показаниям, они признали свою вину и раскаялись. Т.е. ущерб должен взыскиваться в т.ч. и с них, при этом необходимо выявить роль каждого, в нанесении ущерба. Т.к. в суде они не участвовали, я полагаю что суд должен оставить без рассмотрения, в суде никто точными расчетами не озадачился. Согласно ст. 170 УПК РК При невозможности провести подробный расчет по гражданскому иску без отложения разбирательства уголовного дела суд может признать за гражданским истцом право на удовлетворение иска и передать вопрос о его размерах на рассмотрение судом в порядке гражданского судопроизводства.

Между тем, в силу части 1 статьи 111 УПК РК доказательствами по уголовному делу являются законно полученные фактические данные, на основе которых в определенном настоящим Кодексом порядке орган



дознания, дознаватель, следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствие деяния.

Согласно ч. 4 ст. 112 УПК РК, фактические данные, полученные с нарушением уголовно-процессуального закона, признаются недопустимыми в качестве доказательств и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться при доказывании любого обстоятельства, указанного в статье 113 настоящего Кодекса.

В т. 8 л.д. 3-4 имеется Постановление на негласное прослушивание и запись разговоров. Где прокурор Мангистауской области санкционировал продление в рамках вновь заведенного дела оперативного учета негласное прослушивание и запись разговоров в отношении Кушакбаева Н.Ж. При этом в материалах уголовного дела не имеется первоначального Постановления, которое «продлевается». Только указано, что с 09 октября 2015 года в отношении Кушакбаева Н. проводится с санкции прокурора СМ-1. Т.е. получается, что в отношении Кушакбаева Н. два года проводилось СМ-1? Этот вопрос суд отказался выяснять, пояснив что «оснований не верить прокурору нет». Фактически аудиозапись являющаяся доказательством в данном деле должна была быть признана судом недопустимым доказательством.

На основании этой аудиозаписи были назначены все экспертизы в данном уголовном деле.

Согласно ст. 31 Закона РК О судебной-экспертной деятельности в Республике Казахстан, в заключении эксперта должны быть указаны: объекты исследования; содержание и результаты исследований с указанием использованных методик; оценка результатов проведенных исследований, обоснование и формулировка выводов по поставленным перед судебным экспертом (экспертами) вопросам.

В соответствии со ст. 10 Закона, при производстве судебной экспертизы судебный эксперт обязан принять все меры для всестороннего, полного и объективного исследования объектов, основанного на его специальных научных знаниях. Заключение судебного эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных.

Однако заключение Заключение психолого-криминалистической экспертизы (т. 9 л.д. 155-159) не содержит точного описания объектов



исследования, не раскрыто содержание и результаты проведенных исследований с конкретным указанием использования той или иной методики при ответе на тот или иной поставленный вопрос. Отсутствует оценка результатов проведенных исследований, обоснование и формулировка выводов на базе общепринятых научных и практических данных.

В отличии от эксперта Института судебной экспертизы по СКО кандидат филологических наук, доцент Таусогарова Аяужан Кайратовна (специальность: «10.02.02 – Казахский язык, 10.02.19 – Языкознание», стаж работы по специальности 23 лет, опыт экспертной деятельности 9 лет) дала обстоятельное заключение и в суде дала показания по данной экспертизе.

Она пришла к следующим выводам:

1. В разговоре Н. Ж. Кушакбаева отсутствуют сведения о его осведомленности о решениях Мунайлинского районного суда от 27.2.2016 года и Каракиянского районного суда 28.12.2016 года о признании вышеуказанных забастовок не законными.
2. Общая направленность разговора Н. Кушакбаева, К. Сапарбаева, Т. Ерданова состоит в обсуждении неудавшейся забастовки (голодовки) и связанную с ней выработку советов, рекомендаций и видна из тем микроконтекстов, в которых рассказывается о разных этапах забастовки: а) об отражении/неотражении времени завершения забастовки в протоколе; б) совет в необходимости вызвать газету и дать интервью об этой забастовке; в) причины незавершенности забастовки забастовщиками; г) мнение Кушакбаева в виде рекомендации по нерезультативности дела.
3. слова Н. Кушакбаева не имеют признаков побуждения к продолжению участия в голодовке и забастовке. В них не выражено намерение побудить собеседников к продолжению забастовки.

Содержание слов Н. Кушакбаева направлено на обсуждение следующих шагов забастовки, и здесь он указывает на то, что единственным выходом (дальнейшим шагом) из создавшейся ситуации является обращение в газету, дать интервью. То есть семантика этих его слов показывает отсутствие намерения побудить к продолжению забастовки и голодовки. В представленном на исследование разговоре со стороны Сапарбаева и Т. Ерданова отсутствуют слова в



повелительном наклонении со значением побуждения к каким-либо действиям. Во всем разговоре нет слова «забастовка».

Кроме того, специалист Таусогарова Аяжан Кайратовна дала обстоятельную критику заключения эксперта Асановой А. Эксперт Асанова А. в своей экспертизе указала Методика исследования устной разговорной речи, но не указывала как ее применяла, с ссылкой на саму методику. Кроме того, эксперт Асанова А. делала свое заключение с перевода на русский язык, перевод был выполнен дословный, без передачи оборотов казахского языка. Об этом и свидетельствует факты требования перевода, а так же список используемой литературы, где под номером 2 указано Розенталь Д. «Практическая стилистика русского языка». Т.е. эксперт Асанова А. не владеет казахским языком, а разговор Кушекбаева Н. состоялся на казахском языке. Фактически Заключение эксперта №132 от 22.02.2017 года имеет изъяны, я просил суд отнестись к нему критически, кроме того, эксперт Асанова А.М. не была допрошена в суде, сторона обвинения не изъявила желаний допросить ее в суде.

В соответствие с ст.112 УПК РК, фактические данные должны быть признаны не допустимыми в качестве доказательств, если они получены с нарушениями требований настоящего Кодекса, которые путем лишения или стеснения гарантированных законом прав участников процесса или нарушением иных правил уголовного процесса при досудебном расследовании или судебном разбирательстве дела повлияли или могли повлиять на достоверность полученных фактических данных, в том числе: в связи с проведением процессуального действия лицом, не имеющим права осуществлять производство по данному уголовному делу; с существенным нарушением порядка производства процессуального действия.

Стороной обвинения не представлены доказательства совершения моим подзащитным преступления, не доказана его вина в совершении преступления, нанесения ущерба.

Считаю, что судебное следствие по настоящему делу осуществлялось с обвинительным уклоном. Об этом свидетельствует:

1. Уголовное преследование было прекращено против лиц давших свидетельские показания против Кушакбаева Н., а именно Сапарбаева К.Ж., Жарковой М., Сарина Е. В материалах дела имеются переписки Watsapp где имеются аудиозаписи с призывами к забастовке



указанных лиц, имеется запись собрания где они призывают к забастовке.

2. Судебное следствие велось с обвинительным уклоном, несколько свидетелей не было допрошено, а несколько было допрошено с использованием видеоконференции, причем она прерывалась, допуская, что свидетели получали консультации во время перерывов.

3. Нарушения в ходе судебного следствия. Нами был дан отвод двум переводчикам казахского языка, суд оставил отводы без удовлетворения, тем не менее заменил этих переводчиков.

4. Судебный процесс велся в спешке, каждый день с утра до вечера, во время перерывов Кушакбаев Н. выводился конвоем из зала суда, тем самым защита не имела возможности полноценного общения с ним. Защита из за такого напряженного графика не имела возможности полноценно подготавливаться к судебным процессам.

5. Все обвинение построено на двух эпизодах, 04 января 2017 года, когда Кушакбаев Н. якобы призывал к забастовкам путем голодовки. Записи от 04 января не имеется, содержание и смысл беседы был со слов свидетелей, в отношении которых уголовное преследование прекращено. По разговору от 09 января 2017 года имеется запись низкого качества, на казахском языке. Эта запись была переведена на русский, а с русского перевода была сделана психолого-криминалистическая экспертиза. Это является нарушением, т.к. экспертиза должна была быть выполнена напрямую с языка первоисточника, т.е. казахского.

В соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах, принятого Генеральной Ассамблеей ООН 16.12.1966 года (далее - Пакт) и ратифицированный Законом Республики Казахстан № 91 от 28.11.2005 года, каждое участвующее в настоящем Пакте Государство обязуется уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства.

Каждое участвующее в настоящем Пакте Государство обязуется:



а) обеспечить любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве;

б) обеспечить, чтобы право на правовую защиту для любого лица, требующего такой защиты, устанавливалось компетентными судебными, административными или законодательными властями, или любым другим компетентным органом, предусмотренным правовой системой государства, и развивать возможности судебной защиты;

с) обеспечить применение компетентными властями средств правовой защиты, когда они предоставляются.

Полное игнорирование УПК РК, безнаказанность его нарушений требований закона дает мне право утверждать, что следователь поступает таким образом постоянно и надеется и знает, что суд прикроет его незаконные действия. Но по данному делу, я считала, что суд будет справедливым и вынесет справедливый оправдательный приговор и в отношении следователя Есмаханов Б. будет вынесено постановление о нарушениях требований закона и привлечении его к ответственности.

Согласно презумпция невиновности (ст. 19 УПК РК) каждый считается невиновным, пока его виновность в совершении уголовного правонарушения не будет доказана в предусмотренном настоящим Кодексом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда; никто не обязан доказывать свою невиновность; неустранимые сомнения в виновности подозреваемого, обвиняемого, подсудимого толкуются в их пользу. В пользу подозреваемого, обвиняемого, подсудимого должны разрешаться и сомнения, возникающие при применении уголовного и уголовно-процессуального законов; обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и должен быть подтвержден достаточной совокупностью допустимых и достоверных доказательств.

Все доказательства обвинения были поставлены под сомнение и не нашли подтверждение в суде. Однако, суд не дал этому оценку.

Вынесение оправдательных приговоров, если невиновность подсудимого доказана в суде, является нормальным явлением, и работники прокуратуры не должны во что бы то ни стало поддерживать



обвинение, заявил генеральный прокурор Казахстана Жакип Асанов на коллегии надзорного ведомства.

"Считаю нормальным вынесение оправдательных приговоров. Это говорит об открытости, состязательности в суде и независимости правосудия. Есть случаи, когда в деле точку может поставить только суд. Там свое следствие, даже более тщательное, чем у следователя до суда. К тому же в суде все публично и открыто, скрыть ошибки или оказать давление на свидетелей, на подсудимого невозможно", — сказал Асанов.

По мнению генпрокурора, надо разбираться с каждым фактом, когда дело передается в суд, несмотря на наличие оснований для оправдания, а также когда прокурор не отказывается от обвинения в суде и продолжает "рьяно обвинять".

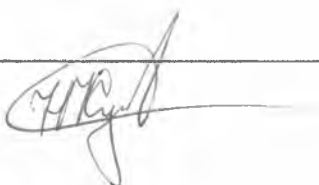
"Мы в плену стереотипов: раз направил дело в суд, значит, надо добиться осуждения. Именно это подрывает правозащитную роль прокуратуры, превращает ее в карательный орган в глазах населения, отсюда и негатив в СМИ", — убежден Асанов.

Второй причиной, почему работники прокуратуры "тупо отстаивают обвинение", по мнению главы ведомства, является давление со стороны руководства.

"На гособвинителя давит его руководитель, ведь он поддержал арест, согласился с обвинением, направил дело в суд, то есть привязал себя к этому делу. Еще раз предупреждаю: не надо бояться обоснованных отказов от обвинения в судах. Наказанию подлежит виновный, а не тот, кто попал в поле нашего зрения", — подчеркнул Асанов.

«В последнее время председатель Верховного Суда РК г-н Кайрат Маами говорит, что суды не должны бояться выносить оправдательные приговоры.

В своей непроцессуальной жалобе на его имя я писала, что прочная межведомственная связь правоохранительных органов, основанная на уже сложившихся устоях и традициях нашего народа, безнаказанность и вседозволенность на местах, слияние интересов обвинения и суда, причина тому, что Ваши указания и доклады о справедливом судебном разбирательстве на местах не исполняются. Межведомственная связь на местах не дают этим органам делать правосудие на основе закона и выносить оправдательные приговора».



Если это дело не найдет оправдательного приговора в национальных судах Республики Казахстан, то с позиции Кушакбаева Н. оно дойдет до Комитета ООН.

Республика Казахстан 28 ноября 2005 года ратифицировала Международный пакт о гражданских и политических правах, который вступил в силу для РК 24 апреля 2006 года.

Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 10 июля 2008 года № 1 «О применении норм международных договоров Республики Казахстан» (с изменениями по состоянию на 30.12.2011 г.) международные договоры, заключенные Республикой Казахстан в соответствии с Конституцией Республики в установленном порядке и ратифицированные Парламентом Республики Казахстан, имеют приоритет перед ее законами (пункт 3 статьи 4 Конституции Республики Казахстан).

Согласно статьи 9 Международного пакта и гражданских и политических правах

1. Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом.
2. Каждому арестованному сообщаются при аресте причине его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявленное ему обвинение.
3. Каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо в срочном порядке доставляется к судье или к другому лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, но освобождение может ставиться в зависимость от представления гарантий явки на суд, явки на судебное разбирательство в любой другой его стадии и, в случае необходимости, явки для исполнения приговора.
4. Каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление



относительно законности его задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно.

5. Каждый кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, должен получить компенсацию.

Нарушена статья 2 и 14 Международного Пакта о гражданских и политических правах. Статья 2 право на эффективные средства правовой защиты нарушен судом, который отказывается рассмотреть заявление как таковое. То есть отказывается обеспечить право на судебную защиту.

В соответствии с п.2 ст. 433 УПК РК основаниями к отмене либо изменению приговора суда первой инстанции являются несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела.

Выводы суда не подтверждаются доказательствами, рассмотренными в судебном заседании; суд не учел обстоятельств, которые могли существенно повлиять на выводы суда: имеются противоречивые доказательства, имеющие существенное значение для выводов суда, а в приговоре не указано, по каким основаниям суд принял одно из этих доказательств и отверг другие; и выводы суда содержат существенные противоречия, которые повлияли или могли повлиять на разрешение дела и невиновности осужденного.

В соответствии со ст. 485 УПК РК основанием к пересмотру в кассационном порядке вступивших в законную силу судебных актов являются допущенные при расследовании или судебном рассмотрении дела нарушения конституционных прав и свобод граждан либо неправильное применение уголовного и уголовно – процессуального законов, которые повлекли осуждение невиновного.

На основании вышеизложенного и в соответствии со ст. ст. 491 УПК РК п р о ш у вынести постановление о передаче ходатайства с делом для рассмотрения в судебном заседании кассационной инстанции при наличии оснований для пересмотра судебных актов.

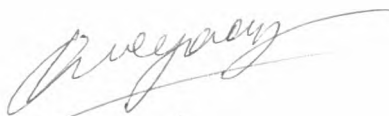
В соответствии с п.п. 2 п. 7 ст. 494 УПК РК

П Р О Ш У :



приговор районного суда № 2 Алматинского района г. Астаны и апелляционное постановление суда города Астаны от 1 июня 2017 года отменить и признать невиновным Кушакбаева Нурбек Жаксылыковича в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 402 УК РК.

Адвокат ВКО КА :-



Г.Жуаспаева

Кушакбаев Н.К.

