



ИМЕНЕМ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
Р Е Ш Е Н И Е
КОНСТИТУЦИОННОЙ ПАЛАТЫ ВЕРХОВНОГО СУДА
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

по делу о проверке конституционности статьи 28 конституционного Закона
Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении», в связи с
обращением Жоошева Замирбека Тургунбаевича

24 февраля 2021 года

город Бишкек

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в составе: председательствующего - Дуйшеева К.А., судей Бобукеевой М.Р., Жумабаева Л.П., Касымалиева М.Ш., Кыдырбаева К.Дж., Осмонбаева Э.Ж., Саалаева Ж.И., Шаршеналиева Ж.А., при секретаре Лобановой Ж.А., с участием:

обращающейся стороны – Жоошева Замирбека Тургунбаевича;

стороны-ответчика - Ырысбекова Таланта Ырысбековича, Алдашевой Акылай Сатаровны, представителей Жогорку Кенеша Кыргызской Республики по доверенности;

иных лиц – Жусупова Медера Кенешовича, постоянного представителя Президента Кыргызской Республики в Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики, Абдыраева Бакыта, представителя Правительства Кыргызской Республики по доверенности, Альчиева Рысбека Карагуловича, представителя Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики по доверенности, Курманбаевой Аиды Маратовны,

представителя Министерства юстиции Кыргызской Республики по доверенности,

руководствуясь частями 1 и 6 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 4, 18, 19, 37 и 42 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», рассмотрела в открытом судебном заседании дело о проверке конституционности статьи 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении».

Поводом к рассмотрению дела явилось ходатайство Жоошева З.Т.

Основанием к рассмотрению данного дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствует ли Конституции Кыргызской Республики статья 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении».

Заслушав информацию судьи-докладчика Шаршеналиева Ж.А., проводившего подготовку дела к судебному заседанию и исследовав представленные материалы, Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

У С Т А Н О В И Л А:

В Конституционную палату Верховного суда Кыргызской Республики 25 августа 2020 года поступило ходатайство Жоошева З.Т., о проверке соответствия статьи 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении», части 3 статьи 20, абзацам первому и второму части 4 статьи 24 Конституции Кыргызской Республики.

Как следует из содержания обращения, частью 3 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики установлен запрет на ограничение прав и свобод законом в иных целях и в большей степени, чем это предусмотрено Конституцией.

При этом в соответствии с абзацами первым и вторым части 4 статьи 24 Конституции никто не может быть подвергнут задержанию на срок более 48 часов без судебного решения. Каждое задержанное лицо в срочном порядке и в любом случае до истечения 48 часов с момента задержания должно быть доставлено в суд для решения вопроса о законности его задержания.

Вместе с тем статьей 26 конституционного Закона «О чрезвычайном положении» установлен порядок, согласно которому граждане, в том числе сотрудники иностранных дипломатических представительств, во время комендантского часа, находясь на улицах/в иных общественных местах или пребывая вне своего жилища обязаны иметь при себе специально выданные пропуска и документы, удостоверяющие личность.

Жоошев З.Т. поясняет, что в отношении лиц, нарушивших указанный порядок, наступают последствия, предусмотренные статьей 28 вышеуказанного конституционного Закона, согласно которой лица, допустившие нарушение порядка, предусмотренного статьей 26 данного Закона, задерживаются милицией или военными патрулями до окончания комендантского часа, а не имеющие при себе документов - до установления личности, но не более чем на трое суток; задержанные могут быть подвергнуты личному досмотру, досмотру вещей и транспортных средств.

Заявитель считает, что оспариваемая статья входит в противоречие с нормами Конституции, поскольку наделяет уполномоченные органы правом, без судебного решения задерживать вышеуказанных лиц на срок более 48 часов, а именно до 72 часов, и не предусматривает обязательность их доставления в суд до истечения 48 часов с момента его задержания для проверки законности такого задержания.

Оспариваемая норма, по его мнению, ограничивает право человека на свободу и личную неприкосновенность в большей степени, чем это предусмотрено в Конституции, поскольку срок задержания человека во время чрезвычайного положения может быть увеличен на 24 часа.

Жоошев З.Т. считает, что наличие противоречий между Конституцией и оспариваемой статьей связано с тем, что конституционный Закон «О чрезвычайном положении» был принят 24 октября 1998 года, т.е. до принятия действующей Конституции.

Субъект обращения отмечает, что конституционные гарантии, установленные в абзацах первом и втором части 4 статьи 24 Конституции направлены на обеспечение соблюдения права каждого человека на свободу и на личную неприкосновенность, которые корреспондируются со статьей 3 Всеобщей декларации прав человека.

Заявитель считает, что вышеуказанные нормы Конституции направлены на реализацию гарантий прав каждого арестованного или задержанного по уголовному обвинению лица в срочном порядке быть доставленным в суд для проведения судебного разбирательства по проверке законности и обоснованности его ареста/задержания в течение разумного срока или на освобождение. Указанные гарантии также предусмотрены частью 3 статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах, к которому Кыргызская Республика присоединилась постановлением Жогорку Кенеша Кыргызской Республики от 12 января 1994 года №1406-ХП.

Аргументируя свои доводы, субъект обращения ссылается на замечания общего порядка Комитета Организации Объединенных Наций по правам человека, данных к статье 9 Международного пакта о гражданских и политических правах. Названный Комитет в данных замечаниях отметил, что задержание лиц не должно превышать нескольких дней с момента ареста, причем указал на достаточность 48 часового интервала времени для осуществления доставки задержанных лиц в соответствующие органы для подготовки судебного слушания, и что более длительное содержание вышеуказанных лиц повышает риски жестокого обращения.

На основании изложенного, заявитель просит признать оспариваемую статью противоречащей Конституции Кыргызской Республики.

Определением коллегии судей от 25 сентября 2020 года ходатайство Жоошева З.Т. было принято к производству.

В судебном заседании заявитель поддержал свои требования и просит их удовлетворить.

Представитель Жогорку Кенеша Кыргызской Республики Ырысбеков Т.Ы., частично соглашаясь с доводами обращающейся стороны, считает, что оспариваемая статья противоречит Конституции только в части, касающейся срока задержания лица, нарушившего режим чрезвычайного положения.

Постоянный представитель Президента Кыргызской Республики в Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики Жусупов М.К., отмечает, что согласно части 3 статьи 20 Конституции законом не могут устанавливаться ограничения прав и свобод в иных целях и в большей степени, чем это предусмотрено Конституцией. По его мнению, любые ограничения прав и свобод человека, определенные в других нормативных правовых актах, включая определенный срок задержания, не должны превышать 48 часов. В связи с чем, он считает, что оспариваемая статья противоречит Конституции.

Представители Правительства Кыргызской Республики Абдыраев Б., и Министерства юстиции Кыргызской Республики Курманбаева А.М. привели доводы схожие с аргументами позиции постоянного представителя Президента Кыргызской Республики в Конституционной палате Верховного суда.

Представитель Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики Альчиев Р.К. отмечает о предельной определенности и ясности положений части 4 статьи 24 Конституции, касающихся сроков задержания без судебного решения, отражающих международно-правовой стандарт длительности ограничения свободы. В связи с чем, по его мнению, положение статьи 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении», устанавливающей возможность задержания нарушившего порядок лица до трех суток противоречит Конституции.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики, обсудив доводы сторон, позиции иных лиц, и исследовав материалы дела, пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с частью 4 статьи 19 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики выносит акты по предмету, затронутому в обращении лишь в отношении той части нормативного правового акта, конституционность которой подвергается сомнению.

Таким образом, предметом рассмотрения Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики по данному делу является статья 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении» следующего содержания:

«Статья 28.

Лица, допустившие нарушение порядка, предусмотренного статьей 26 настоящего Закона, задерживаются милицией или военными патрулями до окончания комендантского часа, а не имеющие при себе документов - до установления личности, но не более чем на трое суток; задержанные могут быть подвергнуты личному досмотру, досмотру вещей и транспортных средств».

Конституционный Закон Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении» от 24 октября 1998 года №135 принят в соответствующем порядке, установленном законодательством, опубликовано в приложении к газете «Эркин Тоо», в журнале «Нормативные акты Кыргызской Республики» 1998 год №21, внесен в Государственный реестр нормативных правовых актов Кыргызской Республики и является действующим.

2. Согласно Конституции Кыргызской Республики каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность, никто не может быть арестован, содержаться под стражей или оказаться лишенным свободы иначе как по решению суда и только на основаниях и в порядке, установленных законом,

никто не может быть подвергнут задержанию на срок более 48 часов без судебного решения (части 1, 3, 4 статьи 24).

Как следует из положений Всеобщей декларации прав человека (статья 3) и Международного пакта о гражданских и политических правах (статья 9), право каждого на жизнь, свободу и личную неприкосновенность неотчуждаемо, принадлежит каждому от рождения и относится к числу основных прав и свобод человека. Приверженность к соблюдению данного права как наиболее значимого социального блага получила международно-правовое признание, без которого немислимы достоинство и ценность человеческой личности и демократического, правового устройства общества и государства.

Уважение и защита этой конституционной ценности позволят исключить возможность произвольного вмешательства в сферу индивидуальной автономии человека, когда ограничение свободы и личной неприкосновенности возможно лишь на основе принципов правовой определенности, справедливости, конституционных критериев необходимости и соразмерности с тем, чтобы препятствовать нивелированию самого существа данного права, образующего, наряду с иными конституционными правами и свободами человека и гражданина, основы правового статуса личности в Кыргызской Республике.

Надлежащее обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность подразумевает эффективную защиту от задержания, ареста, заключения под стражу или лишения свободы в иных формах без предусмотренных законом оснований и сверх установленных временных пределов. Любые принудительные меры, применяемые в целях ограничения личной свободы и неприкосновенности, должны осуществляться только с соблюдением конституционных и международных требований и стандартов.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в своем Решении от 7 июня 2017 года уже отмечала, что сущность права на свободу и личную неприкосновенность, как основополагающего права

человека, состоит в недопустимости произвольного воздействия на человека против его воли при условии соблюдения им интересов других лиц, общества и государства. Пределы допустимости воздействия на человека определяются, а также гарантируются государством путем законодательного закрепления оснований, порядка такого воздействия и контроля за их применением.

Одной из форм ограничения конституционного права на свободу и личную неприкосновенность является задержание, то есть кратковременное лишение свободы лица, подозреваемого в совершении правонарушения.

Из конституционно-правового смысла права на свободу и личную неприкосновенность вытекает, что человек не может быть задержан иначе, как только на основаниях и в порядке, установленных законом.

3. Современная концепция института чрезвычайного положения предъявляет ряд требований к национальным законодательствам в виде международных правовых принципов и стандартов. К таким можно отнести принципы исключительной угрозы; официального объявления; соразмерности (пропорциональности); не дискриминации; «нотификации» (официального уведомления); неприкосновенности абсолютных прав и свобод; правового порядка.

Все выше перечисленные принципы отмечены в статье 4 Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которой во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально объявляется, участвующие в указанном Пакте, государства могут принимать меры в отступление от своих обязательств только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву и не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения.

Регламент чрезвычайного положения представляет собой особый вид правового режима, который отличается: экстраординарностью, ситуативностью, правоограничительным характером (совокупностью применяемых запретов, обязываний, ограничений и т.п.); существенным сужением статуса граждан и организаций, расширением компетенции специальных органов власти.

Правовое регулирование во время чрезвычайного положения можно определить как воздействие с помощью исключительных правовых средств на общественные отношения в экстремальных условиях в целях обеспечения безопасности и восстановления порядка и организованности общественной жизни, при котором ограничивается или отменяется действие общих правовых принципов и норм.

Так, в соответствии с конституционным Законом Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении» чрезвычайное положение - временная мера, вводимая на всей территории республики либо в отдельных ее местностях, применяемая исключительно в интересах обеспечения безопасности ее граждан и защиты конституционного строя и представляющая особый правовой режим деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, организаций, независимо от форм собственности, допускающий установление отдельных ограничений прав и свобод граждан, иностранных граждан и лиц без гражданства, а также прав юридических лиц и возлагающий на них дополнительные обязанности (статья 1).

В этой связи Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики отмечает, что целью введения чрезвычайного положения является создание и поддержание условий для возвращения к нормальному правовому регулированию в условиях, когда его функционирование невозможно либо затруднено. Ситуация крайней необходимости, на которой базируется чрезвычайное положение, создает зону аномии, где существенно видоизменяются юридические границы, наличие которых сковало бы

государство и лишало его возможности оперативно устранять кризисные ситуации.

Такое отступление опирается также на конституционную установку о допустимости ограничения прав и свобод человека и гражданина в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц (часть 2 статьи 20).

Действительно, правовое регулирование во время чрезвычайного положения является обоснованной исключительной мерой для преодоления возникших для безопасности общества и государства угроз. Чрезвычайное правовое регулирование есть средство недопущения большего вреда для безопасности личности, общества и государства, чем может принести обществу использование чрезвычайных мер. За счет введения определенных ограничений становится возможным восстановление порядка и безопасности общества.

При чрезвычайном правовом регулировании возрастают императивные начала в правовом воздействии на общественные отношения и сокращается сфера действия диспозитивных юридических норм. Это обусловлено тем, что в чрезвычайных обстоятельствах степень опасности беспорядков и хаоса в общественной жизни возрастает, а управленческий и регулятивный потенциал государственно-правовых институтов уменьшается.

Изложенное в определенной степени касается и деятельности судебной системы, когда полноценная реализация судебных функций во время чрезвычайного положения становится трудно реализуемой.

Вместе с тем, это не означает, что государство и право оказываются неэффективными и излишними в таких условиях. Напротив, государственно-правовые механизмы и средства оказываются одними из наиболее востребованных в критических обстоятельствах, когда общество само не может справиться с экстремальными событиями и нуждается во внешней поддержке и организации.

Таким образом, правовое регулирование во время чрезвычайного положения является обоснованной исключительной мерой для преодоления возникших для безопасности общества и государства угроз. Функционирование права в этот промежуток времени в своей основе является нарушением ординарного законодательства и может быть квалифицировано даже как правонарушение. Однако такая реакция государства в период чрезвычайной ситуации дает основу для восстановления порядка и безопасности общества.

4. В условиях чрезвычайного положения вводится, в первую очередь, своеобразный предел в осуществлении права на передвижение. Так, согласно статье 26 конституционного Закона «О чрезвычайном положении» во время комендантского часа гражданам, в том числе сотрудникам иностранных дипломатических представительств, запрещается находиться на улицах или в иных общественных местах без специально выданных пропусков и документов, удостоверяющих личность, а также пребывать вне своего жилища без таких документов.

При этом в соответствии со статьей 28 названного Закона лица, допустившие нарушение порядка, предусмотренного статьей 26 этого Закона, задерживаются милицией или военными патрулями до окончания комендантского часа, а не имеющие при себе документов - до установления личности, но не более чем на трое суток; задержанные могут быть подвергнуты личному досмотру, досмотру вещей и транспортных средств. Указанное задержание до установления личности является мерой принуждения, применяемой в отношении лиц, нарушивших комендантский час, и является наказуемым деянием согласно Кодексу Кыргызской Республики о нарушениях. Согласно статье 82-1 указанного Кодекса пребывание на улицах и в иных общественных местах либо вне жилища без специально выданных пропусков и документов, удостоверяющих личность, во время комендантского часа, введенного в период чрезвычайного или военного положения, - влечет наказание в виде штрафа 2 категории.

Главное процессуальное предназначение данного вида задержания состоит в предотвращении нарушения режима чрезвычайного положения, прекращении нарушения комендантского часа, предупреждении уклонения нарушителя от ответственности, установлении его личности, выяснении обстоятельств правонарушения.

Вместе с тем задержание, предусмотренное статьей 28 конституционного Закона «О чрезвычайном положении», может быть признано правомерным лишь при условии, что оно осуществлялось не просто в связи с нарушением комендантского часа, а действительно было необходимо и соразмерно представляемой угрозе, в том числе по времени ограничения свободы задержанного лица целям охраны правопорядка и общественной безопасности, неотвратимости ответственности и справедливого разбирательства дела о нарушении в суде. При этом должностные лица, осуществляющие производство по указанным делам, не должны допускать избыточного ограничения свободы лиц, в отношении которых эта мера применяется, и во всяком случае, соблюдать конституционный запрет на их принудительную изоляцию от общества на срок более 48 часов без судебного решения.

Кроме того, установленный Конституцией Кыргызской Республики судебный контроль призван гарантировать лицу защиту не только от произвольного продления срока задержания сверх 48 часов, но и от неправомерного задержания как такового посредством беспристрастной оценки законности и обоснованности его применения. Иными словами, действие режима чрезвычайного положения не может служить оправданием установленного оспариваемой статьей срока задержания, поскольку согласно Конституции Кыргызской Республики законом не могут устанавливаться ограничения прав и свобод в иных целях и в большей степени, чем это предусмотрено ею (часть 3 статьи 20).

Из этого следует, что конституционные правила введения ограничений прав и свобод человека и гражданина должны применяться также и в

действующем режиме чрезвычайного положения. Все лица должны иметь доступ к суду, справедливому и эффективному правосудию, в том числе для оспаривания законности задержания.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики особо отмечает, что конституционная гарантия о недопустимости задержания на срок более 48 часов без судебного решения, заложенная в части 4 статьи 24 Конституции Кыргызской Республики предопределяет основания и пределы допустимых законодательных ограничений права на свободу и личную неприкосновенность, независимо от их отраслевых юридических характеристик и целевого предназначения, если фактическим следствием их применения является кратковременное лишение свободы (задержание).

Следовательно, любое отступление, чем бы оно не аргументировалось и какие бы формы не принимало, от закрепленных в Конституции Кыргызской Республики и нормах международного права гарантий свободы и личной неприкосновенности, к числу которых относится запрет на задержание лица без судебного решения на срок более 48 часов, не допустимо.

Таким образом, диспозиция статьи 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении», согласно которой лица, допустившие нарушение порядка, предусмотренного статьей 26 этого же конституционного Закона, не имеющие при себе документов, задерживаются милицией или военными патрулями до установления личности, но не более чем на трое суток, не соответствует части 3 статьи 20, абзацам первому и второму части 4 статьи 24 Конституции Кыргызской Республики в той мере, в какой допускает задержание физических лиц на срок свыше 48 часов без судебного решения и не предусматривает судебный контроль законности такого задержания.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 6, частями 8 и 9 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 46, 47, 48, 51 и 52 конституционного Закона "О Конституционной палате Верховного суда

Кыргызской Республики", Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики,

Р Е Ш И Л А:

1. Признать статью 28 конституционного Закона Кыргызской Республики «О чрезвычайном положении», противоречащей части 3 статьи 20, абзацам первому и второму части 4 статьи 24 Конституции Кыргызской Республики в той мере, в какой допускает задержание физических лиц на срок свыше 48 часов и не предусматривает судебный контроль законности такого задержания.

2. Правительству Кыргызской Республики инициировать изменения в законодательство в соответствии с мотивировочной частью настоящего Решения.

3. Решение окончательное и обжалованию не подлежит, вступает в силу с момента провозглашения.

4. Решение обязательно для всех государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, общественных объединений, юридических и физических лиц и подлежит исполнению на всей территории республики.

5. Опубликовать настоящее решение в официальных изданиях органов государственной власти, на официальном сайте Конституционной палаты и в "Вестнике Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики".

**КОНСТИТУЦИОННАЯ ПАЛАТА
ВЕРХОВНОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**