

г.Бишкек

от 29 июня 2001 года

## ИМЕНЕМ КОНСТИТУЦИИ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ РЕШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Конституционный суд Кыргызской Республики в составе:  
Председателя Баковой Ч.Т., заместителя Председателя Суталинова А.А.,  
судей - Дрыжака П.Н., Кененсариева А.С., Тогойбаева Ж.Ж., Эсеналиева  
К.Э. и Эсенканова К.Э.,  
с участием секретаря судебного заседания Кулушева Ж.Д.,  
сторон: Генерального прокурора Кыргызской Республики Абышкаева  
Чубака Садыковича и его заместителя Исаева Рустама Исаевича, действующего  
на основании доверенности от 19 июня 2001 года, подписанной Генеральным  
прокурором Кыргызской Республики и судьи Аламудунского районного суда  
Аширалиевой Кулукан Арстанбековны, руководствуясь статьей 82 Конституции  
Кыргызской Республики, статьей 13 Закона "О Конституционном суде  
Кыргызской Республики" и статьей 11 Закона "О конституционном  
судопроизводстве Кыргызской Республики", рассмотрел в открытом судебном  
заседании представление Генерального прокурора Кыргызской Республики о  
даче согласия на привлечение к уголовной ответственности судьи  
Аламудунского районного суда Аширалиевой Кулукан Арстанбековны.

Заслушав доклад судьи Эсенканова К.Э., выступления Генерального  
прокурора Кыргызской Республики Абышкаева Ч.С. и его заместителя Исаева  
Р.И., судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А., исследовав  
материалы дела, Конституционный суд Кыргызской Республики установил:

В Конституционный суд Кыргызской Республики 28 мая 2001 года  
поступило представление Генерального прокурора Кыргызской Республики  
Абышкаева Ч.С. о даче согласия на привлечение к уголовной ответственности  
судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А. со ссылкой на то, что  
в отношении судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А. 29  
января 2001 года возбуждено уголовное дело по заявлению гражданки  
Сейдакматовой Н.М. о вымогательстве взятки в размере 200 долларов США за  
вынесение оправдательного приговора в отношении ее сына Усенова И. В ходе  
проведения следственно-оперативных мероприятий, 30 января 2001 года в 16.00  
часов в своем кабинете задержана судья Аширалиева К.А., у которой при

обыске обнаружен и изъят предмет взятки. Учитывая, что ее вина во время проведения следствия доказана показаниями потерпевшей, понятых, свидетелей и заключениями экспертиз, просит рассмотреть вопрос о даче согласия на привлечение судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А. к уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных статьями 304 частью 3 пункта 3, 311 частью 2 пункта 3 и 313 частью 2 части 3 Уголовного кодекса Кыргызской Республики.

В судебном заседании Генеральный прокурор Кыргызской Республики Абышкаев Ч.С. и его заместитель Исаев Р.И. поддержали представление. Генеральный прокурор Абышкаев Ч.С. считает, что по делу собрано достаточно доказательств, подтверждающих вину судьи Аширалиевой К.А. в вымогательстве и получении взятки, а обвинение в злоупотреблении должностным положением ей не может быть вменено.

Судья Аширалиева К.А. не согласна с доводами Генерального прокурора Кыргызской Республики и просит его представление оставить без удовлетворения.

Конституционный суд Кыргызской Республики, заслушав объяснения сторон, показания свидетелей и исследовав материалы дела, находит возможным лишить судью Аламудунского районного суда Аширалиеву К.А. права на иммунитет, предусмотренный пунктом 4 статьи 79 Конституции Кыргызской Республики.

Из материалов уголовного дела видно, что на основании санкции заместителя Генерального прокурора Кыргызской Республики 30 января 2001 года, после оглашения резолютивной части приговора в отношении Усенова И., при обыске служебного кабинета судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А. следователем прокуратуры обнаружены и изъяты предварительно обработанные специальным порошком 200 долларов США (л.д.26). Гражданка Сейдакматова Н.М. обратилась с двумя заявлениями в Министерство внутренних дел Кыргызской Республики. Заявление на имя Министра внутренних дел республики без даты, а в заявлении на имя начальника УБЭПК МВД Кыргызской Республики дата ее подачи исправлена с 24 на 25 января 2001 года (л.д. 3-4, 9-12).

Из самих заявлений невозможно установить, когда они фактически написаны, где, кем приняты и зарегистрированы, а также кто предупредил гражданку Сейдакматову Н. об уголовной ответственности за ложный донос, в соответствии со статьями 150 и 151 Уголовно-процессуального кодекса

Кыргызской Республики, когда поводом к возбуждению уголовного дела является заявление граждан. К тому же, в материалах дела отсутствует протокол, составленный в соответствии с пунктом 3 статьи 151 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, предусматривающим в таком случае предупреждение заявителя об уголовной ответственности за заведомо ложный донос, с осуществлением об этом отметки в протоколе, которая удостоверяется подписью заявителя.

Эти заявления Сейдакматовой Н. без выполнения указанных требований закона и не проверяя, дополнив лишь одной ее объяснительной на имя начальника Главного управления по борьбе с экономической преступностью и коррупцией, Министерство внутренних дел Кыргызской Республики направило в Генеральную прокуратуру Кыргызской Республики для рассмотрения по подследственности с сопроводительным письмом N 1/184 от 27 января 2001 года, которое зарегистрировано в Генеральной прокуратуре Кыргызской Республики 29 января 2001 года за входящим N 4/10 (л.д.2).

Генеральный прокурор Кыргызской Республики только на основании этих заявлений и объяснительной Сейдакматовой Н., без всякой проверки, постановлением от 29 января 2001 года возбудил уголовное дело в отношении судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А. по признакам статьи 313 части 1 Уголовного кодекса Кыргызской Республики, поручив расследование дела следственному отделу Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики (л.д.1) игнорировав пункт 1 части 2 статьи 34 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, уполномочившего прокурора проверять исполнение требований закона о приеме, регистрации и разрешении сообщений о совершенных или готовящихся преступлениях.

В судебном заседании установлено и из материалов дела видно, что в нарушение требований пункта 1 части 1 статьи 40 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики подозреваемая Аширалиева К.А. была лишена права знать в чем она подозревается.

Вопреки статье 167 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, допускающей создание только следственной группы, включающей лишь только следователей, которым поручено следствие по уголовному делу, начальник следственного отдела Генеральной прокуратуры Джунушалиев К., руководствуясь частью 1 статьи 167 Уголовного кодекса Кыргызской Республики, постановлением от 29 января 2001 года создал следственно-оперативную группу, включив в его состав двух следователей

Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики и четверых оперативных работников Министерства внутренних дел Кыргызской Республики (л.д.13). С постановлением о производстве следствия группой следователей с разъяснением права на отвод любого следователя из состава группы, не ознакомил подозреваемую Аширалиеву К.А., нарушив требования части 2 статьи 167 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики.

На следующий день, 30 января 2001 года, следователем по особо важным делам при Генеральном прокуроре с участием понятых и без участия оперативных работников Министерства внутренних дел Кыргызской Республики, без всякой ссылки на закон составлено два протокола, первый из них - о вручении Сейдакматовой Н. карманного магнитофона для проведения скрытой звукозаписи разговора с Аширалиевой К.А, а второй - о вручении гражданке Сейдакматовой Н. 200 долларов США, предварительно обработанных специальным порошком для передачи в качестве взятки Аширалиевой К.А. (л.д. 21-23).

Впоследствии, при обыске указанные 200 долларов США были обнаружены и изъяты в кабинете судьи Аширалиевой К.А. (л.д. 26, 27), а карманный магнитофон с записью переговоров между Аширалиевой К.А. и Сейдакматовой Н., протоколом от 30 января 2001 года, в присутствии понятых изъят у Сейдакматовой Н. следователем Турдумамбетовым К., опять же без участия оперативных работников Министерства внутренних дел Кыргызской Республики (л.д.35).

В судебном заседании установлено, что вместо того, чтобы отдельным поручением обязать оперативных работников МВД выполнить указанные оперативно-розыскные мероприятия, выйдя за пределы своих полномочий и игнорируя запрет на осуществление оперативно-розыскной деятельности какими-либо другими органами, кроме поименованных в статье 16 Закона Кыргызской Республики "Об оперативно-розыскной деятельности", следователи прокуратуры названные оперативно-розыскные мероприятия выполнили сами. Указанная норма закона содержит исчерпывающий перечень органов, имеющих право осуществлять оперативно-розыскные действия на территории Кыргызской Республики, в числе которых Генеральная прокуратура Кыргызской Республики не значится. Прослушивание магнитофонной записи участниками конституционного судопроизводства свидетельствует о том, что ее доказательственная сила утрачена, поскольку она обезличена и не содержит официальные данные (протокол) на основании чего она осуществлялась где,

кем, кому, когда и с какой целью вручена, в деле отсутствуют сведения о том, когда изымали у Сейдакматовой Н. магнитофонную пленку каким было конкретное содержание записи на ней, с какого слова начинается текст записи и каким словом она заканчивается.

При просмотре видеозаписи процедуры обыска в кабинете судьи Аширалиевой К.А., произведенной 30 января 2001 года видно, что на столе находились две внешне схожие книги с названием "Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики". Лица, производившие обыск утверждали, что помеченные 200 долларов США обнаружены в Уголовно-процессуальном кодексе Кыргызской Республики, принадлежащем Аширалиевой К.А., с ее собственноручной записью, но видеозаписью зафиксировано, что номер страниц книги между которыми обнаружены деньги не зафиксированы, а при просмотре с помощью люминисцирующей лампы всех страниц Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, принадлежащий судье Аширалиевой К.А. следы порошка не обнаружены, как и нет их на ее руках. Протоколом от 30 января 2001 года изъят Уголовно-процессуальный кодекс с собственноручной записью судьи Аширалиевой К.А. (л.д. 26-27).

Из материалов дела видно, что с участием понятых, указанный Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики следователем подвергнут к осмотру как вещественное доказательство (л.д. 78-79), постановлением от 7 февраля 2001 года назначена судебно-химическая экспертиза и направлен на экспертизу Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики, без описания признаков, определяющих его принадлежность Аширалиевой К.А. (л.д.90). Из заключения эксперта видно, что он осмотрел и подверг экспертизе Уголовно-процессуальный кодекс так же без собственноручной записи Аширалиевой К.А. и на страницах 146-147 обнаружил следы люминисцирующего вещества (л.д.92-95).

Указанные обстоятельства вызывают сомнение в направлении на экспертизу Уголовно-процессуального кодекса, принадлежащего именно судье Аширалиевой К.А. К тому же, подозреваемая Аширалиева К.А. в установленном законом порядке с постановлением о назначении судебно-химической экспертизы не ознакомилась вопреки требованиям части 4 статьи 199 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, обязывающей следователя ознакомить с ним подозреваемого и разъяснить права, установленные статьей 202 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, до направления постановления в судебно-экспертную

организацию и составить протокол, подписываемый следователем и лицом, который ознакомлен с постановлением. В материалах дела такой протокол отсутствует, то есть имеет место нарушение предусмотренных статьей 202 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, прав подозреваемой Аширалиевой К.А. знакомиться с постановлением о назначении экспертизы, заявлять отвод эксперту, просить о привлечении в качестве экспертов конкретных лиц, представлять дополнительные вопросы для получения по ним заключения эксперта, присутствовать при производстве экспертизы, давать объяснения эксперту, задавать ему вопросы и знакомиться с заключением эксперта.

В судебном заседании установлено, что подозреваемая Аширалиева К.А. не была ознакомлена и с постановлением о назначении судебно-фоноскопической экспертизы от 12 февраля 2001 года и ее результатами.

Из материалов уголовного дела видно, что следствие, допуская грубые нарушения процессуальных норм закона расхоже применяло нормы утратившего силу Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской ССР при принятии постановления о принятии дела к производству (л.д.14), при допросе свидетелей, подозреваемой и т.д. (л.д. 19, 29, 31, 33, 43, 45, 59, 101 и 102) и совершало действия не обосновав на конкретных нормах закона, такие как протокол вручения магнитофона для проведения звукозаписи и последующего изъятия (л.д. 21, 35), предъявления, осмотра, пометки и выдачи 200 долларов США (л.д.22).

При этом полностью проигнорированы требования частей 1 и 2 статьи 3 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики о том, что уголовное судопроизводство осуществляется в соответствии с законом, действующим на момент производства следствия и на территории Кыргызской Республики во всех случаях, независимо от совершения преступления, ведется в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Кыргызской Республики от 30 июня 1999 года.

Кроме того, в судебном заседании установлено, что судья Аширалиева К.А. постановила приговор от 30 января 2001 года в отношении Усенова И. в рамках обвинения, поддержанного в судебном заседании помощником прокурора Аламудунского района Увалкановой Д., которая впоследствии внесла представление на этот приговор в апелляционную инстанцию, в связи с нарушением судьей требований статей 23, 308 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики с оглашением только резолютивной части

приговора, не удаляясь в совещательную комнату.

Это представление было отозвано и указанный приговор вступил в законную силу, а свое бездействие в дальнейшем оспариваний незаконного приговора суда в отношении Усенова И., представители прокуратуры в судебном заседании объяснили тактическими соображениями, связанными с расследованием уголовного дела в отношении судьи Аширалиевой К.А., по которому мать осужденного - Сейдакматова Н. является главным свидетелем обвинения.

В судебном заседании и материалами дела установлено, что Генеральная прокуратура Кыргызской Республики в своей следственной практике, считая мелкими упущениями еще не отрешилась от ранее применяемых ими методов расследования, устаревших и утративших силу норм закона, хотя статья 78 Конституции Кыргызской Республики предусматривает, что надзор за точным и единообразным исполнением законодательных актов осуществляется Прокуратурой Кыргызской Республики в пределах ее компетенции. Органы прокуратуры осуществляют уголовное преследование, участвуют в судебном разбирательстве дел в случаях и порядке, предусмотренных законом.

До сих пор работники прокуратуры республики, включая самого Генерального прокурора не уяснили, что законодатель Законом Кыргызской Республики "Об оперативно-розыскной деятельности" и Уголовно-процессуальным кодексом Кыргызской Республики давно разделил полномочия органов, уполномоченных на оперативно-розыскную деятельность и органов, уполномоченных на проведение расследования уголовных дел, исходя из конституционных принципов презумпции невиновности, состязательности и равноправия сторон, незыблемости права на защиту на любой стадии процесса, закрепленных статьями 15, 39 и 88 Конституции Кыргызской Республики.

При указанных обстоятельствах, Конституционный суд Кыргызской Республики считает, что факт обнаружения и изъятия 200 долларов США, помеченных словом "взятка" из служебного кабинета судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой К.А. может быть вменен ей в вину только на основании бесспорных доказательств, добытых законно и исключаящих сомнения в сфабрикованности указанных действий с чьей-либо стороны.

При этом следует иметь в виду, что в соответствии со статьей 89 Конституции Кыргызской Республики доказательства, полученные с нарушением закона, признаются несуществующими, ссылка на них в суде не

допускается и в соответствии с частью 3 статьи 15 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики - все сомнения в доказанности обвинения, которые не могут быть устранены в рамках надлежащей правовой процедуры в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Кыргызской Республики, толкуются в пользу обвиняемого. В его пользу должны разрешаться также неустранимые сомнения, возникшие при применении закона.

На основании изложенного и руководствуясь статьей 82 Конституции Кыргызской Республики, статьей 13 Закона "О Конституционном суде Кыргызской Республики", статьями 10, 11, 24, 25, 29 и 30 Закона "О конституционном судопроизводстве Кыргызской Республики", Конституционный суд Кыргызской Республики решил:

1. Удовлетворить представление Генерального прокурора Кыргызской Республики о даче согласия на привлечение к уголовной ответственности судьи Аламудунского районного суда Аширалиевой Кулукан Арстанбековны.

2. Обязать Генерального прокурора Кыргызской Республики устранить указанные нарушения закона.

3. Решение окончательное, обжалованию не подлежит. Обязательно к исполнению всеми государственными органами, должностными лицами и гражданами.

4. Решение опубликовать в "Ведомостях Жогорку Кенеша Кыргызской Республики", газетах "Кыргыз Туусу", "Слово Кыргызстана" и "Эркин Тоо".

Председатель Конституционного суда  
Кыргызской Республики Ч.Баева

Секретарь Конституционного суда  
Кыргызской Республики А.Кененсариев