



AMERICAN **BAR** ASSOCIATION

Center for Human Rights



Республика Казахстан против Альнура Ильяшева

Март 2021 г.

TRIALWATCH FAIRNESS REPORT

A CLOONEY FOUNDATION **FOR** JUSTICE INITIATIVE

ОБ АВТОРАХ:

Ваня Кошта Рамос (Vânia Costa Ramos) – практикующий юрист, специалист по уголовному праву в Португалии. Она возглавляет в своей юридической фирме практику по международным делам, европейским делам, экстрадиции и взаимной правовой помощи. С 2008 по 2011 год она была приглашённым лектором на юридическом факультете Лиссабонского университета. В настоящее время она ведёт исследования в Исследовательском центре по уголовному праву и криминалистическим наукам на том же факультете и входит в состав Экспертной группы Европейской комиссии по европейской уголовной политике, является Вице-председателем Европейской ассоциации адвокатов по уголовным делам, Председателем Португальской ассоциации юристов по уголовному праву, а также много лет состоит в Консультативном совете экспертов неправительственной организации за справедливое судопроизводство Fair Trials.

Этот доклад помогали готовить сотрудники Центра по правам человека Американской ассоциации юристов (American Bar Association Center for Human Rights). **Американская ассоциация юристов** (далее АВА) – это крупнейшее в мире добровольное объединение юристов и специалистов в области права. В качестве национального голоса юридической профессии, АВА направляет свои усилия на улучшение отправления правосудия, ведёт программы, помогающие в работе юристов и судей, аккредитует юридические учебные заведения, предоставляет постоянное юридическое образование, и работает над тем, чтобы формировать в мировом масштабе понимание важного значения верховенства права. **Центр по правам человека АВА** отслеживает судебные процессы и предоставляет бесплатную поддержку активистам защиты прав человека в более чем 60 странах. Он входит в состав инициативы TrialWatch, которую организует Фонд Клуни «За справедливость» (Clooney Foundation for Justice).

ОБ ИНИЦИАТИВЕ TRIALWATCH ФОНДА КЛУНИ «ЗА СПРАВЕДЛИВОСТЬ»

TrialWatch – это инициатива **Фонда Клуни «За справедливость»**, задача которой – наблюдение и отклик на судебные процессы по всему миру, в которых высок риск нарушения прав человека. Инициатива TrialWatch имеет мировой масштаб и сосредоточена на судебных разбирательствах, касающихся журналистов, представителей LGBTQ, женщин и девочек, меньшинств, правозащитников. Эта инициатива направлена на то, чтобы разоблачать несправедливость и привлекать поддержку для тех обвиняемых, права которых нарушены.

Данные выводы и анализ не утверждались Палатой депутатов или Правлением Американской ассоциации юристов, и не выражают позицию либо политику Американской ассоциации юристов. Более того, ничто в настоящем докладе не может рассматриваться как юридическая консультация по конкретным делам. Кроме того, выраженные в настоящем докладе мнения не обязательно совпадают с мнением Фонда Клуни «За справедливость».



Эксперт Инициативы TrialWatch Ваня Кошта Рамос (Vânia Costa Ramos) присвоила этому судебному процессу уровень D:

Эта оценка основана на многочисленных нарушениях прав Альнура Ильяшева и том значительном вреде, который был причинён ему этими нарушениями, в соответствии с методикой оценки, которая описана в Приложении.

Первое, учитывая тот факт, что ненасильственные высказывания А. Ильяшева по политическим вопросам были предметом охраны, а уголовное преследование А. Ильяшева не было ни необходимым, ни соразмерным, предъявление ему обвинений в распространении ложной информации противоречило его праву на свободу мнения и выражения, а это право является принципиально важным в демократическом обществе и заслуживает повышенной охраны относительно комментариев о лицах, занимающих государственные должности. Сама по себе критика работы властей не может рассматриваться как уголовное преступление по международному праву. В частности, система правосудия не может использоваться для того, чтобы под видом уголовных санкций затыкать рот политически активным гражданам, которые бросают вызов властям. В деле А. Ильяшева суд даже не рассматривал вопрос о том, содержат ли посты в социальных сетях, о которых шла речь, ложную информацию, либо представляли ли они собой непосредственную опасность.

Второе, назначение двухмесячного содержания под стражей до суда не было достаточно обосновано и было несоразмерным, ненужным и произвольным.

Третье, целый ряд составляющих справедливого судебного разбирательства не были соблюдены в деле А. Ильяшева. А. Ильяшев был судим по видеосвязи в условиях, которые не достигали международных норм: в числе прочих нарушений, ему было отказано в праве на эффективное участие и не было предоставлено право на конфиденциальное общение с защитниками. А. Ильяшеву также не дали в полном объёме допросить основного эксперта обвинения и вызвать свидетелей и специалистов, имеющих ключевое значение для его защиты. Тот факт, что суд либо отвергал без мотивировки, либо игнорировал ходатайства защиты, при этом широко удовлетворяя просьбы полиции и прокурора, вызывает большие опасения, что А. Ильяшев не был судим беспристрастным судом.

Вышеописанные нарушения привели к серьёзным последствиям для А. Ильяшева, в результате которых он был необоснованно подвергнут содержанию под стражей и признан виновным в уголовном преступлении на основании процесса, который противоречил основным принципам справедливого судебного разбирательства и который представляется политически мотивированным, что подтверждается наложением судом пятилетнего запрета на политическую и правозащитную деятельность и выражение мнения, а это представляет собой чрезмерное и грубо несоразмерное ограничение охраняемой свободы высказывания.

С 12 по 22 июня 2020 года, Центр по правам человека Американской ассоциации юристов наблюдал за судебным процессом над Альнуром Ильяшевым в Республике Казахстан, в составе инициативы TrialWatch, которую ведёт Фонд Клуни «За справедливость» (Clooney Foundation for Justice). А. Ильяшев – гражданский активист и блогер. Он был привлечён к ответственности по Статье 274 Уголовного кодекса Республики Казахстан за «распространение заведомо ложной информации в условиях чрезвычайного положения» на основании трёх постов в Facebook, где правящая партия Nur Otan критиковалась за коррупцию и некомпетентность, в том числе при мерах реагирования, предпринятых в ответ на пандемию COVID-19. Судебный процесс – который из-за COVID-19 проводился по видеосвязи – был отмечен серьёзными нарушениями права А. Ильяшева на справедливое судебное разбирательство.

В частности, этот процесс продемонстрировал потенциальную опасность виртуальных судебных слушаний. Из-за технических проблем передача постоянно прерывалась, и в результате защита не могла подавать ходатайства, выдвигать аргументы, опрашивать свидетелей. Председательствующий судья ничего не предприняла для устранения нарушения этих прав защиты и более того, постоянно выносила необоснованные постановления в ущерб защите, что серьёзно подорвало способность А. Ильяшева выразить свою позицию по делу и нарушило гарантию беспристрастности суда. Кроме того, обвинение не исполнило свою обязанность по бремени доказывания, представив мало или никаких доказательств по целому ряду элементов состава Статьи 274. Поэтому обвинительный приговор А. Ильяшеву нарушил презумпцию невиновности.

Кроме права на справедливое судебное разбирательство, этот суд также нарушил право А. Ильяшева на свободу выражения мнения. Обвинение опиралось исключительно на критику А. Ильяшева в адрес правящей партии Nur Otan, притом что эти высказывания заслуживали повышенной охраны с учётом их роли в общественных обсуждениях. Кроме того, хотя суд не приговорил Ильяшева к лишению свободы, он наложил пятилетний запрет на политическую и правозащитную деятельность, что является чрезмерно обширным ограничением охраняемой свободы высказывания и показывает, что разбирательство могло быть основано на политических соображениях.

Верховный суд Республики Казахстан недавно отказал в жалобе А. Ильяшева, постановив, что суд первой инстанции полно изучил все имеющиеся доказательства. Защита ходатайствовала перед Генеральным прокурором Республики Казахстан о принесении протеста в Верховном суде с требованием пересмотра этого решения. В соответствии с обязательствами Республики Казахстан по Международному пакту о гражданских и политических правах, Верховный суд должен отменить решение апелляционной инстанции, которым

оставлен в силе приговор А. Ильяшеву, на основании нарушения права на справедливое судебное разбирательство и свободу выражения, как описано выше.

В более широком смысле, особенно в свете поправок, обусловленных пандемией COVID-19, Республика Казахстан обязана обеспечить, чтобы все уголовные процессы, которые проводятся виртуально, соответствовали фундаментальным принципам надлежащего отправления правосудия.



А. ПОЛИТИЧЕСКИЙ И ПРАВОВОЙ КОНТЕКСТ

Подавление протестных голосов

Дело против Альнура Ильяшева отражает общее жёсткое подавление инакомыслия в Республике Казахстан, которое усугубилось пандемией COVID-19. Как зафиксировали такие организации, как Хьюман Райтс Вотч и Международная амнистия наряду с местными правозащитными группами, правящая партия Nur Otan воспользовалась пандемией, чтобы нацелить усилия на борьбу с голосами оппозиции.¹ С момента объявления чрезвычайного положения 15 марта 2020 года, Республика Казахстан ведёт административные разбирательства, предъявляет уголовные обвинения, всячески преследует известных активистов гражданского общества, журналистов, протестующих в связи их критикой в адрес власти.² Таким образом, дело Ильяшева – это лишь кусочек более широкой мозаики.

Как отметил Государственный департамент США в своём докладе за 2019 год по практике защиты прав человека в Республике Казахстан, «власти ограничивали свободу слова и оказывали влияние на представителей СМИ разнообразными средствами, включая задержание, лишение свободы, обвинения в уголовных и административных правонарушениях, преследование, применение правил лицензирования и ограничения в интернете».³ В частности, начат ряд дел по Статье 274 Уголовного кодекса Республики Казахстан. Статья 274 запрещает распространение во время чрезвычайного положения «заведомо ложной информации, создающей опасность нарушения общественного порядка или причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или

¹ См. Хьюман Райтс Вотч, «Центральная Азия: уважение прав при мерах реагирования на COVID-19», 23 апреля 2020 г.. Адрес <https://www.hrw.org/news/2020/04/23/central-asia-respect-rights-covid-19-responses>; Радио Свободная Европа, «Под прикрытием коронавируса, казахские активисты вновь подвергаются давлению», 23 мая 2020 г.. Адрес <https://www.rferl.org/a/qishloq-ovozi-Kazakhstan-activists-pressurecoronavirus/30630092.html>; Международная амнистия, «Внезапно заперли: чрезмерные меры реагирования Казахстана на COVID-19», 2 июня 2020 г.. Адрес <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/06/central-asias-covid19/>; Казахстанское международное бюро по правам человека, «Оценка влияния мер, принимаемых в ответ на COVID-19, на соблюдение прав человека в Казахстане», июль 2020 г. Адрес https://bureau.kz/wp-content/uploads/2020/08/2020.07-iphr-covidkz_eng.pdf.

² Международная федерация за права человека, «Казахстан: Кампания по дискредитации Евгения Жовтиса и других представителей КМБПЧ», 11 мая 2020 г.. Адрес <https://www.fidh.org/en/issues/human-rights-defenders/Kazakhstan-smear-campaign-against-mr-yevgeniy-zhovtis-and-other>.

³ См. Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 13. Адрес <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2020/02/KAZAKHSTAN-2019-HUMAN-RIGHTS-REPORT.pdf>.

организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства».⁴ Статья 274(4)(2) предусматривает более суровое наказание, если деяния были совершены в условиях режима чрезвычайного положения. С начала пандемии, власти широко применяют этот подпункт - чрезвычайным положением в этих делах заявлена пандемия COVID-19.

4 мая 2020 г., например, полиция вызвала гражданского активиста Данаю Калиеву свидетелем по уголовному расследованию в соответствии со Статьёй 274 после того, как она разместила статью на своей странице в Facebook, «где ставятся щекотливые вопросы относительно строительства больниц для больных коронавирусом, в том числе о стоимости строительства», и вопросы о том, не стремятся ли строительные компании обогатиться за счёт больных COVID-19.⁵

В числе других уголовных дел в соответствии со Статьёй 274 - дело против журналиста Диаса Молдалимова в конце марта 2020 г., после публикации его видеообращения с критикой деятельности правительства во время пандемии,⁶ и гражданского активиста Армана Шураева, который был задержан в апреле после «критики правительственных планов заимствований и стоимости строительства специализированного госпиталя для больных коронавирусом».⁷

Власти аналогичным образом подавляли протест, заводя административные дела по обвинениям в потенциальных нарушениях ограничений, установленных режимом чрезвычайного положения. 6 апреля 2020 г. гражданский активист Багдат Бактыбаев разместил в соцсетях видео об очередях, в которые выстраиваются желающие получить обещанные властями выплаты. Его признали виновным по статье административного кодекса «Действия, провоцирующие

⁴ Уголовный кодекс Республики Казахстан, 2014 г., Статья 274. Адрес https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252&doc_id2=31575252#activate_doc=2&pos=312;-98&pos2=3983;-57.

⁵ Казахстанское международное бюро по правам человека, «Оценка влияния мер, принимаемых в ответ на COVID-19, на соблюдение прав человека в Казахстане», июль 2020 г., с. 17-18. См. также Международная федерация за права человека, «Казахстан: Кампания по дискредитации Евгения Жовтиса и других представителей КМБПЧ», 11 мая 2020 г.; Казахстанское международное бюро по правам человека, «Даная Калиева». Адрес <https://cv.bureau.kz/eng/cases/kalieva.html>.

⁶ Международная федерация за права человека, «Казахстан: Кампания по дискредитации Евгения Жовтиса и других представителей КМБПЧ», 11 мая 2020 г.; Власть, «Произвольные и несоразмерные». Что правозащитные организации говорят о мерах ЧП в Казахстане?, 24 апреля 2020 г.. Адрес <https://vlast.kz/obsshestvo/39079-proizvolnye-i-nesorazmernye-cto-pravozasitnye-organizacii-govorat-o-merah-сp-v-kazahstane.html>; Радио Азаттык, «КМБПЧ: власти используют ЧП для преследования своих критиков и оппонентов», 24 апреля 2020 г.. Адрес <https://rus.azattyq.org/a/30573919.html>.

⁷ Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Казахский оппозиционный активист задержан за 'распространение ложной информации'», 18 апреля 2020 г. Адрес <https://www.rferl.org/a/Kazakhstan-suraev-opposition-activist-detained-false-information-toqaev/30563253.html>; Хьюман Райтс Вотч, «Центральная Азия: COVID-19 не отменяет необходимости уважать права и свободы. Обеспечить доступ к информации, прекратить нарушения, принять меры для защиты заключённых и задержанных», 23 апреля 2020 г.. Адрес <https://www.hrw.org/news/2020/04/23/central-asia-respect-rights-covid-19-responses>.

нарушение правопорядка в условиях чрезвычайного положения» и назначили десять суток административного ареста.⁸ 11 апреля полиция задержала собственного корреспондента телеканала КТК Бекена Алирахимова и телеоператора Манаса Шарипова за интервью с медиками в госпитале в Атырауской области и обвинила их в «нарушении режима ЧП.»⁹

И хотя официально режим чрезвычайного положения в Республике Казахстан прекратился 11 мая, власти продолжили заводить дела и предъявлять обвинения, основанные на нарушениях режима чрезвычайного положения. В июле 2020 г., например, полиция в Алматы задержала и допрашивала упомянутого выше гражданского активиста Данаю Калиеву по поводу её постов в Facebook о непрофильных тратах на собственные нужды государственного банка, обвинив её в соответствии со Статьёй 274(4) в распространении ложной информации «в условиях ЧП».¹⁰ Дело ещё не закрыто.

Преследование также принимает форму кампаний по дискредитации деятелей оппозиции. Одна из самых известных неправительственных организаций в Республике Казахстан, Казахстанское международное бюро по правам человека и соблюдению законности (КМБПЧ), подвергается всё более суровым преследованиям в контексте пандемии COVID-19. В середине мая, Международная федерация за права человека (FIDH) сообщила, что Директор КМБПЧ Евгений Жовтис и другие сотрудники КМБПЧ подверглись нападкам в сети от «десятков» финансируемых государством изданий, где осуждается работа КМБПЧ в области свободы собраний.¹¹ Волна постов последовала в ответ на заявление КМБПЧ от 23 апреля с критикой проекта закона «О порядке организации и проведения мирных собраний в Республике Казахстан» за его несоответствие международным нормам в области прав человека.¹²

Множество нападков были направлены на национальную принадлежность сотрудников КМБПЧ и тот факт, что КМБПЧ получает средства от зарубежных

⁸ Радио Азаттык, «Активиста отправили под арест после эфира об очередях за соцвыплатами», 7 апреля 2020 г. Адрес <https://rus.azattyq.org/a/30540153.html>. См. также Хьюман Райтс Вотч, «Центральная Азия: COVID-19 не отменяет необходимости уважать права и свободы. Обеспечить доступ к информации, прекратить нарушения, принять меры для защиты заключённых и задержанных», 23 апреля 2020 г..

⁹ Хьюман Райтс Вотч, «Центральная Азия: COVID-19 не отменяет необходимости уважать права и свободы. Обеспечить доступ к информации, прекратить нарушения, принять меры для защиты заключённых и задержанных», 23 апреля 2020 г.; КТК ТВ, «Официальное заявление телеканала КТК относительно задержания журналистов в городе Атырау», 12 апреля 2020 г. Адрес <https://www.ktk.kz/ru/newsfeed/article/2020/04/12/144901/>.

¹⁰ Central Asian Bureau for Analytical Reporting, «Казахстан: Режим ЧП спровоцировал 'охоту на ведьм'», 13 октября 2020 г. Адрес <https://cabar.asia/en/Kazakhstan-emergency-triggered-witch-hunting>.

¹¹ Международная федерация за права человека, «Казахстан: Кампания по дискредитации Евгения Жовтиса и других представителей КМБПЧ», 11 мая 2020 г..

¹² Там же.

жертвователей.¹³ Эти публикации были «одинаковы по букве и идентичны по духу» и «появились почти одновременно на протяжении одного-двух дней».¹⁴ В своих комментариях о кампании против КМБПЧ, Международная федерация за права человека указала: «на фоне пандемии COVID-19, нападки в сети вызывают особенную тревогу, так как сеть - единственное место для общественного обсуждения проекта закона: публичные форумы, протесты гражданского общества против законодательных инициатив и другие формы недовольства невозможны из-за ограничения права на свободу собраний, наложенного во время режима чрезвычайного положения в Республике Казахстан».¹⁵ Как уточняет Международная федерация за права человека, сужение пространства для протеста и критики, вызванное коронавирусом, означает, что сетевые форумы приобрели повышенную значимость. Соответственно, преследование в сети и привлечение к ответственности за сетевые высказывания, как описано выше, особенно тревожны.

При этом привлечение к ответственности тех, кто не согласен с правящей партией, не ограничивается правонарушениями, связанными с режимом чрезвычайного положения. Полиция арестовала Асию Тулесову 8 июня за то, что она якобы «сбила фуражку с полицейского» во время мирной акции протеста, в которую резко вмешалась полиция.¹⁶ Протесты были организованы оппозиционными группами, которые требовали освобождения политзаключённых и запрета аренды земли иностранными компаниями.¹⁷ Тулесову обвинили по статьям «оскорбление представителя власти» и «применение насилия в отношении представителя власти».¹⁸ Её в итоге осудили и приговорили к 18 месяцам ограничения свободы.¹⁹

Хотя пандемия COVID-19 дала властям предлог для подавления голосов оппозиции, государственные ограничения на общественно значимые высказывания существовали задолго до вируса. В частности, в последние годы мы наблюдаем, как блогеров и пользователей соцсетей подвергают уголовному преследованию за посты в сети.²⁰ В конце 2019 года, например, активист Серик Жахин был судим по обвинению в участии в экстремистской организации за то,

¹³ Там же.

¹⁴ Там же.

¹⁵ Там же. См. также Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Под прикрытием коронавируса, казахские активисты вновь подвергаются давлению», 23 мая 2020 г..

¹⁶ Хьюман Райтс Вотч, «Казахстан: Активисты под стражей по уголовным делам», 12 июня 2020 г.. Адрес <https://www.hrw.org/news/2020/06/12/Kazakhstan-activists-jailed-criminal-probes>.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Казахский суд осудил активиста, обвинённого в нападении на полицейских», 12 августа 2020 г. Адрес <https://www.rferl.org/a/kazakh-court-convicts-activist-charged-with-assaulting-police/30779401.html>

²⁰ Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 15-16.

что разместил информацию о запрещённой оппозиционной партии Демократический выбор Казахстана на своей странице в Facebook.²¹ Он содержался под арестом до суда несколько месяцев и в итоге был осуждён, приговорён к штрафу, одному году ограничения свободы и двухлетнему запрету на пользование соцсетями.²² Параллельно с судом над Жахиным, суд признал журналиста Амангельды Батырбекова виновным в клевете за пост в Facebook с критикой начальника местного отдела образования, постановив, что он оскорбил честь и достоинство чиновника.²³ Батырбеков был приговорён к двум годам и десяти месяцам лишения свободы.²⁴

Не только активисты и журналисты подвергаются давлению властей, но и обычные граждане, выражающие оппозиционные взгляды. В сентябре 2018 года Абловас Джумаев, отец четверых детей, был приговорён к трём годам тюремного заключения после того, как он был признан виновным, среди прочего, в разжигании социальной розни путём размещения постов с критикой назначенного президентом руководителя областного отдела внутренних дел в групповом чате в Telegram.²⁵ 29 июля 2019 года апелляционный суд постановил заменить Джумаеву неотбытую часть наказания на ограничение свободы и запрет заниматься политической деятельностью и освободил его из-под стражи.²⁶

Право на надлежащее отправление правосудия и право на справедливое судебное разбирательство

Международные и казахстанские организации поднимают вопросы об уважении Республикой Казахстан прав на надлежащее отправление правосудия и справедливое судебное разбирательство. На досудебном этапе, как отмечает Фридом Хаус, «полиция, по нашей информации, занимается произвольными арестами и задержаниями, нарушая права задержанных подозреваемых на помощь защитника».²⁷ В своём докладе о положении в области прав человека в

²¹ Международное партнёрство за права человека, «Казахстан: усиление давления на гражданское общество: непрекращающееся преследование активистов по всей стране», 6 января 2020 г. Адрес <https://www.iphronline.org/Kazakhstan-a-tightening-grip-on-civil-society-ongoing-persecution-of-activists-across-the-country.html>.

²² Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 15.

²³ Там же с. 16.

²⁴ Там же.

²⁵ Там же с. 15-16; Голос Америки, «Казахстанец арестован за коммент о президенте», 20 сентября 2018 г.. Адрес <https://www.voanews.com/europe/Kazakhstan-man-jailed-anti-presidential-online-comment>.

²⁶ Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 16.

²⁷ Фридом Хаус, «Свобода в мире в 2020 году: Казахстан», 2020 г. Адрес <https://freedomhouse.org/country/Kazakhstan/freedom-world/2020>.

Казахстане за 2019 г. Государственный департамент США также отметил, что «возможности заключённых общаться со своими адвокатами ограничивались».²⁸ По информации Фридом Хаус, предварительное заключение часто является длительным.²⁹ Имеются сообщения о плохих условиях содержания, об отсутствии медицинской помощи и о физическом насилии.³⁰

Независимость суда также под вопросом. Как отметил своём докладе за 2019 г. Государственный департамент США, «Исполнительная власть жёстко ограничивала независимость суда. Прокуроры выполняли квазисудебные функции и обладали полномочиями откладывать исполнение судебных решений. Коррупция была очевидной на всех стадиях рассмотрения дел в судах».³¹ В своих последних Заключительных замечаниях по Казахстану, Комитет ООН по правам человека отметил, что «Комитет по-прежнему обеспокоен недостаточностью мер по обеспечению независимости судебной системы как в законодательном порядке, так и на практике», отметив недостаточность гарантий «от неправомерного вмешательства» со стороны исполнительной власти, а также весьма незначительное количество оправдательных приговоров.³²

Комитет далее отметил несоблюдение принципа равенства процессуальных возможностей сторон в судопроизводстве, указав, что «обвинение сохраняет за собой широкие полномочия в судебном разбирательстве по уголовным делам».³³ Государственный департамент США также указал на проблемы, с которыми сталкиваются адвокаты, включая «ограничение доступа к доказательствам государственного обвинения, частые процессуальные нарушения [и] отклонение ходатайств адвокатов защиты».³⁴ Мониторинг, который провёл Нидерландский Хельсинкский комитет в 2016 году, суда в Атырау над двумя гражданскими активистами, борцами за земельные права, Максом Бокаевым и Талгатом Аяном, показал эти проблемы. Комитет установил, что суд нарушил право этих активистов на доступ к адвокату и на равенство процессуальных возможностей

²⁸ Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 7.

²⁹ Фридом Хаус, «Свобода в мире в 2020 году: Казахстан», 2020 г.

³⁰ Там же.; Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Казахские заключённые содержатся в переполненных камерах, переносят 'унизительные' условия во-время карантина по коронавирусу», 14 сентября 2020 г.. Адрес <https://www.rferl.org/a/kazakh-prisoners-packed-in-cells-endure-degrading-conditions-in-coronavirus-lockdown/30838547.html>; Комитет ООН по правам человека, Заключительные замечания по второму периодическому докладу Казахстана, Док. ООН ССРР/С/КАЗ/СО/2, 9 августа 2016 г., пар. 31, 32; Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 4.

³¹ Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 9.

³² Комитет ООН по правам человека, Заключительные замечания по второму периодическому докладу Казахстана, Док. ООН ССРР/С/КАЗ/СО/2, 9 августа 2016 г., пар. 37.

³³ Там же.

³⁴ Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 11.

сторон в судопроизводстве, когда суд «отказался изучать доказательства защиты без явного основания и [отказался] ставить под сомнение доказательства обвинения».³⁵

В самое последнее время, пандемия COVID-19 явно негативно повлияла на гарантии справедливого судебного разбирательства. Много судебных процессов в Республике Казахстан сейчас проводится с помощью видеосвязи. Соответственно, поступают сообщения о проблемах с интернет-соединением, что осложняет выступления защитников, а также информация о том, что власти не установили конфиденциальные каналы связи между подсудимым и защитником за пределами сеансов видеосвязи, открытых для всех участников.³⁶

Именно на таком фоне происходил арест и суд над А. Ильяшевым.

V. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

Альнур Ильяшев – казахстанский гражданский активист и блогер. 17 апреля 2020 г. его арестовала полиция.³⁷ По словам защитников А. Ильяшева, на следующий день власти сообщили Ильяшеву, что он подозревается в совершении преступления, предусмотренного Статьей 274 Уголовного кодекса Республики Казахстан, которая, как указано выше, устанавливает ответственность за «распространение заведомо ложной информации, создающей опасность нарушения общественного порядка или причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства».³⁸ Следствие основывалось на серии постов в Facebook, которые А. Ильяшев разместил в конце марта 2020 года.³⁹

Первый пост, который включал фразу «Гора родила мышь», говорил о том, что правящей партии Nur Otan удалось собрать всего лишь 41 миллион долларов для Общественного Фонда Birgemiz – который был создан для облегчения положения

³⁵ Нидерландский Хельсинкский комитет, «Уголовные процессы над активистами в Казахстане: криминализация мирного протеста и отсутствие стандартов справедливого судебного разбирательства», 31 января 2017 г. Адрес <https://www.nhc.nl/criminal-proceedings-activists-Kazakhstan-criminalization-peaceful-protest-absence-fair-trial-standards/>.

³⁶ Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Прокурор притворялся, что он меня не слышит!: онлайн-суды в Казахстане вызывают вопросы о нарушении прав человека», 29 сентября 2020 г. Адрес <https://www.rferl.org/a/Kazakhstan-online-trials-concerns-rights-violations/30864919.html>.

³⁷ Международная амнистия, «Казахстан: Активист взят под стражу за критику во время пандемии: Альнур Ильяшев», 27 апреля 2020 г. Адрес <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR5722272020ENGLISH.pdf>.

³⁸ Уголовный кодекс Республики Казахстан, 2014 г., Статья 274. Хотя в обвинительном акте Ильяшева указывалось, что он обвиняется по Статье 274 (4) Уголовного кодекса, состав преступления описан в Статье 274(1), а часть 4 содержит отягчающее обстоятельство, совершение правонарушения в условиях чрезвычайного положения.

³⁹ Прокуратура города Алматы, Обвинительный акт, 5 мая 2020 г.

людей, страдающих от пандемии COVID-19.⁴⁰ Второй пост, в котором была фраза «Партия жуликов и воров?», комментировал арест одного из известных членов правящей партии Nur Otan.⁴¹ В третьем посте содержался отклик на новостную статью, в которой содержались похвалы в адрес Nur Otan за помощь нуждающимся во время пандемии.⁴² В посте осуждалось «кризисное медиа-мародёрство»: по утверждению А. Ильяшева, на фотографии к статье изображена по всей видимости развозка продуктов питания, в которой участвовал он сам и другие люди – явно без всякой помощи от Nur Otan. В посте дальше сказано: «А повадки 'правлящей' партии узурпаторов уже многие знают, как и не питают иллюзий относительно её 'великой щедрости'».

Как сказано выше, Статья 274(4)(2) предусматривает более суровое наказание за деяния, совершённые в условиях чрезвычайного положения. 15 марта 2020 г. Республика Казахстан объявила чрезвычайное положение из-за пандемии COVID-19.⁴³ На основании того, что эти три поста были размещены во время объявленного чрезвычайного положения,⁴⁴ власти утверждали, что имеется отягчающее обстоятельство,⁴⁵ то есть приговор мог быть до семи лет лишения свободы.

18 апреля, в тот день, когда А. Ильяшеву было якобы сообщено о расследовании, судья удовлетворил ходатайство следствия о задержании А. Ильяшева на два месяца до суда.⁴⁶ А. Ильяшева перевели в изолятор временного содержания.⁴⁷ 6 мая его перевели в следственный изолятор.⁴⁸ 15 мая Прокуратура г. Алматы официально одобрила обвинительный акт.⁴⁹ В обвинении против А. Ильяшева прокуратура почти целиком опиралась на скриншоты его постов и на мнение политического эксперта Розы Акбаровской,⁵⁰ которая оценивала, имеются ли [в постах А. Ильяшева] «признаки информации, создающей опасность нарушения общественного порядка в условиях чрезвычайного положения или причинения существенного вреда интересам общества, государства и граждан».⁵¹

⁴⁰ Пост в Facebook, 26 марта 2020 г. Адрес <https://www.facebook.com/alnur.ilyashev/posts/10158160532082748>.

⁴¹ Пост в Facebook, 28 марта 2020 г. Адрес <https://www.facebook.com/717497747/posts/10158168692607748/?d=n>.

⁴² Пост в Facebook, 31 марта 2020 г. Адрес <https://www.facebook.com/alnur.ilyashev/posts/10158178234797748>.

⁴³ Прокуратура города Алматы, Обвинительный акт, 5 мая 2020 г.

⁴⁴ Чрезвычайное положение окончилось 11 мая 2020 г.

⁴⁵ Прокуратура города Алматы, Обвинительный акт, 5 мая 2020 г.

⁴⁶ Информация от Наблюдателя, 23 июля 2020 г.

⁴⁷ Там же.

⁴⁸ Там же.

⁴⁹ Там же.

⁵⁰ Прокуратура города Алматы, Обвинительный акт, 5 мая 2020 г.

⁵¹ Заключение специалиста № 2304, 17 апреля 2020 г. Два заключения, подготовленных специалистами в области «судебной психолого-филологической экспертизы» прилагались к выводам Р. Акбаровской. При формулировании своих выводов, Р. Акбарова опиралась на эти

Суд над А. Ильяшевым начался 12 июня в суде №2 Медеуского района города Алматы. Из-за пандемии, он проходил по видеосвязи. В течение шести судебных заседаний, обвинение и защита представляли своих свидетелей и аргументацию. Как будет подробнее описано ниже, это виртуальное судебное заседание постоянно преследовали технические проблемы. Примечательно, что многократно в ходе процесса, защита требовала отвода председательствующего судьи, Залины Махарадзе.⁵²

В заключение процесса, обвинение потребовало для А. Ильяшева трёх лет лишения свободы и запрета заниматься политической и гражданской деятельностью сроком на пять лет.⁵³ 22 июня судья Махарадзе приговорила А. Ильяшева к трём годам ограничения свободы, с требованием регулярно отмечаться в полиции, и к запрету заниматься политической и гражданской деятельностью сроком на пять лет.⁵⁴ А. Ильяшев обжаловал приговор.

Хотя Алматинский городской суд - в апелляционной инстанции - разрешил представление дополнительных доказательств, 15 сентября он полностью оставил в силе приговор нижестоящего суда.⁵⁵ Верховный суд Республики Казахстан недавно отказал в жалобе Ильяшева, постановив, что суд первой инстанции полно изучил все имеющиеся доказательства. Защита ходатайствовала перед Генеральным прокурором Республики Казахстан о принесении протеста в Верховном суде с требованием пересмотра этого решения.

заклучения, в которых оценивалось, содержали ли посты А. Ильяшева негативную информацию и могли ли они породить негативное общественное мнение.

⁵² Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 16 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 22 июня 2020 г.

⁵³ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.

⁵⁴ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Приговор, 22 июня 2020 г., с. 14-15; Записи Наблюдателя, 22 июня 2020 г.

⁵⁵ См. Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Суд оставляет в силу приговор казахскому активисту за критику мер реагирования на коронавирус», 15 сентября 2020 г. Адрес <https://www.rferl.org/a/kazakh-activist-s-conviction-for-criticizing-coronavirus-response-upheld/30840102.html>.

МЕТОДИКА



А. ЭТАП НАБЛЮДЕНИЯ

В составе инициативы TrialWatch Фонда Клуни «За справедливость», Центр по правам человека АВА направил наблюдателя на судебный процесс над Альнуром Ильяшевым в Районном суде №2 Медеуского района города Алматы. Наблюдатель обратился в суд за разрешением наблюдать за процессом, получил его и подключился к видеосвязи. Наблюдатель свободно владеет русским и казахским языками и мог понимать процесс. Наблюдатель не встретил никаких препятствий в подключении к видеосвязи и присутствовал на всём протяжении судебного процесса, который начался 12 июня 2020 года и завершился вынесением приговора А. Ильяшеву 22 июня 2020 г. (слушания 12, 15, 16, 18, 19, 22 июня).

В. ЭТАП ОЦЕНКИ

С целью оценить справедливость суда и присвоить ему оценку, эксперт TrialWatch Ваня Кошта Рамос (Vânia Costa Ramos) ознакомилась с неофициальным переводом обвинительного акта и приговора, а также с анализом дела и политической и правовой обстановки в Республике Казахстан, который был подготовлен сотрудниками центра по правам человека. В. Кошта Рамос пришла к выводу, что судебный процесс был связан с серьёзными нарушениями права А. Ильяшева на защиту, права на эффективное участие в суде, права на вызов и допрос свидетелей, права на презумпцию невиновности, права на беспристрастность суда, а также права на свободу выражения. В результате этих нарушений, А. Ильяшев не получил справедливого суда. Обвинительный приговор ему должен быть отменён.



А. ПРИМЕНИМОЕ ПРАВО

Настоящий доклад опирается на следующие источники: Международный пакт о гражданских и политических правах (ICCPR), ратифицированный Республикой Казахстан 24 января 2006 г.; практика и комментарии Комитета ООН по правам человека, как органа, которому поручено наблюдать за применением Пакта и толковать его; и комментарии от Специальных процедур ООН. При этом Статья 4 Конституции Республики Казахстан признаёт приоритет ратифицированных международных договоров над национальным законодательством.

В. НАРУШЕНИЯ НА СЛЕДСТВИИ И НА ДОСУДЕБНОМ ЭТАПЕ

Право на уведомление о причинах ареста

В соответствии со Статьёй 9(2) Международного пакта о гражданских и политических правах, каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста.⁵⁶ Незамедлительное информирование арестованного о причинах ареста даёт ему возможность «добиваться освобождения, если он считает, что сообщённые ему причины являются неправомерными или необоснованными».⁵⁷ Такие причины должны включать в себя не только общие правовые основания ареста, но и достаточные фактические основания, указывающие на существо дела, включая противоправное деяние и личность предполагаемой жертвы.⁵⁸ В деле *М.Т. против Узбекистана*, например, Комитет ООН по правам человека установил нарушение Статьи 9(2), когда сотрудники полиции не объяснили правозащитнице причины её ареста, а на следующий день ей было предъявлено обвинение в том, что она «оскорбила сотрудника полиции» и «отказывалась подчиняться приказам полицейских».⁵⁹

По словам А. Ильяшева, власти при аресте не дали ему информации о причинах ареста, промедлив вместо того до следующего дня. Это нарушение Статьи 9(2) Международного пакта о гражданских и политических правах.

⁵⁶ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 9(2).

⁵⁷ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 35, Док. ООН CCPR/C/GC/35, 16 декабря 2014 г., пар. 25.

⁵⁸ Там же.

⁵⁹ Комитет ООН по правам человека, *М.Т. против Узбекистана*, Док. ООН CCPR/C/114/D/2234/2013, 21 октября 2015 г., пар. 2.1, 7.7-7.8.

Произвольный арест и содержание под стражей

Статья 9(1) Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает: «Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей». А. Ильяшев содержался под стражей примерно два месяца до суда.

Комитет ООН по правам человека отметил, что относительно содержания под стражей, понятие «произвольности» следует «толковать шире, включая в него элементы неприемлемости, несправедливости, непредсказуемости и несоблюдения процессуальных гарантий, наряду с элементами целесообразности, необходимости и соразмерности».⁶⁰ Содержание под стражей до судебного разбирательства должно рассматриваться как исключительная мера и срок его должен быть как можно более коротким, но содержание под стражей должно быть также «законным» (в соответствии с национальным законодательством) и «разумным и необходимым во всех отношениях».⁶¹ Это означает, что досудебное содержание под стражей целесообразно лишь для ограниченного числа целей: например, для того, чтобы не допустить побег, препятствование сбору доказательств или повторение преступления.⁶²

Оценивая обоснованность и необходимость досудебного содержания под стражей, суды должны рассматривать этот вопрос «с учётом конкретных обстоятельств» обвиняемого.⁶³ «Расплывчатые и широкие стандарты, такие как «общественная опасность», не соответствуют этому требованию.⁶⁴ Суды должны рассматривать вопрос о том, позволят ли альтернативы досудебному содержанию под стражей, такие как залог, электронные браслеты, «устранить необходимость в содержании под стражей в данном конкретном случае».⁶⁵ В деле *Элихио Седеньо*

⁶⁰ Комитет ООН по правам человека, Исмет Ёзчелик и др. против Турции, Док. ООН ССРР/С/125/Д/2980/2017, 23 сентября 2019 г., пар. 9.3.

⁶¹ Комитет ООН по правам человека, Седеньо против Боливарианской Республики Венесуэла, Док. ООН ССРР/С/106/Д/1940/2010, 4 декабря 2012 г., пар. 7.10.

⁶² Комитет ООН по правам человека, Михаил Маринич против Беларуси, Док. ООН ССРР/С/99/Д/1502/2006, 19 августа 2010 г., пар. 10.4.

⁶³ См. Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 35, Док. ООН ССРР/С/ГС/35, 16 декабря 2014 г., пар. 38. См. также Комитет ООН по правам человека, Седеньо против Боливарианской Республики Венесуэла, Док. ООН ССРР/С/106/Д/1940/2010, 4 декабря 2012 г., пар. 7.10; Комитет ООН по правам человека, Ван Альфен против Нидерландов, Док. ООН ССРР/С/39/Д/305/1988, 23 июля 1990 г., пар. 5.8; Комитет ООН по правам человека, Михаил Маринич против Беларуси, Док. ООН ССРР/С/99/Д/1502/2006, 16 июля 2010 г., пар. 10.4; Комитет ООН по правам человека, Муконг против Камеруна, Док. ООН ССРР/С/51/Д/458/1991, 10 августа 1994 г., пар. 9.8.

⁶⁴ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 35, Док. ООН ССРР/С/ГС/35, 16 декабря 2014 г., пар. 38.

⁶⁵ Там же.

против Боливарианской Республики Венесуэла, например, судья для предотвращения возможного побега распорядилась о предварительном заключении обвиняемого под стражу, поскольку тот обладал значительными финансовыми средствами и владел частным самолётом.⁶⁶ Комитет ООН по правам человека пришёл к выводу, что это обоснование опиралось на «исключительно лишь предположение» о том, почему «решение о досудебном заключении под стражу было разумным и необходимым».⁶⁷ Ввиду этого Комитет пришёл к выводу о том, что была нарушена Статья 9 Пакта.⁶⁸

При этом, если существуют исключительные обстоятельства, позволяющие назначить досудебное содержание под стражей, обвиняемый имеет право на периодическое возвращение к этому вопросу на предмет установления, остаётся ли содержание под стражей по-прежнему необходимым в свете возможных альтернатив.⁶⁹ Судья «должен принять решение об освобождении» обвиняемого «при отсутствии законных оснований для дальнейшего содержания под стражей».⁷⁰

В день после ареста А. Ильяшева следователь полиции (как разрешено законодательством Республики Казахстан) обратился в суд с ходатайством, которое было поддержано прокуратурой, об избрании меры пресечения в виде содержания под стражей сроком на два месяца. Следователь утверждал, что поскольку уголовное правонарушение было якобы совершено А. Ильяшевым в условиях чрезвычайного положения, то находясь на свободе, он «может воспрепятствовать объективному расследованию уголовного дела и продолжить преступную деятельность находясь на свободе создавая протестное настроение в обществе направленное на дестабилизацию (*так в оригинале*) обстановки в Республике (*так в оригинале*) Казахстан».⁷¹ Эти слова о дестабилизации и «протестном настроении» являются именно таким расплывчатым обоснованием, какое считает недопустимым Комитет ООН по правам человека. Следователь полиции не привёл никаких конкретных доказательств своих обвинений, будто бы А. Ильяшев может воспрепятствовать расследованию и совершить новые преступления. Затем, суд удовлетворил ходатайство следователя без дальнейших пояснений относительно конкретных обстоятельств А. Ильяшева. Таким образом, суд не принял «решения с учётом конкретных обстоятельств» о том, что досудебное заключение под стражу было разумным и необходимым, в

⁶⁶ Комитет ООН по правам человека, Седеньо против Боливарианской Республики Венесуэла, Док. ООН ССР/С/106/Д/1940/2010, 4 декабря 2012 г., пар. 2.5.

⁶⁷ Там же, пар. 7.10.

⁶⁸ Там же.

⁶⁹ См. Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 35, Док. ООН ССР/С/СР/35, 16 декабря 2014 г., пар. 38.

⁷⁰ Там же, пар. 36.

⁷¹ Старший следователь по ОВД СУ ДП г. Алматы, Постановление (мера пресечения), 18 апреля 2020 г.

нарушение Статьи 9(1) Международного пакта о гражданских и политических правах.

В соответствии с указанием Комитета ООН по правам человека на то, что суды должны периодически пересматривать вопрос о том, остаётся ли необходимым содержание под стражей,⁷² А. Ильяшев несколько раз обращался с просьбой освободить его до суда. Медеуский суд отверг все эти ходатайства. В одном подобном решении, суд указал: «мера пресечения в отношении обвиняемого А. К. Ильяшева в виде 'содержания под стражей' избрана правомерно. И эта мера пресечения не может быть изменена либо отменена.»⁷³ Заявление суда, что «мера пресечения не может быть изменена», не соответствует указанию Комитета ООН по правам человека о необходимости периодического пересмотра.

Во время самого суда защита подала два ходатайства с просьбой об освобождении А. Ильяшева: сначала 12 июня, а затем 18 июня.⁷⁴ На заседании 12 июня обвинение возражало против освобождения на том основании, что А. Ильяшев не признал вину.⁷⁵ Суд принял доводы обвинения и отказал в ходатайстве защиты, постановив оставить А. Ильяшева под стражей.⁷⁶ В своём решении суд сослался на законодательство Республики Казахстан, не рассматривая конкретные обстоятельства А. Ильяшева: «в соответствии со Ст. 136 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, мера пресечения применяется при наличии достаточных оснований полагать, что подозреваемый, обвиняемый скроются от органов уголовного преследования или суда либо воспрепятствуют объективному расследованию дела или его разбирательству в суде, либо будут продолжать заниматься преступной деятельностью, а также для обеспечения исполнения приговора. При таких обстоятельствах, суд считает, что нет оснований для изменения меры пресечения подсудимому А. К. Ильяшеву в виде 'содержания под стражей' на 'личное поручительство'».⁷⁷

На заседании 18 июня защита отметила, что двухмесячный срок содержания под стражей, первоначально установленный судом, уже истёк, и просила освободить А. Ильяшева и предложила внести залог.⁷⁸ Отказав в этой просьбе, суд заявил,

⁷² Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 35, Док. ООН CCPR/C/GC/35, 16 декабря 2014 г., пар. 38.

⁷³ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Постановление о принятии уголовного дела к производству и назначении рассмотрения по существу, 8 июня 2020 г., с. 1.

⁷⁴ Записи Наблюдателя, 12 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

⁷⁵ Записи Наблюдателя, 12 июня 2020 г..

⁷⁶ Там же.

⁷⁷ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Постановление об избрании меры пресечения, 12 июня 2020 г..

⁷⁸ Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

что максимальный срок предварительного заключения составляет шесть месяцев, так что Ильяшев может оставаться под стражей весь этот срок.⁷⁹

Ни в решении от 12 июня, ни в решении от 18 июня суд не обращался к вопросу о том, является ли содержание А. Ильяшева под стражей необходимым для того, чтобы «не допустить побег, препятствование сбору доказательств или повторение преступления». Таким образом, мотивировка суда далеко не достигла решения с учётом конкретных обстоятельств и рассмотрения не связанных с заключением вариантов, как того требует Международный пакт о гражданских и политических правах. Более того, довод обвинения, что отказ Ильяшева признать вину оправдывает содержание под стражей, умаляет презумпцию невиновности и право не свидетельствовать против себя самого.

Пандемия COVID-19 обусловила ещё большую необходимость для суда рассматривать альтернативы содержанию под стражей, чтобы защитить не только А. Ильяшева, но и других заключённых и работников в центре временного содержания. Управление Верховного комиссара ООН по правам человека дало рекомендации по содержанию под стражей во время пандемии, призвав государства «лишать лиц свободы только в качестве последнего средства».⁸⁰ Как указало Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, «при принятии решений о задержании государства должны уделить особое внимание последствиям для общественного здоровья проблемы перенаселённости в местах лишения свободы и тем рискам, которым подвергаются заключённые в связи с пандемией COVID-19».⁸¹ Более того, А. Ильяшев неоднократно жаловался на проблемы со здоровьем, в том числе симптомы, связанные с COVID-19, как описано ниже. Были сообщения о вспышках заболевания COVID-19 в тюрьмах по всему Казахстану.⁸²

Право на гуманное обращение

В соответствии со Статьёй 10(1) Международного пакта о гражданских и политических правах, «все лица, лишённые свободы, имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности». Как указал Комитет ООН по правам человека, лица, лишённые свободы, «не должны

⁷⁹ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Постановление об избрании меры пресечения, 18 июня 2020 г..

⁸⁰ Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, «Чрезвычайная ситуация и COVID-19: Руководство», 27 апреля 2020 г., с. 4. Адрес https://www.ohchr.org/Documents/Events/EmergencyMeasures_COVID19.pdf.

⁸¹ Там же.

⁸² См. Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Казахские заключённые содержатся в переполненных камерах, переносят 'унизительные' условия во-время карантина по коронавирусу», 14 сентября 2020 г.. Адрес <https://www.rferl.org/a/kazakh-prisoners-packed-in-cells-endure-degrading-conditions-in-coronavirus-lockdown/30838547.html>.

испытывать иных лишений или тягот помимо тех, которые являются результатом лишения свободы... Лица, лишённые свободы, пользуются всеми правами, провозглашёнными в Пакте, с учётом ограничений, неизбежных для жизни в неволе».⁸³ Гуманное обращение с лицами, лишёнными свободы, требует оказания необходимой медицинской помощи: неоказание такой помощи является нарушением Статьи 10(1).⁸⁴

По информации защитников и по наблюдениям наблюдателя во время процесса, представляется, что А. Ильяшев не получал в заключении достаточной медицинской помощи, в нарушение Статьи 10(1). По словам защитника, А. Ильяшева несколько раз за это время тестировали на COVID-19 в центре временного содержания, но тест не был проведён после того, как его перевели в следственный изолятор, где он провёл более месяца до суда.⁸⁵ Как сказано выше, были сообщения о вспышках заболевания COVID-19 в тюрьмах по всему Казахстану.⁸⁶

А. Ильяшев сообщал суду, что плохо себя чувствует, несколько раз за время процесса. На заседании 15 июня, например, А. Ильяшев сказал, что болен с высокой температурой, и что больны и другие заключённые в изоляторе.⁸⁷ Он также отметил, что медики в изоляторе осмотрели его и дали лекарства сразу после его появления в этом учреждении, но что он не получил никакого ответа на свои просьбы о дополнительном осмотре и лечении.⁸⁸ Как сообщил А. Ильяшев, он страдал от высокой температуры, слабости, потливости, одышки, кашлял кровью.⁸⁹ Один из адвокатов А. Ильяшева добавил, что у него диагностировали бронхиальную астму, и что он жаловался на кашель с кровью, когда адвокат навещал его в выходные перед заседанием.⁹⁰ Хотя врач из изолятора впоследствии показал, что здоровье А. Ильяшева удовлетворительное, при допросе его защитой стало ясно, что он не осматривал А. Ильяшева две недели.⁹¹

⁸³ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 21, 10 апреля 1992 г., пар. 3.

⁸⁴ Комитет ООН по правам человека, Умарова против Узбекистана, Док. ООН ССРР/С/100/Д/1449/2006, 3 ноября 2010 г., пар. 8.7; Комитет ООН по правам человека, Симпсон против Ямайки, Док. ООН ССРР/С/73/Д/695/1996, 31 октября 2001, пар. 7.2.

⁸⁵ Информация от Наблюдателя, 23 июля 2020 г..

⁸⁶ См. Радио Свободная Европа/Радио Свобода, «Казахские заключённые содержатся в переполненных камерах, переносят 'унизительные' условия во-время карантина по коронавирусу», 14 сентября 2020 г.. Адрес <https://www.rferl.org/a/kazakh-prisoners-packed-in-cells-endure-degrading-conditions-in-coronavirus-lockdown/30838547.html>.

⁸⁷ Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г..

⁸⁸ Там же.

⁸⁹ Информация от Наблюдателя, 23 июля 2020 г..

⁹⁰ Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г..

⁹¹ Там же.

По словам защитника А. Ильяшева, после заседания 15 июня А. Ильяшеву разрешили обратиться к специалисту за пределами изолятора.⁹² Там анализ крови показал в его организме воспаление.⁹³ Хотя А. Ильяшеву были прописаны лекарства, график слушаний – которые длились обычно с 10:00 до 19:00 – означал, что он не имел возможности обратиться в лазарет изолятора для того, чтобы реально получить и принять лекарство.⁹⁴ Учитывая, что заседания проходили в режиме онлайн, и что А. Ильяшев принимал в них участие, находясь в изоляторе, непонятно, почему медперсонал не мог выдать ему прописанные лекарства. На заседании 19 июня А. Ильяшев вновь сказал, что чувствует себя больным.⁹⁵

Такое поведение, которое описывает А. Ильяшев – недостаточное тестирование в разгар пандемии, спорадические осмотры и лечение невзирая на симптомы и признаки болезни, отсутствие доступа к лекарствам – не соответствует стандартам, которые предписывает Статья 10(1).

С. НАРУШЕНИЯ В СУДЕБНОМ ПРОЦЕССЕ

Право на справедливое судебное разбирательство и право на защиту

В соответствии со Статьёй 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах, каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, «на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона». Комитет ООН по правам человека признаёт нарушения Статьи 14(1) в тех случаях, когда защите ставятся препятствия в представлении своей позиции. В деле *Гридин против Российской Федерации*, например, суд не принял мер к нейтрализации враждебной обстановки в зале суда, «вследствие чего защитник оказался не в состоянии надлежащим образом провести допрос свидетелей обвинения и изложить доводы защиты».⁹⁶ Комитет сделал таким образом вывод, что «ведение судебного процесса ... даёт основания говорить о нарушении права автора на справедливое судебное разбирательство по смыслу пункта 1 статьи 14».⁹⁷

⁹² Информация от Наблюдателя, 23 июля 2020 г..

⁹³ Там же.

⁹⁴ Там же.

⁹⁵ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

⁹⁶ Комитет ООН по правам человека, *Гридин против Российской Федерации*, Док. ООН ССР/С/69/Д/770/1997, 18 июля 2000 г., пар. 8.2.

⁹⁷ Там же.

К аналогичным выводам Комитет приходит по Статье 14(3)(d), которая предусматривает, что каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения «защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника». Как указывает Комитет, Статья 14(3)(d) нарушена, если «суд или иной компетентный орган мешают назначенным юристам эффективно выполнять свою работу».⁹⁸

В данном деле, право А. Ильяшева на справедливое судебное разбирательство – включая и право защищать себя – было нарушено, в нарушение Статьи 14(1) и Статьи 14(3)(d). Как и в деле *Гридин*, где враждебная атмосфера в зале судебного заседания помешала защите представить свою позицию, проблемы с виртуальным процессом постоянно препятствовали А. Ильяшеву и его адвокатам подавать ходатайства, выдвигать аргументы и опрашивать свидетелей.⁹⁹ Показательными являются несколько эпизодов, которые произошли в судебном заседании 15 июня. В начале судебного заседания один из адвокатов А. Ильяшева, Т. Назханов, ходатайствовал о допросе троих свидетелей.¹⁰⁰ Связь с ним неоднократно прерывалась.¹⁰¹ Последовал такой обмен репликами, как зафиксировал наблюдатель:

Подсудимый Ильяшев говорит, что не видит прокурора. Адвокат Назханов пытается начать речь ещё раз, и зачитывает вновь своё ходатайство. Связь адвоката снова пропадает. На что судья кричит: “Суд вас всех видит и всех слышит!” Прокурор кричит: “Прокурор тоже всех видит и слышит!” “ Ни прокурора, ни Назханова не видно и не слышно,” отвечает Ильяшев. Но судья говорит: “У нас всех видно, все подключены, всех хорошо слышно”. Тут начинает возмущаться Ильяшев: “Вот вы видите всех, а мы никого не видим! Как вы вообще относитесь к уголовному процессу? Вы либо в микрофон говорите, либо громче говорите”. Судья предлагает адвокату продолжить. “Вас не слышно, гражданка Махарадзе!” кричит подсудимый. Тут опять всех участников процесса и журналистов выбросило из конференции и они переподключились снова.¹⁰²

Т. Назханов не смог заявить своё ходатайство в полном объеме. Судья Махарадзе в итоге разрешила защите опросить двоих из трёх заявленных

⁹⁸ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 32, Док. ООН CCPR/C/GC/32, 23 августа 2007 г., пар. 38.

⁹⁹ Записи Наблюдателя, 12 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁰⁰ Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г..

¹⁰¹ Там же.

¹⁰² Там же.

свидетелей. Позже 15 июня, Т. Назханов ходатайствовал об отложении суда на основании плохого состояния здоровья А. Ильяшева.¹⁰³ Связь вновь пропала. Судья Махарадзе спросила другого адвоката, В. Воронова, о его мнении по ходатайству, на что В. Воронов ответил: «Я не слышал ходатайство, но я конечно его поддерживаю. Но повторяю, что ни я, ни Ильяшев этого ходатайства не слышали.»¹⁰⁴ При таких технических трудностях, оба они не смогли комментировать этот вопрос и выдвигать аргументы.

Такие же проблемы возникали при допросе свидетелей. Связь прерывалась в ходе опроса защитой эксперта обвинения Розы Акбаровской, которая звонила в судебное заседание со своего мобильного телефона.¹⁰⁵ После того, как Р. Акбаровская заявила, что у неё садится батарейка, связь пропала окончательно, и защита не смогла закончить допрос.¹⁰⁶

В свете всего этого, отказ суда отложить слушание до решения технических проблем серьёзно подорвал представление позиции защиты, в нарушение Статьи 14(1) в общем виде и Статьи 14(3)(d) в частности. Примечательно, что Комитет ООН по правам человека разъяснил, что Государства не могут «ссылаться на чрезвычайное положение» в оправдание «отхода от основных принципов справедливого судебного разбирательства»:¹⁰⁷ «По мнению Комитета, из принципов законности и господства права вытекает, что основополагающие требования справедливого судебного разбирательства должны выполняться и во время чрезвычайного положения».¹⁰⁸ В этом же духе, Европейский суд постановил, что когда процесс ведётся по видеосвязи, «заявителю должна быть обеспечена возможность следить за разбирательством и быть услышанным без технических помех».¹⁰⁹

Не выражая позиции по вопросу о том, может ли и при каких обстоятельствах виртуальный процесс быть совместим с правом на справедливое судебное разбирательство, нет никакого сомнения в том, что подобный процесс должен соответствовать критериям надлежащего отправления правосудия. В деле А. Ильяшева, коррективы, внесённые COVID-19, не могли оправдывать неоднократное нарушение его основополагающего права представить аргументы в свою защиту.

¹⁰³ Там же.

¹⁰⁴ Там же.

¹⁰⁵ Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁰⁶ Там же; Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

¹⁰⁷ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 29, Док. ООН ССР/С/21/Rev.1/Add.11, 31 августа 2001 г., пар. 11.

¹⁰⁸ Там же пар. 16.

¹⁰⁹ Европейский суд по правам человека, Сахновский против России, App. No. 21272/03, 2 ноября 2010 г., пар. 98.

Право на эффективное участие

Возможность обвиняемого эффективно участвовать в процессе против него широко признаётся ключевой составляющей права на справедливое судебное разбирательство. Как указал Европейский суд по правам человека, Статья 6 – в которой Европейская конвенция развивает право на справедливое судебное разбирательство – «в целом гарантирует право обвиняемого на эффективное участие в разбирательстве уголовного дела, которое предусматривает среди прочего не только его право присутствовать на судебном разбирательстве, но и слышать ход разбирательства и следить за ним».¹¹⁰ Такое понимание права на справедливое судебное разбирательство подтверждается разными подразделами Статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах: право пользоваться помощью переводчика, что должно обеспечить обвиняемому возможность следить за процессом;¹¹¹ право быть судимым в своём присутствии, что подразумевает способность слышать процесс и следить за ним;¹¹² право защищать себя лично, что по необходимости подразумевает способность слышать процесс и следить за ним;¹¹³ и право сноситься с выбранным им самим защитником, что также подразумевает, что обвиняемый способен слышать процесс и следить за ним и соответственно советоваться с защитником.¹¹⁴

Проблемы с видеосвязью, описанные выше, означали, что А. Ильяшев зачастую не мог слышать свидетелей, собственных адвокатов, прокурора и судью – и что равным образом они не могли слышать его.¹¹⁵ Это нарушило его право на эффективное участие в судебном разбирательстве.

Право общаться с защитником

В соответствии со Статьёй 14(3)(b) Международного пакта о гражданских и политических правах, обвиняемый вправе «иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником». По мнению Комитета ООН по правам человека, это положение требует, чтобы обвиняемый получил достаточно времени на встречу с адвокатом и обсуждение позиции: в деле *Раус против Филиппин*, например, Комитет установил нарушение Статьи 14(3)(b), когда обвиняемому «было предоставлено всего несколько минут в день в ходе разбирательства на общение с

¹¹⁰ Европейский суд по правам человека, Муртазалиева против России, App. No. 36658/05, 18 декабря 2018 г., пар. 91.

¹¹¹ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 14(3)(f).

¹¹² Там же Статья 14(3)(d).

¹¹³ Там же.

¹¹⁴ Там же Статья 14(3)(b).

¹¹⁵ Записи Наблюдателя, 12 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г..

защитником». ¹¹⁶ Как указал Европейский суд по правам человека, подсудимые должны иметь возможность общаться со своими защитниками в режиме реального времени во время процесса. ¹¹⁷

Статья 14(3)(b) требует также, чтобы «защитнику была предоставлена возможность встретиться со своим клиентом без свидетелей и общаться с обвиняемым в условиях, которые полностью обеспечивали бы конфиденциальность их общения». ¹¹⁸

Что касается судебных заседаний в данном деле, суд не дал А. Ильяшеву достаточной возможности общаться с защитниками. ¹¹⁹ А. Ильяшев смог поговорить со своими адвокатами всего несколько раз, во время кратких перерывов в слушаниях (и почти никогда не мог сделать это в условиях конфиденциальности, как обсуждается ниже). ¹²⁰ Более того, власти не установили никакого канала связи для А. Ильяшева, чтобы он мог либо в режиме реального времени откликаться на события в зале суда, либо воспользоваться советами и помощью своих адвокатов. Лишение его подобных консультаций аналогично ситуации, отмеченной Комитетом ООН по правам человека в деле *Раус*, как нарушение норм Статьи 14(3)(b).

Что касается конфиденциальности связи, А. Ильяшев был ограничен обсуждением дела со своими адвокатами по открытой видеосвязи во время перерывов в заседаниях, иногда в присутствии прокурора. ¹²¹ В течение всего процесса, единственная возможность для конфиденциальных консультаций представилась в заседании 19 июня: когда суд ушёл на перерыв, остальные

¹¹⁶ Комитет ООН по правам человека, *Раус против Филиппин*, Док. ООН CCPR/C/81/D/1167/2003, 27 июля 2004 г., пар. 7.3.

¹¹⁷ См. Европейский суд по правам человека, *Ярослав Белоусов против России*, App. Nos. 2653/13 & 60980/14, 4 октября 2016, пар. 149-154; Европейский суд по правам человека, *Мария Алёхина и другие против России*, App. No. 38004/12, 17 июля 2018, пар. 169-173. См. также Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе, «Результаты наблюдения за судебными процессами в Республике Казахстан», 2007, с. 97-98, 102-103. Адрес <https://www.osce.org/astana/24153?download=true>.

¹¹⁸ Комитет ООН по правам человека, *Замечание общего порядка № 32*, Док. ООН CCPR/C/GC/32, 23 августа 2007 г., пар. 34.

¹¹⁹ В отношении изолятора временного содержания, А. Ильяшев сообщил, что адвокатам лишь дважды удалось встретиться с ним до суда и один раз во время суда, из-за ограничений по COVID. Кроме этих встреч, как сообщил А. Ильяшев, единственным средством связи из изолятора был смартфон, который предоставлялся задержанным. По словам А. Ильяшева, за два с лишним месяца содержания под стражей он смог воспользоваться телефоном всего четыре раза, в каждом случае сделав звонок по Whatsapp длительностью от пяти до десяти минут.

¹²⁰ Записи Наблюдателя, 16 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 17 августа 2020 г..

¹²¹ Записи Наблюдателя, 16 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 17 августа 2020 г..

участники были удалены из видеотрансляции, чтобы дать А. Ильяшеву возможность посоветоваться со своими защитниками.¹²²

Ведение судебного процесса показывает важное значение конфиденциальных консультаций в режиме реального времени. 12 июня, например, А. Ильяшев ходатайствовал перед судом об отложении дела до появления возможности быть судимым лично.¹²³ В какой-то момент А. Ильяшев исчез с экрана, после чего офицер в изоляторе сообщил, что А. Ильяшев не желает участвовать в онлайн-суде.¹²⁴ Его адвокаты просили о переносе, чтобы обсудить этот вопрос с А. Ильяшевым.¹²⁵ Суд не разрешил эти консультации и тут же отказал в ходатайстве А. Ильяшева.¹²⁶

Между тем, адвокаты А. Ильяшева подали в ходе суда целый ряд процессуальных ходатайств, в том числе ходатайство об отводе судьи Махарадзе.¹²⁷ А. Ильяшев не мог посоветоваться с адвокатами по стратегии в эти ключевые моменты. Постоянные перебои в видеосвязи, описанные выше, также стали причиной для беспокойства. Во многие моменты, защитники А. Ильяшева не знали, может ли он слышать процесс – и наоборот.¹²⁸ Было мало возможностей для уточнения, и тем более – для конфиденциальных уточнений.

Как говорилось выше, Комитет ООН по правам человека указал, что Государства не могут «ссылаться на чрезвычайное положение» в оправдание «отхода от основных принципов справедливого судебного разбирательства».¹²⁹ Европейский суд также отметил, что когда процесс ведётся по видеосвязи, должны уважаться права на справедливое судебное разбирательство, в том числе путём обеспечения «эффективного и конфиденциального общения с адвокатом».¹³⁰

В настоящем деле, право А. Ильяшева на эффективное и конфиденциальное общение с адвокатом в соответствии со Статьёй 14(3)(b) было нарушено. В свете виртуального характера судебного заседания, власти обязаны были установить альтернативные каналы связи для обеспечения надлежащих консультаций.

¹²² Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 17 августа 2020 г..

¹²³ Записи Наблюдателя, 12 июня 2020 г..

¹²⁴ Там же.

¹²⁵ Там же.

¹²⁶ Там же.

¹²⁷ См. Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹²⁸ См. Записи Наблюдателя, 12 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г..

¹²⁹ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 29, Док. ООН ССР/С/21/Rev.1/Add.11, 31 августа 2001 г., пар. 11.

¹³⁰ Европейский суд по правам человека, Сахновский против России, App. No. 21272/03, 2 ноября 2010 г., пар. 98.

Право на вызов и допрос свидетелей

Международные нормы

В соответствии со Статьёй 14(3)(е) Международного пакта о гражданских и политических правах, каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право «на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него». По словам Комитета ООН по правам человека, «данная гарантия имеет важное значение для обеспечения эффективной защиты обвиняемыми и их защитниками и тем самым обвиняемым гарантируются те же самые юридические полномочия требовать присутствия свидетелей и допрашивать или подвергать перекрёстному допросу любых свидетелей, имеющихся у обвинения».¹³¹ Статья 14(3)(е) не предоставляет неограниченного права на привлечение к участию в процессе любого свидетеля, а предоставляет право на допуск свидетелей, имеющих значение для защиты,¹³² если они заявлены своевременно в соответствии с процессуальными требованиями.¹³³

В деле *Аллабердыев против Узбекистана*, Комитет рассматривал дело, в котором обвиняемый был судим и приговорён за преступления в связи с наркотиками.¹³⁴ Защита просила вызвать в том числе лиц, которые вели следствие, и лиц, которые, по утверждению обвиняемого, подбросили ему наркотики.¹³⁵ Хотя эти свидетели имели центральное значение для версии защиты о том, что дело сфабриковано, суд отказал в этой просьбе, посчитав эти показания не имеющими отношения к делу.¹³⁶ Комитет установил нарушение Статьи 14(3)(е).¹³⁷ Аналогично, в деле *Саидов против Таджикистана*, Комитет установил нарушение Статьи 14(3)(е), когда суд, «заявив, что запрошенные свидетели слишком близки с обвиняемым и заинтересованы в исходе дела», не

¹³¹ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 32, Док. ООН ССР/С/СР/С/32, 23 августа 2007 г., пар. 39.

¹³² Комитет ООН по правам человека, Саидов против Таджикистана, Док. ООН ССР/С/122/Д/2680/2015, 20 сентября 2018 г., пар. 9.6.

¹³³ Комитет ООН по правам человека, Джонсон против Испании, Док. ООН ССР/С/86/Д/1102/2002, 27 марта 2006 г., пар. 6.5; Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 32, Док. ООН ССР/С/СР/С/32, 23 августа 2007 г., пар. 39.

¹³⁴ Комитет ООН по правам человека, Сирожиддин Аллабердыев против Узбекистана, Док. ООН ССР/С/119/Д/2555/2015, 18 мая 2017 г., пар. 2.1-2.21.

¹³⁵ Там же пар. 3.5.

¹³⁶ Там же пар. 8.7-8.9.

¹³⁷ Там же пар. 8.8-8.9.

дал обвиняемому вызвать 11 свидетелей.¹³⁸ При этом, право на вызов и допрос свидетелей распространяется и на специалистов.¹³⁹

Нарушения Статьи 14(3)(е) могут возникать также там, где суд чрезмерно ограничивает вопросы защиты. В деле *Ларраньяга против Филиппин*, например, Комитет установил, что суд нарушил Статью 14(3)(е), не только отказав в вызове заявленных защитой свидетелей, но и без достаточных оснований досрочно прекратив перекрёстный допрос защитой одного из главных свидетелей обвинения.¹⁴⁰

Свидетели и специалисты со стороны защиты

В деле А. Ильяшева, защита законно ходатайствовала о вызове десяти свидетелей по фактическим обстоятельствам дела; троих, которые участвовали в упомянутом выше развозе продуктов с А. Ильяшевым и которые могли бы дать показания об участии (или неучастии) в этом партии Nur Otan и посте А. Ильяшева на эту тему, и семерых подписчиков аккаунта А. Ильяшева в социальных сетях, которые видели соответствующие посты и могли бы дать показания о своей реакции на эти посты.¹⁴¹ Защита просила также вызвать четырёх специалистов - в том числе политолога, филолога и психолингвиста - которые могли бы рассказать о содержании и политических последствиях постов А. Ильяшева.¹⁴² Как зафиксировал наблюдатель, суд отверг большинство этих свидетелей, но в большинстве случаев не привёл никакой мотивировки своих решений.¹⁴³ В ряде случаев, судья не дала развёрнутого отказа в ходатайствах защиты о вызове свидетелей; она попросту не ответила на них, и эти свидетели так и не дали показаний.

В судебном заседании 18 июня, например, четыре эксперта защиты, которые все представили до заседания письменные заключения, подключились к видеосвязи.¹⁴⁴ Судья, однако, согласилась заслушать лишь одного специалиста.¹⁴⁵ Судья не пояснила, почему отвергла остальных.¹⁴⁶ Один из специалистов, которого судья отвергла 18 июня, явился в заседание 19 июня, но

¹³⁸ Комитет ООН по правам человека, Саидов против Таджикистана, Док. ООН ССР/С/122/Д/2680/2015, 20 сентября 2018 г., пар. 9.6.

¹³⁹ См. Комитет ООН по правам человека, Пустовалов против Российской Федерации, Док. ООН ССР/С/98/Д/1232/2003, 10 мая 2010 г., пар. 8.4.

¹⁴⁰ Комитет ООН по правам человека, Ларраньяга против Филиппин, Док. ООН ССР/С/87/Д/1421/2005, 24 июля 2006 г., пар. 7.7.

¹⁴¹ См. Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁴² Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

¹⁴³ См. Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г.; Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 23 июля 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 9 сентября 2020 г.;

¹⁴⁴ Информация от Наблюдателя, 9 сентября 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 3 марта 2021 г.

¹⁴⁵ Там же.

¹⁴⁶ Там же.

судья вновь не позволила ему дать показания, невзирая на возражения защиты.¹⁴⁷ Таким же образом, 18 июня судья согласилась позволить Аиде Альжановой, которая была одним из свидетелей А. Ильяшева по фактическим обстоятельствам дела, дать показания на следующий день.¹⁴⁸ Когда А. Альжанова присоединилась к видеотрансляции 19 июня, судья отказалась её заслушать, заявив, что та не находится в одной комнате с адвокатом и потому не может давать показания (притом что Р. Акбарова, свидетель обвинения, давала свои показания не в присутствии прокурора).¹⁴⁹

Учитывая отсутствие мотивировки и то, что эти свидетели имели прямое отношение к делу А. Ильяшева, такое ведение процесса нарушило Статью 14(3)(е).

Перекрестный допрос специалистов со стороны обвинения

Суд также оборвал опрос специалиста от обвинения, Р. Акбаровой. Р. Акбарова дала заключение, что посты А. Ильяшева могут вызвать нарушение общественного порядка и причинить вред гражданам и организациям.¹⁵⁰ Как говорилось выше, оценка Р. Акбаровой была центральной для позиции обвинения: единственные доказательства, перечисленные в обвинительном акте, это допрос А. Ильяшева у следователя (где тот заявил о своей невинности), скриншоты его постов, протоколы опроса Р. Акбаровой следователем и заключение специалиста Р. Акбаровой.¹⁵¹

В судебном заседании 18 июня Р. Акбарова подключилась к видеотрансляции со своего мобильного телефона, причём держала его так, что суд и участники могли видеть только её ухо, а не лицо. Примерно через час, связь пропала – якобы из-за батареи в телефоне Р. Акбаровой.¹⁵² Суд принял решение продолжить её перекрестный допрос на следующий день.¹⁵³ В судебном заседании 19 июня суд объявил, что Р. Акбарова заболела и не сможет принять участие.¹⁵⁴ Отвергнув протесты защитников, что перекрестный допрос Р. Акбаровой имеет важнейшее значение для защиты А. Ильяшева, суд вынес решение продолжить процесс.¹⁵⁵

¹⁴⁷ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 9 сентября 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 3 марта 2021 г.

¹⁴⁸ Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁴⁹ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 9 сентября 2020 г.; Информация от Наблюдателя, 3 марта 2021 г.

¹⁵⁰ Заключение специалиста №2304, 17 апреля 2020 г.

¹⁵¹ Прокуратура города Алматы, Обвинительный акт, 5 мая 2020 г.

¹⁵² Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁵³ Там же.

¹⁵⁴ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

¹⁵⁵ Там же.

Суд досрочно прекратил опрос центрального свидетеля обвинения, который вела защита, это ещё одно, и серьёзное, нарушение Статьи 14(3)(е).

Детали допроса Р. Акбаровой порождают дополнительные вопросы относительно права защиты наблюдать свидетелей в онлайн-заседаниях. Тот факт, что суд позволил Р. Акбаровой давать показания, держа телефон возле уха, не дал защите возможности оценить её поведение. Невербальная коммуникация может иметь ключевое значение для эффективного перекрёстного допроса. Более того, поскольку лица Р. Акбаровой видно не было, суд и участники процесса не могли определить, не читает ли она по заранее подготовленному тексту, либо даже не даёт ли она свои показания в присутствии какого-то лица, которое руководит её ответами. Таким образом, ведение допроса Р. Акбаровой умаляет гарантию, предусмотренную в Статье 14(3)(е).

Наконец, защита ходатайствовала о допросе двух специалистов по криминалистическим психологическим и филологическим исследованиям, чьи заключения прилагались к заключению Р. Акбаровой,¹⁵⁶ поданному обвинением, и на чей анализ опиралась Р. Акбарова при формулировании своих выводов.¹⁵⁷ Суд отказал в этой просьбе, и снова без пояснений.¹⁵⁸ В соответствии со Статьёй 14(3)(е), защита должна иметь право «на предоставление надлежащей возможности опросить и оспорить заявления показывающих против них свидетелей на одной из стадий судопроизводства».¹⁵⁹ Комитет ООН по правам человека устанавливает нарушение Статьи 14(3)(е) в тех случаях, когда обвинение приобщило письменные документы, а защите было отказано в «возможности» провести перекрёстный допрос авторов этих документов, особенно если данным доказательствам придавался значительный вес.¹⁶⁰

Позиция обвинения вращалась вокруг заключения Р. Акбаровой, и именно на него прежде всего опирается приговор.¹⁶¹ Защите следовало дать возможность допросить не только Р. Акбарову, но и тех двух специалистов, на оценку которых она полагалась в своих выводах.

Право на презумпцию невиновности

¹⁵⁶ Информация от Наблюдателя, 9 сентября 2020 г.

¹⁵⁷ Заключение специалиста №2304, 17 апреля 2020 г.

¹⁵⁸ Информация от Наблюдателя, 9 сентября 2020 г.

¹⁵⁹ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 32, Док. ООН CCPR/C/GC/32, 23 августа 2007 г., пар. 39.

¹⁶⁰ См. Комитет ООН по правам человека, Дугин против Российской Федерации, Док. ООН CCPR/C/81/D/815/1998, 5 июля 2004 г., пар. 9.3.

¹⁶¹ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Приговор, 22 июня 2020 г.

Даже принимая во внимание прерогативу суда оценивать и взвешивать доказательства, невозможно сделать вывод, что обвинение исполнило свою обязанность по бремени доказывания вины вне всяких разумных сомнений. Это означает, что осуждение А. Ильяшева нарушило презумпцию невиновности.

Статья 14(2) Международного пакта о гражданских и политических правах гарантирует, что «каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону». Комитет ООН по правам человека указывает, что Статья 14(2) «возлагает обязанность доказывания на обвинение, гарантирует, что никакая вина не может быть презюмирована до тех пор, пока виновность не была доказана вне всяких разумных сомнений, обеспечивает, чтобы сомнения толковались в пользу обвиняемого и требует, чтобы с лицами, которым предъявляются обвинения в совершении уголовного деяния, обращались в соответствии с этим принципом». ¹⁶² Хотя Комитет в целом отметил, что не ему, а «по общему правилу именно судам государств - участников Пакта надлежит производить оценку фактов и доказательств или же обеспечивать применение внутреннего законодательства в каком-либо конкретном деле», кроме как если «может быть доказано, что такое ведение процесса или оценка фактов и доказательств или применение законодательства явным образом носили произвольный характер или составили отказ в правосудии». ¹⁶³

В деле *Ларраньяга против Филиппин*, например, Комитет ООН по правам человека установил нарушение презумпции невиновности отчасти из-за того, что суд в своём обвинительном приговоре не разрешил серьёзные доказательственные вопросы. ¹⁶⁴ Аналогично, в деле *Ашуров против Таджикистана*, Комитет установил, что судебная система Таджикистана не рассмотрела крупные пробелы в деле, то есть сомнения не были истолкованы в пользу обвиняемого – в нарушение Статьи 14(2). ¹⁶⁵

В данном деле, А. Ильяшев обвинялся в «распространении заведомо ложной информации, создающей опасность нарушения общественного порядка или причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства».

¹⁶² Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 32, Док. ООН CCPR/C/GC/32, 23 августа 2007 г., пар. 30. См. также Комитет ООН по правам человека, Саидов против Таджикистана, Док. ООН CCPR/C/122/D/2680/2015, 20 сентября 2018 г., пар. 9.4.

¹⁶³ См. Комитет ООН по правам человека, Ашуров против Таджикистана, Док. ООН CCPR/C/89/D/1348/2005, 20 марта 2007 г., пар. 6.7.

¹⁶⁴ Комитет ООН по правам человека, Ларраньяга против Филиппин, Док. ООН CCPR/C/87/D/1421/2005, 24 июля 2006 г., пар. 7.4.

¹⁶⁵ Комитет ООН по правам человека, Ашуров против Таджикистана, Док. ООН CCPR/C/89/D/1348/2005, 20 марта 2007 г., пар. 6.7.

Чтобы успешно исполнить свою обязанность по доказыванию вины, обвинение должно было доказать каждый элемент состава преступления:

- заведомость
- распространение
- ложная информация
- которая создала опасность нарушения общественного порядка или причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства.

На суде обвинение представило три поста А. Ильяшева в Facebook, которые по большей части представляют собой его личное мнение, а не заявления о фактах. Как говорилось выше, первый пост, где была фраза «Гора родила мышь», касался того факта, что правящей партии Nur Otan удалось собрать всего лишь 41 миллион долларов для Общественного Фонда Birgemiz – который был создан для облегчения положения людей, страдающих от пандемии COVID-19.¹⁶⁶ В посте подразумевалось, что Nur Otan потратила больше денег на свою кампанию, чем на помощь населению.¹⁶⁷ Второй пост, в котором была фраза «Партия жуликов и воров?» - это популярное выражение, которое придумала оппозиция в России для обозначения правящей партии Единая Россия - комментировал арест одного из известных членов партии Nur Otan.¹⁶⁸ В третьем посте содержался отклик на новостную статью, в которой содержались похвалы в адрес Nur Otan за помощь нуждающимся во время пандемии.¹⁶⁹ В посте осуждалось «кризисное медиа-мародёрство»: по утверждению А. Ильяшева, на фотографии к статье изображена по всей видимости развозка продуктов питания, в которой участвовал он сам и другие люди – явно без всякой помощи от Nur Otan. В посте дальше сказано: «А повадки 'правлящей' партии узурпаторов уже многие знают, как и не питают иллюзий относительно её 'великой щедрости'».

В дополнение к постам, обвинение представило письменные заключения от трёх специалистов: это Кадыркуль Нурадиновна Есильбаева, Нагима Асимхановна Абишева и Роза Акбарова.¹⁷⁰ К. Есильбаева и Н. Абишева отвечали, соответственно, на вопросы о том, являются ли посты А. Ильяшева негативными по содержанию и могут ли эти посты породить негативное мнение о партии Nur-

¹⁶⁶ Пост в Facebook, 26 марта 2020 г. Адрес <https://www.facebook.com/alnur.ilyashev/posts/10158160532082748>.

¹⁶⁷ См. Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁶⁸ Пост в Facebook, 28 марта 2020 г. Адрес <https://www.facebook.com/717497747/posts/10158168692607748/?d=n>.

¹⁶⁹ Пост в Facebook, 31 марта 2020 г. Адрес <https://www.facebook.com/alnur.ilyashev/posts/10158178234797748>.

¹⁷⁰ Заключение специалиста №2304, 17 апреля 2020 г.

Otan, в то время как Р. Акбарова занималась вопросом потенциальных последствий этих постов.¹⁷¹ Как описано выше, Р. Акбарова давала показания в пользу стороны обвинения о вероятности того, что посты угрожают общественному порядку. Эти показания были неполными из-за её оборванного перекрёстного допроса.

Ни разу на протяжении процесса обвинение не представило доказательств, что информация в постах А. Ильяшева в Facebook является ложной: что на самом деле не было никакого ареста одного из известных членов партии или что Nur Otan собрала более 41 миллионов долларов в своих мероприятиях по привлечению средств на COVID-19. Примечательно, что эти посты использовали информацию, которая широко распространялась в СМИ: два из них содержат прямые ссылки на новостные статьи. Таким образом, обвинение не доказало элемент ложности. Обвинение не представило также и доказательств того, что А. Ильяшев распространил *заведомо* ложную информацию.

Даже если бы обвинение и попыталось доказать ложность информации, посты А. Ильяшева были в основном выражением его мнения: что партия Nur Otan эксплуатирует СМИ, что население знает о неприглядной тактике Nur Otan, и что якобы предпринимаемые Nur Otan усилия по сбору средств недостаточны. Доказать ложность мнения невозможно. Соответственно, пост А. Ильяшева об аресте одного из известных членов партии Nur Otan принял форму вопроса: «Партия жуликов и воров?!» Опять-таки, невозможно доказать ложность вопроса. Как отмечает Комитет ООН по правам человека, законы, касающиеся клеветы, «не должны применяться по отношению к таким формам выражения мнений, которые по своей природе не могут быть проверены».¹⁷²

Хотя обвинение всё же представило доказательства своего утверждения, что посты «создали опасность нарушения общественного порядка или причинили существенный вред правам и законным интересам граждан и организаций, или охраняемым законом интересам общества и государства», само это представление вызвало большие сомнения. Заключение специалиста Р. Акбаровой является голословным. Не приводя никакой конкретики, Р. Акбарова заявляет:

последствием публикаций А.К. Ильяшева, описанных в исследовательской части, с учётом особенностей эмоционального состояния большинства населения в условиях чрезвычайного положения, является создание

¹⁷¹ Там же.

¹⁷² Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 34, Док. ООН CCPR/C/GC/34, 12 сентября 2011 г., пар. 47.

опасности негативных последствий в форме осуществления актов гражданского неповиновения, а именно массового несоблюдения карантина, что в свою очередь приведёт к широкому распространению заболевания, социальному напряжению, актам мародёрства и, как следствие, финансовому ущербу граждан и организаций;¹⁷³

Расплывчатые ссылки на пандемию и эмоциональное состояние населения не являются достаточным доказательством того, что посты А. Ильяшева угрожали общественному порядку. Обвинение не дало уточнений в своём допросе Р. Акбаровой на суде. Показания Р. Акбаровой были сосредоточены на её квалификации и на том, каким способом она проводила оценку, а не на существое её заключения.¹⁷⁴ В этой связи она лишь заявила, что согласна с выводами обвинения.¹⁷⁵ Таким образом, обвинение не доказало угрозу общественному порядку.

Несмотря на то, что обвинение не доказало три элемента состава – ложность, заведомость, угрозу – суд вынес А. Ильяшеву обвинительный приговор. Приговор без всяких сомнений принимает выводы Р. Акбаровой о «стрессовом неустойчивом состоянии, связанном с необходимостью самоизоляции и соблюдения карантина», и о якобы повышенном влиянии высказываний А. Ильяшева в этом контексте.¹⁷⁶ Никакого другого обоснования не приводится. Цитируя Р. Акбарову, приговор устанавливает, что «в представленных материалах имеются признаки информации, создающей опасность и вероятность наступления негативных последствий в части нарушения общественного порядка в условиях чрезвычайного положения или причинения существенного вреда интересам граждан, организаций, государства».¹⁷⁷ Вновь, нет никакого пояснения, какие именно «признаки информации» указывают на «опасность» и «вероятность наступления негативных последствий».

В то же самое время, вместо того, чтобы толковать сомнения в пользу А. Ильяшева, суд огульно отвергает все доводы защиты. Суд, например, говорит, что:

Доводы подсудимого о том, что публикуя данные посты он опирался на публикации в СМИ и лишь делился

¹⁷³ Заключение специалиста № 2304, 17 апреля 2020 г.

¹⁷⁴ Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁷⁵ Там же; Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

¹⁷⁶ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Приговор, 22 июня 2020 г.

¹⁷⁷ Там же с. 3-4.

своим мнением, умысла на распространения ложной информации не имел, суд оценивает как способ защиты от обвинения, поскольку вина подсудимого по предъявленному обвинению полностью доказана собранными по делу и исследованными судом доказательствами.¹⁷⁸

Хотя А. Ильяшев имел право на «защиту от обвинения», а довод о том, что посты А. Ильяшева не были ни ложными, ни заведомо ложными, занимал центральное место в позиции защиты, суд воздерживается от всякого дальнейшего обсуждения сверх сказанного выше. Правдивость упоминаний А. Ильяшева об аресте политика из партии Nur Otan и о привлечении средств Фондом Birgemiz оставлена без рассмотрения.

Точно так же, суд не принимает заключения всех специалистов со стороны защиты без рассмотрения их по существу, в то время как заключению Р. Акбаровой, напротив, придаётся чрезвычайно большое значение. Один из специалистов со стороны защиты, например, дал заключение, что посты А. Ильяшева являются оценочными по своей природе (т.е. это мнения), а потому не могут признаваться ложными.¹⁷⁹ Суд признаёт это заключение недействительным, потому что оно не ответило также на вопрос об угрозе общественному порядку.¹⁸⁰ При этом Р. Акбарова отвечала только на вопрос об угрозе общественному порядку и ничего не говорила по вопросу ложности и о том, составляли ли эти посты мнение либо фактическое утверждение.¹⁸¹

В то же время суд отвергает показания двух свидетелей защиты, которые сопровождали А. Ильяшева на развозку еды, о которой идёт речь: как сказано выше, А. Ильяшев в своём посте дал понять, что партия Nur Otan несправедливо поставила себе в заслугу эту инициативу. Свидетели рассказали, что развозка еды была инициативой гражданского общества, что они не видели там представителей Nur Otan и что не испытывали «негативных чувств» к Nur Otan из-за постов А. Ильяшева.¹⁸² Показания этих свидетелей относились и к элементу ложности, и к элементу угрозы общественному порядку. По мнению суда, однако, эти показания «также не могут служить основанием к оправданию Ильяшева А.», так как «свидетели подтвердили, что они сами только оказали помощь в расфасовке продуктов, тогда как на чьи денежные средства приобретались продукты им неизвестно», а потому Nur Otan могла предоставить финансовую

¹⁷⁸ Там же с. 10.

¹⁷⁹ Там же с. 7.

¹⁸⁰ Там же.

¹⁸¹ Заключение специалиста №2304, 17 апреля 2020 г.

¹⁸² Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Приговор, 22 июня 2020 г., с. 9; Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г.

поддержку, о которой свидетели не знали.¹⁸³ Никаких доказательств на этот счёт (то есть что Nur Otan оказала финансовую поддержку) на суде представлено не было. Таким образом, суд создаёт довод для обвинения, игнорируя относимые показания.

В целом, приговор решает все вопросы в пользу обвинения, далеко отходя от тех принципов, что бремя доказывания вины лежит на обвинении, что обвинение обязано доказать вину подсудимого вне всяких разумных сомнений, и что сомнения должны толковаться в пользу подсудимого. Это нарушило гарантию в Статье 14(2) – презумпция невиновности.

Право быть судимым беспристрастным судом

Ведение этого судебного процесса порождает серьёзные сомнения в беспристрастности суда. В числе прочего, то, что суд игнорировал презумпцию невиновности (см. выше), не давал мотивировки своих решений по ходатайствам защиты, которые требовали права на справедливое судебное разбирательство, отказ суда решать серьёзные технические проблемы, несоблюдение внутренних процессуальных норм, всё вместе говорит о том, что судья Залина Махарадзе не была беспристрастна.

Статья 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах гарантирует каждому «справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона». Беспристрастность имеет два аспекта: «Во-первых, судьи не должны допускать, чтобы их решения принимались под воздействием личной заинтересованности в исходе дела или предубеждения, и не испытывать предвзятости в отношении рассматриваемого ими конкретного дела и не действовать таким образом, чтобы это неоправданно способствовало интересам одной из сторон в ущерб для другой стороны. Во-вторых, суд обязан также представлять как беспристрастный в глазах разумного наблюдателя».¹⁸⁴ Комитет ООН по правам человека постановил, что принятие необоснованных решений может нарушать Статью 14(1). В деле *Хостикоев против Таджикистана* Комитет обнаружил нарушение Статьи 14(1) из-за постановлений, которые препятствовали подготовке эффективной защиты, например «игнорирование возражений [адвоката]» и «отказ в возможности дополнительно представить соответствующие доказательства».¹⁸⁵ Аналогично, в деле *Тошев против Таджикистана*, Комитет

¹⁸³ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Приговор, 22 июня 2020 г., с. 9.

¹⁸⁴ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 32, Док. ООН CCPR/C/GC/32, 23 августа 2007 г., пар. 21 (внутренние ссылки опущены).

¹⁸⁵ Комитет ООН по правам человека, *Хостикоев против Таджикистана*, Док. ООН CCPR/C/97/D/1519/2006, 3 декабря 2009 г., пар. 7.2-7.3.

пришёл к выводу, что суд не был беспристрастен, когда «ряду ходатайств адвокатов не было уделено должного внимания».¹⁸⁶

Несколько особенностей суда над А. Ильяшевым указывают на то, что суд не был беспристрастен. Первое, постановления суда по ходатайствам необоснованно ставили в невыгодное положение защиту, просьбы обвинения постоянно удовлетворялись, а в просьбах защиты суд отказывал без достаточной мотивировки, отказывал в них без всякой мотивировки, либо попросту их игнорировал:

1. Ходатайство обвинения о назначении досудебного содержания под стражей на два месяца: удовлетворено без оценки конкретных обстоятельств обвиняемого (17 апреля)
2. Ходатайство защиты об отложении заседания, так как процесс в онлайн нарушает право А. Ильяшева конфиденциально общаться с адвокатами: отказано без мотивировки (15 июня)
3. Ходатайство защиты об отложении заседания, так как плохое качество интернет-соединения делает невозможным для А. Ильяшева эффективно участвовать в суде: отказано без мотивировки (15 июня)
4. Ходатайство защиты об исключении заключения специалистов от обвинения, потому что их заключения основывались на 51 скриншоте постов А. Ильяшева в Facebook, хотя обвинение опиралось исключительно на три поста: отказано без мотивировки (18 июня)
5. Ходатайство защиты об освобождении А. Ильяшева под залог, так как истёк двухмесячный срок предварительного заключения: суд указал, что так как законом разрешён шестимесячный срок предварительного заключения, А. Ильяшев останется под стражей. В решении не было никакого обсуждения вопроса о том, может ли А. Ильяшев скрыться, совершить преступление, либо вмешаться в доказательства по его делу (18 июня)
6. Ходатайство защиты об отложении заседания, чтобы защита могла завершить допрос Р. Акбаровской после того, как она не явилась в заседание: отказано без мотивировки (19 июня)
7. Ходатайство защиты о вызове свидетелей по фактическим обстоятельствам дела и специалистов: проигнорировано, отказано без мотивировки, либо отказано на том основании, что свидетели/специалисты не находятся в одном помещении с адвокатами (18 и 19 июня).

Не только эти постановления по ходатайствам обвинения и защиты ставят под вопрос беспристрастность суда. Долг суда был также активно обеспечивать справедливость судебного разбирательства. Многие проблемы справедливости

¹⁸⁶ Комитет ООН по правам человека, Тошев против Таджикистана, Док. ООН ССРР/С/101/Д/1499/2006, 28 апреля 2011 г., пар. 6.6.

судебного разбирательства, о которых сказано выше, должны были быть очевидны без необходимости защите поднимать их: полная временами неспособность участников слышать и видеть друг друга из-за плохой связи; многочисленные отсутствия А. Ильяшева на экране; невозможность для А. Ильяшева конфиденциально общаться с адвокатами; и тот факт, что единственный свидетель обвинения не явилась на второй день показаний после того, как защита вынуждена была досрочно прервать перекрёстный допрос предыдущего дня. Любое из этих обстоятельств должно было вызвать реакцию у беспристрастного суда.

Наконец, суд неоднократно попирает национальные процессуальные нормы в ущерб защите. Вместо того, чтобы потребовать от обвинения первым изложить свою позицию, в соответствии с императивным требованием Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан,¹⁸⁷ суд заставил защиту допрашивать свидетелей по фактическим обстоятельствам дела до того, как обвинение допросило Р. Акбарову. Этим была подорвана способность защиты ответить на позицию обвинения. Аналогично, суд провёл заседание 19 июня несмотря на то, что А. Ильяшев заявил отвод судье.¹⁸⁸ По Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан,¹⁸⁹ прежде чем дело будет рассматриваться далее, необходимо вынести постановление об отводе. Это охраняет аргументацию защиты.

В сумме, необоснованные постановления суда против защиты, его отказ вмешаться для поддержания справедливости разбирательства, его пренебрежение национальными процессуальными нормами в ущерб защите противоречили гарантии беспристрастности, установленной в Статье 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах.

Ходатайства об отводе

Как сказано выше, защита подавала многочисленные ходатайства об отводе судьи Махарадзе на основании её небеспристрастности. Во всех них было отказано другими судьями суда №2 Медеуского района города Алматы без обоснования, что вызывает вопросы о беспристрастности этого суда в целом.

Законодательство Республики Казахстан предусматривает отвод судей.¹⁹⁰ Как указывает Комитет ООН по правам человека, «в тех случаях, когда основания для дисквалификации судьи изложены в законе, суд обязан официально рассмотреть

¹⁸⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, Статья 366.

¹⁸⁸ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

¹⁸⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, Статья 87.

¹⁹⁰ Там же Статья 86-87.

эти основания и заменить тех членов суда, которые подпадают под эти критерии дисквалификации. Суд, являющийся небезупречным из-за участия судьи, который, по внутреннему законодательству, должен был бы быть дисквалифицирован, не может в обычном порядке считаться справедливым или беспристрастным в смысле Статьи 14» Международного пакта о гражданских и политических правах.¹⁹¹

Защита подала первое ходатайство об отводе судьи Махарадзе 15 июня;¹⁹² подала три ходатайства об отводе судьи Махарадзе 18 июня;¹⁹³ и подала ещё одно ходатайство об отводе судьи Махарадзе 19 июня.¹⁹⁴ Эти ходатайства ссылались, в том числе, на отказ суда в просьбе защиты освободить А. Ильяшева из предварительного заключения, отказ суда отложить процесс несмотря на технические проблемы, отказ суда разрешить защите перекрёстный допрос Р. Акбаровой, и отказ суда обеспечить конфиденциальное общение между А. Ильяшевым и его адвокатами.

Во всех этих ходатайствах защиты было отказано другими судьями этого суда. Все они суммировали доводы защиты, а затем приводили в точности один и тот же текст:

В соответствии со Ст. 87 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, Судья не может участвовать в рассмотрении дела, если он:

- 1) не является судьёй, к подсудности которого уголовное дело отнесено в соответствии с настоящим Кодексом;
- 2) принимал участие по данному уголовному делу в качестве следственного судьи, рассматривал жалобы, ходатайства прокурора на постановления следственного судьи;
- 3) является по данному делу потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком, вызывался либо может быть вызван в качестве свидетеля;
- 4) участвовал в производстве по данному уголовному делу в качестве эксперта, специалиста,

¹⁹¹ Комитет ООН по правам человека, Карттунен против Финляндии, Док. ООН ССР/С/46/Д/387/1989, 5 ноября 1992 г., пар. 7.2.

¹⁹² Записи Наблюдателя, 15 июня 2020 г..

¹⁹³ Записи Наблюдателя, 18 июня 2020 г..

¹⁹⁴ Записи Наблюдателя, 19 июня 2020 г..

переводчика, понятого, секретаря судебного заседания, дознавателя, следователя, прокурора, защитника, законного представителя подозреваемого, обвиняемого, представителя потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика;

5) является родственником потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей, родственником подозреваемого, обвиняемого или его законного представителя, родственником прокурора, защитника, следователя или дознавателя либо свойственником кого-либо из участников процесса;

6) если имеются иные обстоятельства, дающие основание считать, что судья лично, прямо или косвенно заинтересован в данном деле.

В состав суда, рассматривающего уголовное дело, не могут входить лица, связанные родственными или другими отношениями личной зависимости.

[...]

Судья, принимавший участие в рассмотрении дела в суде апелляционной инстанции, не может участвовать в рассмотрении этого дела в первой и апелляционной инстанциях после отмены апелляционных приговора, постановления, принятых с его участием, а также при рассмотрении дела в кассационной инстанции.

Однако ни один из пунктов или частей данной статьи не был подтверждён. Причины, указанные подсудимым А. К. Ильяшевым в обоснование своих доводов, не могут служить основанием для удовлетворения заявления об отводе.¹⁹⁵

Нет никакого анализа, подпадают ли ходатайства защиты под всеобъемлющий параграф б: «иные обстоятельства, дающие основание считать, что судья лично, прямо или косвенно заинтересован в данном деле». Простое цитирование

¹⁹⁵ См. Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Постановление об отводе, 16 июня 2020 г.; Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Постановление об отводе, 18 июня 2020 г.

законодательства, применимого к отводу, не составляет достаточного «рассмотрения» беспристрастности суда и потому не соответствует Статье 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах.

D. ДРУГИЕ ВОПРОСЫ В СВЯЗИ СО СПРАВЕДЛИВОСТЬЮ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Серьёзные вопросы относительно уголовного обвинения против А. Ильяшева простираются далеко за пределы нарушений его права на справедливое судебное разбирательство. Сам процесс, как представляется, был инициирован с целью не дать ему критиковать правительство.

Право на свободу выражения

Дело А. Ильяшева

Судебное преследование А. Ильяшева нарушило его право на свободу выражения. В соответствии со Статьёй 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, «каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения». Хотя право на свободу выражения может быть ограничено в определённых ситуациях, в том числе в условиях чрезвычайного положения, дело А. Ильяшева не соответствовало критериям для наложения таких ограничений.

При толковании Статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, Комитет ООН по правам человека подчёркивает значение охраны политических споров и возможности граждан критиковать политических чиновников. Комитет, например, указал, что «особое значение имеет свободный обмен информацией и мнениями по государственным и политическим вопросам между гражданами, кандидатами и избранными представителями народа».¹⁹⁶ По словам Комитета: «все общественные деятели, в том числе представители высшей политической власти, такие как главы государств и правительств, могут на законных основаниях становиться объектом критики и нападков политической оппозиции».¹⁹⁷

В соответствии с постановлениями Комитета, любые ограничения охраняемой свободы высказывания должны (i) быть предписаны законом (ii) служить законной

¹⁹⁶ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 34, Док. ООН CCPR/C/GC/34, 12 сентября 2011 г., пар. 13.

¹⁹⁷ Там же пар. 38.

цели и (iii) быть необходимы для достижения этой цели и соразмерны ей.¹⁹⁸ Цели, которые считаются законными в соответствии со Статьёй 19(3) Международного пакта о гражданских и политических правах, включают охрану здоровья или нравственности населения, государственной безопасности, уважения прав и репутации других лиц.¹⁹⁹ Как указал Комитет, «когда государство-участник ссылается на законные основания при установлении ограничения на свободу выражения мнений, оно должно чётко и подробно продемонстрировать конкретный характер угрозы... в частности путём установления прямой и непосредственной связи между формой выражения и угрозой».²⁰⁰

В том случае, когда ограничение преследует законную цель, оно тем не менее может «нарушать критерий необходимости, если такой защиты можно добиться другими способами, не ограничивая при этом права на свободное выражение мнений».²⁰¹ Требование необходимости пересекается с требованием соразмерности, так как последняя означает, что ограничения «должны представлять собой наименее ограничительное средство из числа тех, с помощью которых может быть достигнут желаемый результат».²⁰² Поэтому Государства обязаны соблюдать высокий порог для предъявления уголовных обвинений. Как указывает Комитет, «одного лишь факта, что формы выражения мнений оскорбляют какого-либо общественного деятеля, недостаточно для того, чтобы обосновать установление наказаний».²⁰³ В частности, Специальный докладчик ООН по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение указал, что в соответствии со Статьёй 19 уголовному преследованию подлежат лишь тяжкие нарушения при осуществлении свободы слова: детская порнография, подстрекательство к терроризму, публичные призывы к геноциду, оправдание национальной, расовой или религиозной ненависти.²⁰⁴ Что касается чрезвычайного положения, то отступление от Статьи 19 также должно соответствовать стандартам необходимости и соразмерности: по выражению Комитета ООН по правам человека,

¹⁹⁸ См. Комитет ООН по правам человека, Ким против Республики Корея, Док. ООН ССР/С/64/Д/574/1994, 1999, пар. 12.2. См. также Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 34, Док. ООН ССР/С/СР/С/34, 12 сентября 2011 г., пар. 34.

¹⁹⁹ Там же.

²⁰⁰ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 34, Док. ООН ССР/С/СР/С/34, 12 сентября 2011 г., пар. 35.

²⁰¹ Там же пар. 33.

²⁰² Там же пар. 34.

²⁰³ Там же пар. 38.

²⁰⁴ Генеральная ассамблея ООН, Содействие и охрана права на свободу мнения и выражения, Шестьдесят шестая сессия, Док. ООН А/66/290, 10 августа 2011 г., пар. 40. См. также Совет по правам человека, Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, А/НРС/31/65, 29 апреля 2016 г., пар. 38; Йоханнесбургские принципы. Национальная безопасность, свобода выражения мнения и доступ к информации, Док. ООН Е/СН.4/1996/39, 1 октября 1995 г., Принцип 7.

подобные меры надлежит принимать только в той степени, в какой это требуется остротой положения... Обязанность ограничивать любые отступления лишь теми, которые диктуются остротой положения, отражает принцип соразмерности, который является общим для правомочий осуществлять как отступления, так и ограничения. Более того, сам факт, что допустимое отступление от какого-либо конкретного положения, может как таковое быть обосновано с учётом сложившейся ситуации, не снимает требования о необходимости доказать, что конкретные меры, принимаемые в рамках отступления, диктуются остротой положения.... Данное условие предусматривает, что государствам-участникам надлежит представить подробное обоснование не только их решения объявить чрезвычайное положение, но и любых конкретных мер, вытекающих из такого решения.²⁰⁵

Если Государство принимает решение предпринять отступление в условиях чрезвычайного положения, оно должно «немедленно информировать другие Государства, участвующие в настоящем Пакте, через посредство Генерального секретаря Организации Объединённых Наций, о положении, от которых оно отступило, и о причинах, побудивших к такому решению».²⁰⁶

В соответствии с этими стандартами, уголовное преследование А. Ильяшева нарушает его право на свободу выражения. Все три его поста касались критики в адрес правящей партии Nur Otan, а по Международному пакту о гражданских и политических правах такие высказывания охраняются. Более того, комментарий А. Ильяшева располагался в рамках более широкого общественного диалога по политическим вопросам: первый пост был откликом на сообщения о сборе средств партией Nur Otan для борьбы с пандемией COVID; второй был откликом на новостную статью о задержании одного из ведущих членов партии Nur Otan; а третий отвечал на новостную статью о поддержке, которую якобы оказывает Nur Otan людям, встретившимся с экономическими трудностями из-за пандемии. Как установил Комитет ООН по правам человека, такая форма реагирования на текущие события требует повышенной охраны.

Учитывая, что свобода слова А. Ильяшева охранялась Статьёй 19, для наложения любых ограничений требовалось показать законную цель, а также показать «конкретным и индивидуализированным образом конкретный характер угрозы...

²⁰⁵ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 29, Док. ООН ССРР/С/21/Rev.1/Add.11, 31 августа 2001 г., пар. 4-5.

²⁰⁶ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 4(3).

[и] прямую и непосредственную связь между формой выражения и угрозой». ²⁰⁷ Предполагая, что обвинение имело законную цель охраны общественного порядка, а не исключительно лишь стремилось подавить несогласие, власти не только не смогли предоставить «конкретную и индивидуализированную» информацию о «конкретном характере угрозы», но и не смогли установить «прямую и непосредственную связь между формой выражения и угрозой». Аргументация обвинения на этот счёт вращалась вокруг заключения специалиста Р. Акбаров. Р. Акбарова, однако, не смогла сослаться на конкретные признаки вероятности беспорядков, сделав вместо этого расплывчатые и голословные утверждения:

с учётом особенностей эмоционального состояния большинства населения в условиях чрезвычайного положения, является создание опасности негативных последствий в форме осуществления актов гражданского неповиновения, а именно массового несоблюдения карантина, что в свою очередь приведёт к широкому распространению заболевания, социальному напряжению, актам мародёрства и, как следствие, финансовому ущербу граждан и организаций.²⁰⁸

Из самого по себе существования пандемии и особенностей эмоционального состояния в связи с этим не следует, что критический комментарий приведёт к «массовому несоблюдению карантина», «актам мародёрства» и «финансовому ущербу». Эта оценка далеко не достигает норм Статьи 19.

Что касается требований необходимости и соразмерности, предъявление уголовного обвинения не было «наименее ограничительным средством из числа тех, с помощью которых может быть достигнут желаемый результат». Как подробно говорится выше, уголовное преследование за слово возможно только в случае тяжкого преступления, например, подстрекательство к терроризму либо оправдание национальной, расовой или религиозной ненависти.

Республика Казахстан не заявляла официального отступления от Статьи 19, как того требует Международный пакт о гражданских и политических правах в тех случаях, когда Государства-участники осуществляют своё право на отступление, а суд над А. Ильяшевым состоялся после того, как официальное чрезвычайное положение в Республике Казахстан уже закончилось. Неясно также, применимо ли отступление в любом случае с учётом того, что Статья 19 уже допускает

²⁰⁷ Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 34, Док. ООН CCPR/C/GC/34, 12 сентября 2011 г., пар. 35.

²⁰⁸ Заключение специалиста № 2304, 17 апреля 2020 г.

ограничения – при условии соблюдения строгих требований, описанных выше – для охраны здоровья населения и общественного порядка. Более того, Комитет ООН по правам человека дал такую рекомендацию в связи с пандемией COVID-19: «Государства-участники не должны отступать от закреплённых в Пакте прав или применять принятое отступление, когда они в состоянии достичь своих целей в области общественного здравоохранения или других целей государственной политики, ссылаясь на возможность ограничения некоторых прав, таких как предусмотренные в статье 12 (свобода передвижения), статье 19 (свобода выражения мнений) или статье 21 (право на мирные собрания), в соответствии с положениями о таких ограничениях, изложенными в Пакте».²⁰⁹

Однако, даже предполагая, что действовало отступление в условиях чрезвычайного положения, власти не выполнили необходимые требования. Как говорилось выше, ссылаясь на чрезвычайное положение для отступления от свобод, установленных в Международном пакте о гражданских и политических правах, Государства-участники обязаны показать, что налагаемые меры необходимы либо соразмерны условиям ситуации. В деле А. Ильяшева, заключение Р. Акбаровой – главное доказательство обвинения, подтверждающее потенциальную угрозу, которую представляют посты А. Ильяшева – содержало лишь невнятные ссылки на пандемию, эмоциональное состояние населения и происходящий от этого риск мародёрства и ущерба: эту оценку можно было бы отнести к любому критическому мнению, выраженному во время пандемии COVID-19. Таким образом, обвинение А. Ильяшева не содержало «тщательного обоснования», которого требует Международный пакт о гражданских и политических правах.

Рассуждения в обвинительном приговоре о пагубности социальных сетей создают опасный прецедент для свободы выражения. В обоснование своего вывода о виновности суд ссылается на тот факт, что пользователи социальных сетей, которые комментировали посты А. Ильяшева, «высказали своё возмущение, негодование».²¹⁰ Суд соответственно отмечает, что в свете общественно-политической ситуации, эти посты «привлекают большее число людей союзников ... чем больше коммуникантов участвуют в обсуждении, публикуя при этом комментарии одобрительного характера, тем больше вероятность оказания влияния на политические предпочтения широкого круга населения».²¹¹ Тот факт, что эти посты дали импульс обсуждению недостатков правящей партии, не может быть основанием для уголовного преследования в демократическом обществе.

²⁰⁹ Комитет ООН по правам человека, Заявление об отступлениях от положений Пакта в связи с пандемией COVID-19, Док. ООН ССРР/С/128/2, 30 апреля 2020, пар. 2(с).

²¹⁰ Районный суд №2 Медеуского района города Алматы, Приговор, 22 июня 2020 г.

²¹¹ Там же.

Наконец, приговор А. Ильяшеву включал пятилетний запрет на политическую и гражданскую деятельность. Эта мера непозволительным образом ограничила охраняемые высказывания, которые – как подробно обсуждается выше – включают и политический дискурс. Даже если бы у суда и был законный интерес для наложения запрета, этот запрет не был ни необходимым, ни соразмерным, учитывая широту этого запрета - А. Ильяшеву запрещается *вся* политическая деятельность, без исключения. Право А. Ильяшева по Статье 19 на свободу выражения было таким образом нарушено. Как более подробно обсуждается ниже, этот запрет также указывает на недобросовестные мотивы со стороны властей.

Законы о 'фейковых' новостях

Международные и региональные организации высказывали обеспокоенность тем, какого рода закон о 'фейковых' новостях действует в деле А. Ильяшева. Хотя вирусное распространение 'фейковых' новостей является реальной проблемой, с которой всё чаще сталкиваются правительства, реакция Государств на эту проблему часто затрагивает право на свободу выражения. В частности, право на свободу выражения включает не только право говорящего лица, в каком бы то ни было формате, на данное высказывание, но и право других людей получать информацию.²¹²

Как указал бывший Специальный докладчик ООН по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение, «усилия по противодействию [фейковым новостям] могут привести к цензуре, подавлению критического мышления и другим подходам, противоречащим законодательству о правах человека».²¹³ В 2017 году Специальный докладчик и представители Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе, Организации американских государств и Африканской комиссии по правам человека и народов, встревоженные растущим распространением законов о 'фейковых' новостях, выпустили Совместную декларацию о свободе выражения мнения, а также 'фейковых' новостях, дезинформации и пропаганде. В Декларации отмечается: «общий запрет на распространение информации, основанный на туманных и двусмысленных идеях, включая запрет 'фальшивых новостей' или 'необъективной информации', противоречит касающимся ограничения свободы выражения мнения международным правилам, которые изложены в подпункте "а" пункта 1, и

²¹² Комитет ООН по правам человека, Замечание общего порядка № 34, Док. ООН CCPR/C/GC/34, 12 сентября 2011 г., пар. 18.

²¹³ Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, «Наблюдатели по свободе выражения выпускают Совместную декларацию о свободе выражения мнения, а также 'фейковых' новостях, дезинформации и пропаганде», 3 марта 2017 г. Адрес <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=21287&LangID=E>.

не должен применяться.»²¹⁴ Призывая государства отказаться от уголовного преследования за так называемые 'фейковые новости', Декларация привлекает внимание как к «важности беспрепятственного доступа как к самым разнообразным источникам информации и идей, так и к всевозможным способам их распространения, а также плюралистичных СМИ в демократическом обществе, в том числе в аспекте создания условий для общественной дискуссии и открытого столкновения идей в обществе и выполнения функции контроля за деятельностью органов государственной власти и влиятельных групп.»²¹⁵

В связи с пандемией COVID-19, ООН предостерегает, что чрезвычайные полномочия или иные принятые меры, например законы о 'фейковых новостях', не должны использоваться для подавления инакомыслия.²¹⁶ Законы о 'фейковых новостях' вызывают особенную тревогу в эру пандемии, поскольку так как протесты ограничиваются на законных или выдуманных основаниях, социальные сети стали новой «публичной площадью», где люди могут публично высказать несогласие и общаться с другими людьми. Международная амнистия отметила, что законы о 'фейковых новостях' «принимаются в такое время, когда граждане более всего нуждаются в беспрепятственном доступе к информации о пандемии и мерах, принимаемых для защиты здоровья населения, а также они должны иметь возможность поставить под сомнение действия государства или критиковать недостатки и недоработки его реагирования на пандемию.»²¹⁷

В свете сказанного выше, дело А. Ильяшева вызывает озабоченность не только относительно свободы выражения в широком смысле, но и относительно конкретного использования запретов на 'фейковые новости' для пресечения распространения информации, критикующей Государство.

Недобросовестные мотивы

Факты в совокупности дают прочные основания полагать, что преследованием А. Ильяшева руководили недобросовестные мотивы.

²¹⁴ Там же.

²¹⁵ Там же.

²¹⁶ Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, «COVID-19: Эксперты ООН заявили, что государства не должны злоупотреблять чрезвычайными мерами для ограничения прав человека», 16 марта 2020 г.. Адрес <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25722&LangID=E>.

²¹⁷ Международная амнистия, «В мире пост-COVID-19, законы о 'фейковых новостях' - это новый удар по свободе выражения в Алжире и Марокко/Западной Сахаре?», 29 мая 2020 г.. Адрес <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/05/in-a-post-covid19-world-fake-news-laws-a-new-blow-to-freedom-of-expression-in-algeria-and-morocco-western-sahara>.

Хотя Комитет ООН по правам человека пока не установил чёткие критерии для оценки подобных ситуаций, можно руководствоваться практикой Европейского суда по правам человека.

Оценивая, основаны ли судебные процессы на недобросовестных мотивах, Европейский суд по правам человека рассматривает косвенные доказательства, в том числе: политический контекст, в котором было предъявлено обвинение;²¹⁸ были ли суды достаточно независимы от органов исполнительной власти;²¹⁹ «были ли за обвинениями политический мотив»;²²⁰ предприняли ли власти действия против заявителя на фоне своего «растущего понимания, что данные практики несовместимы с нормами [Европейской] Конвенции»;²²¹ имело ли обвинение обоснованные подозрения для предъявления обвинений;²²² как проводился уголовный процесс;²²³ и было ли итоговое решение мотивировано и основано на законе.²²⁴

Учитывая ориентиры, расставленные ЕСПЧ, имеются существенные признаки того, что уголовное преследование А. Ильяшева проистекало из недобросовестных побуждений. Во-первых, как говорилось выше, тот политический контекст, в котором имело место это преследование, был отмечен травлей и судебными делами против лиц, критикующих правительство. Во-вторых, такие институты, как Государственный департамент США и Комитет ООН по правам человека, высказали серьёзную озабоченность недостаточной

²¹⁸ Европейский суд по правам человека, «Руководство по применению Статьи 18 Европейской конвенции по правам человека, Пределы использования ограничений в отношении прав», 31 августа 2018 г., пар. 57. Адрес https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_18_ENG.pdf (ссылка на дело Мерабишвили против Грузии, App. No. 72508/13, 28 ноября 2017 г., пар. 322; Европейский суд по правам человека, Ходорковский против России, App. No. 5829/04, 31 мая 2011 г., пар. 257; Европейский суд по правам человека, Ходорковский и Лебедев против России, App. Nos. 11082/06 и 13772/05, 25 июля 2013 г., пар. 901; Европейский суд по правам человека, Настасе против Румынии, App. No. 80563/12, 11 декабря 2014 г., пар. 107; Европейский суд по правам человека, Расул Джафаров против Азербайджана, App. No. 69981/14, 17 марта 2016 г., пар. 159-161; Европейский суд по правам человека, Маммадли против Азербайджана, App. No. 47145/14, 19 апреля 2018 г., пар. 103; Европейский суд по правам человека, Рашад Хасанов и другие против Азербайджана, App. No. 148653/13, 7 июня 2018 г., пар. 124).

²¹⁹ См. Европейский суд по правам человека, Мерабишвили против Грузии, App. No. 72508/13, 28 ноября 2017 г., пар. 324.

²²⁰ См. там же пар. 320.

²²¹ Европейский суд по правам человека (Большая палата), Навальный против России, App. No. 29580/12, 15 ноября 2018 г., пар. 171.

²²² См. Европейский суд по правам человека, Ходорковский против России, App. No. 5829/04, 31 мая 2011 г., пар. 258; Европейский суд по правам человека, Ходорковский и Лебедев против России, App. Nos. 11082/06 и 13772/05, 25 июля 2013 г., пар. 908.

²²³ Европейский суд по правам человека (Большая палата), Навальный против России, App. No. 29580/12, 15 ноября 2018 г., пар. 171.

²²⁴ Европейский суд по правам человека, Настасе против Румынии, App. No. 80563/12, 11 декабря 2014 г., пар. 107.

независимостью суда, в том числе влиянием исполнительной власти.²²⁵ В-третьих, за обвинениями был явный «политический мотив». А. Ильяшев был отдан под суд за посты в Facebook с критикой правящей политической партии, а приговор суда наложил пятилетний запрет на участие А. Ильяшева в политических делах, который не позволяет ему в будущем вести гражданскую деятельность. Более того, на протяжении всего судебного процесса, обвинения и судья говорили о постах А. Ильяшева как о потенциальной опасности для «государства» - несмотря на тот факт, что на деле посты касались политической партии. В-четвёртых, и это было в центре данного доклада, судебный процесс против А. Ильяшева был запятнан процессуальными нарушениями и нарушениями его прав на справедливое судебное разбирательство. В-пятых, решение, которым он был осуждён, не содержало никакой мотивировки.

На этом фоне, как представляется, процесс против А. Ильяшева был средством запугать и наказать его за его законную критику правящей партии Республики Казахстан.

²²⁵ Государственный департамент США, «Доклады о положении в области прав человека по странам 2019 г.: Казахстан», 11 марта 2020 г., с. 9; Комитет ООН по правам человека, Заключительные замечания по второму периодическому докладу Казахстана, Док. ООН CCPR/C/KAZ/CO/2, 9 августа 2016 г., пар. 37.

ВЫВОД И ОЦЕНКА



Эксперт TrialWatch Ваня Кошта Рамос: Дело против Альнура Ильяшева требует немедленных действий для устранения выявленных недостатков.

Предпринимаемые действия должны иметь два аспекта: (i) по делу А. Ильяшева и (ii) на более системной основе.

Первое, Верховный суд Республики Казахстан должен применить свои полномочия на пересмотр дела и устранить нарушения права А. Ильяшева на справедливое судебное разбирательство и право на свободу выражения, как подробно описано выше. В частности, Суду следует отменить решение апелляционной инстанции, которым приговор А. Ильяшеву оставлен в силе. Посты, являющиеся предметом суда, были законным выражением мнений А. Ильяшева и ни в коем случае не должны были привести к уголовному преследованию. В любом случае, обвинение не исполнило свою обязанность, не доказав вне всяких разумных сомнений, что посты А. Ильяшева были лживыми либо представляли угрозу.

Такое решение Верховного суда стало бы необходимым прецедентом для нижестоящих судов и привело бы в действие права, охраняемые Международным пактом о гражданских и политических правах: а именно, право на справедливое судебное разбирательство и право на свободу высказывания и выражения мнения.

Второе, в соответствии с международными нормами, власти Республики Казахстан должны внести изменения в Статью 274 таким образом, чтобы преследовались лишь тяжкие нарушения в области свободы слова (такие, как как подстрекательство к терроризму, публичные призывы к геноциду, оправдание национальной, расовой или религиозной ненависти), и должны дать четкие указания полиции и прокуратуре ограничить всякое уголовное преследование в соответствии со Статьей 274 этим подвидом дел.

Третье, следует руководствоваться указаниями по видеоконференцсвязи, недавно подготовленными Европейской ассоциацией адвокатов по уголовным делам:²²⁶ среди прочего, использование видеоконференции должно требовать согласия подсудимого; в распоряжении подсудимого должны быть правовые механизмы для оспаривания решения об использовании видеоконференции;

²²⁶ Европейская ассоциация адвокатов по уголовным делам, «Изложение принципов использования видеоконференцсвязи в уголовных делах в мире после Covid-19», сентябрь 2020 г. Адрес https://www.ecba.org/extdocserv/20200906_ECBAStatement_videolink.pdf.

право подсудимого на конфиденциальное общение со своими адвокатами должно быть постоянно гарантировано (до и во время заседаний); должна поддерживаться непрерывная и высококачественная связь; обвиняемым должна быть предоставлена полная панорама зала суда, и они должны иметь возможность наблюдать всех участников; все и любые технические средства должны обеспечить, чтобы виртуальное судебное заседание в максимально возможной степени напоминало реальное. Эти высшие стандарты защитят права подсудимого в виртуальных судебных слушаниях, которые стали необходимы из-за пандемии COVID-19.

ОЦЕНКА:

D

ПРИЛОЖЕНИЕ

МЕТОДИКА ОЦЕНКИ



Эксперты присуждают процессу балл А, В, С, D либо F, что отражает их мнение о том, соблюдалось ли в судебном процессе, и в какой степени, действующее международное законодательство в области прав человека, учитывая в том числе следующее:

- Серьёзность допущенных нарушений;
- Повлияли ли эти нарушения на исход процесса;
- Были ли обвинения выдвинуты целиком или частично по неправомерным мотивам, включая политические мотивы, экономические мотивы, дискриминацию, например на основании «расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства»,²²⁷ а также месть за правозащитную деятельность (даже если обвиняемый был в итоге оправдан);
- Степень вреда, причинённого обвинением (в том числе, но не только, был ли обвиняемый несправедливо осуждён, и если да, то к какому наказанию он был приговорён; содержался ли обвиняемый необоснованно под стражей до суда, даже если обвиняемый был в итоге оправдан в суде; подвергался ли обвиняемый жестокому обращению в связи с обвинением или судом; и/или насколько пострадала репутация обвиняемого из-за предъявления обвинений); и
- Совместимость законодательства и процессуальных норм, по которым был судим обвиняемый, с международным законодательством в области прав человека.

Уровни оценки

- А: Судебный процесс, который, по данным наблюдения, соответствовал международным нормам.
- В: Судебный процесс, который в целом соответствовал нормам в области прав человека, за вычетом небольших нарушений, когда эти нарушения не повлияли на исход дела и не нанесли существенного вреда.
- С: Судебный процесс, который не соответствовал международным нормам, но нарушения не повлияли на исход дела и не нанесли существенного вреда.
- D: Судебный процесс, который характеризуется одним или несколькими нарушениями международных норм, которые повлияли на исход дела и/или нанесли существенный вред.

²²⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 26.

- F: Судебный процесс, который связан с грубым нарушением международных норм, которое повлияло на исход дела и/или нанесло существенный вред.