

Бюллетень №2

15 апреля 2011 г.

Правовой анализ процедуры регистрации кандидатов в Президенты Республики Казахстан на выборах 2011 года

I. Проверка соответствия кандидата в Президенты требованиям Конституции Республики Казахстан

1. Проверка соответствия кандидата требованиям п. 3 ст. 33 Конституции РК

В соответствии с п. 3 ст. 33 Конституции РК не имеют права избирать и быть избранными, участвовать в республиканском референдуме граждане, признанные судом недееспособными, а также содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда.¹ Требование Конституции РК о дееспособности кандидата соответствует общепринятой практике и международным стандартам.² Спорным является правило о том, что кандидатом в Президенты РК не может быть гражданин, содержащийся в местах лишения свободы по приговору суда, поскольку имеет расширительное толкование в казахстанском законодательстве. Так, пункты 3 и 4 ст. 4 Конституционного закона «О выборах в Республике Казахстан» (далее - Закон о выборах) устанавливают, что кандидатом в Президенты не может быть лицо, имеющее судимость, которая не погашена или не снята в установленном законом порядке, а также лицо, вина которого в совершении коррупционного преступления и коррупционного правонарушения в установленном законом порядке признана судом.³

Эта норма вступила в действие в мае 1998 г.⁴ Ее введению предшествовало решение Конституционного Совета, который установил, что положение закона о том, что не

¹ Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.02.2011 г.).

² Подпункт 1.1. d (iv, v), п. 1 Свода рекомендуемых норм при проведении выборов. Руководящие принципы и пояснительный доклад (принятые Венецианской комиссией на 52-й сессии, Венеция, 18-19 октября 2002 года). Заключение n 190/2002, CDL-AD (2002) 23. URL: [http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD\(2002\)023rev-rus.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD(2002)023rev-rus.asp) (далее - Свод рекомендуемых норм при проведении выборов).

³ Конституционный Закон «О выборах в Республике Казахстан» от 28.09.1995 N 2464.

⁴ До 1998 г. Указ Президента РК, имеющий силу конституционного закона, «О выборах в Республике Казахстан» в ст. 4 содержал только требования, аналогичные п. 3 ст. 33 Конституции РК. Конституционным законом Республики Казахстан от 8 мая 1998 г. N 222-1 «О внесении изменений и дополнений в Указ Президента Республики Казахстан, имеющий силу конституционного закона, «О выборах в Республике Казахстан» в ст. 4, были внесены указанные дополнения.

подлежит регистрации в качестве кандидата в Президенты лицо, имеющее судимость, которая ко времени регистрации не погашена или не снята в установленном законом порядке, не носит дискриминационный характер. Конституционный Совет признал ограничение пассивного избирательного права обоснованным, так как это право не относится к исчерпывающему перечню статей о правах и свободах человека и гражданина, не подлежащих ограничению ни в каких случаях.⁵

Данное толкование Конституционного Совета отличается от международных стандартов и принципов демократического государства. Лишение пассивного избирательного права в результате судимости за любое преступление нарушает принцип соразмерности, признаваемый в п. 24 Копенгагенского документа ОБСЕ 1990 года.⁶

Свод рекомендуемых норм при проведении выборов Венецианской комиссии также указывает, что «должен соблюдаться принцип пропорциональности; условия лишения физических лиц права быть избранными могут быть менее жесткими, чем условия лишения их права избирать; лишение избирательных прав должно основываться на вынесении уголовного приговора за серьезное правонарушение».⁷

Бюро по демократическим институтам и правам человека ОБСЕ (далее - БДИПЧ ОБСЕ) неоднократно рекомендовало изменить норму, устанавливающую запрет на регистрацию кандидатов, имеющих непогашенную судимость, с целью приведения ее в соответствие с международными стандартами.⁸

2. Проверка соответствия кандидата требованиям п. 2 ст. 41 Конституции РК

В соответствии с п. 2 ст. 41 Конституции РК, Президентом РК может быть избран гражданин, свободно владеющий государственным языком. Под словами «свободно владеющий государственным языком», согласно Постановлению Конституционного Совета РК от 9 октября 1998 г., следует понимать «умение грамотно читать, писать, легко, без затруднений излагать свои мысли и публично выступать на казахском языке».⁹

Решение о свободном владении кандидатом государственным языком принимается лингвистической комиссией, образуемой постановлением ЦИК в составе языковедов и других специалистов в количестве не менее 5 человек.¹⁰ При этом Закон о выборах и Положение о Центральной избирательной комиссии не содержат норм, регулирующих

⁵ Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 9 апреля 2004 г. № 5 «О проверке соответствия Конституционного закона РК «О внесении изменений и дополнений в Конституционный закон РК «О выборах в Республике Казахстан» на соответствие Конституции РК».

⁶ Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению ОБСЕ, Копенгаген, 29 июня 1990 года, в п. 24 указывает: «Любое ограничение прав и свобод в демократическом обществе должно быть связано с одной из задач применимого права и быть строго соразмерно цели данного права». URL: <http://www.osce.org/ru/odihr/elections/14304>

⁷ См. сноску 2.

⁸ БДИПЧ ОБСЕ, «Республика Казахстан. Оценка Конституционного закона о выборах. Варшава, 24 августа 2004 г.». URL: <http://www.osce.org/ru/odihr/elections/35973>

⁹ Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 9 октября 1998 г. № 9/2 «Об официальном толковании пункта 2 статьи 41 Конституции Республики Казахстан» (далее - Постановление Конституционного Совета РК №9/2).

¹⁰ Пункт 2 ст. 54 Закона о выборах.

полномочия, порядок формирования, основные обязанности и принципы работы лингвистической комиссии.¹¹

В настоящий момент порядок прохождения кандидатами лингвистической комиссии регулируется подзаконным актом - Постановлением ЦИК, в котором не указана процедура формирования самой лингвистической комиссии.¹² В частности, не определены критерии отбора специалистов языковедов, не разъяснено, какие «другие специалисты» могут входить в состав комиссии, их стаж работы, какие области знаний они должны представлять, необходимость наличия ученой степени и т.п. В Постановлении отсутствуют такие важные нормы, как положение о конфликте интересов членов лингвистической комиссии и членов ЦИК при формировании состава лингвистической комиссии, а также возможность отвода членов комиссии.

В официальных комментариях ЦИК к Промежуточному отчету БДИПЧ ОБСЕ № 1,¹³ было отмечено, что лингвистическая комиссия создана из ведущих языковедов Республики и что все члены лингвистической комиссии являются докторами филологических наук и признанными учеными в сфере казахской филологии.¹⁴

Постановление ЦИК весьма поверхностно освещает порядок проведения экзамена на знание государственного языка. Указывается лишь, что для установления свободного владения государственным языком требуется написание письменного задания на тему, предложенную лингвистической комиссией, объемом не более двух страниц; чтение печатного текста, предложенного лингвистической комиссией, объемом не более трех страниц; публичное выступление на заданную лингвистической комиссией тему не менее пятнадцати минут.¹⁵ При этом в тексте Постановления отсутствует описание четкой процедуры подбора тем для письменных и устных заданий, не указывается, сообщаются ли кандидатам заранее темы заданий для подготовки к сдаче теста, отсутствует внятная система оценки ответов и не содержится указание о количестве допустимых ошибок в письменных и устных работах. В Постановлении не предусмотрена возможность задавать дополнительные вопросы со стороны членов лингвистической комиссии сдающему экзамен кандидату. В тоже время, известно, что в ходе внеочередных Президентских выборов 2011 г. в одном случае кандидату задавались дополнительные вопросы, которые повлияли на решение лингвистической комиссии.¹⁶

¹¹ См. Закон о выборах и Положение о Центральной избирательной комиссии (Утверждено Указом Президента Республики Казахстан от 11 ноября 1996 г. N 3205).

¹² Постановление Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан от 31 августа 2005 г. №12/26 «О процедуре установления свободного владения кандидатом в Президенты Республики Казахстан государственным языком» (далее - Постановление ЦИК).

¹³ Промежуточный отчет № 1 Миссии БДИПЧ/ОБСЕ по наблюдению за досрочными президентскими выборами 2011 года в Республике Казахстан за период с 1 по 14 марта 2011 г. URL: <http://www.osce.org/ru/odihr/76207>

¹⁴ Комментарий Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан к Промежуточному отчету № 1 Миссии БДИПЧ/ОБСЕ по наблюдению за внеочередными президентскими выборами 2011 года в Республике Казахстан за период с 1 по 14 марта 2011 года. URL: http://election.kz/portal/page?_pageid=73,1578432&_dad=portal&_schema=PORTAL (далее - Комментарий Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан к Промежуточному отчету № 1).

¹⁵ Пункт 3 Постановления ЦИК.

¹⁶ В Комментариях Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан к Промежуточному отчету №1, отмечено: «Кандидата Кайсарова У., согласно постановлению 12/26 от 13 февраля 2011 года, тестировала лингвистическая комиссия. Решение о свободном владении кандидатом государственным языком выносилось коллегиально 5 членами лингвистической комиссии. Лингвистической комиссией, членами которой были доктора наук, признанные специалисты в сфере казахской филологии, было найдено 28 ошибок, в то время как назначенный судом эксперт, обнаружившая 17 ошибок, была учителем казахского языка. К тому же, со дня принятия

Более того, Постановление не содержит требования об обязательном ведении протокола и порядке обжалования результатов комиссии.

Анализ казахстанского законодательства свидетельствует об отсутствии четких критериев определения свободного владения государственным языком кандидатами в Президенты, что позволяет лингвистической комиссии ЦИК произвольно определять параметры экзаменационного процесса в каждом отдельном случае. Деятельность лингвистической комиссии ЦИК нарушает нормы ст. 39 Конституции РК в части невозможности ограничивать права кандидата подзаконными нормативно-правовыми актами, каким является Постановление ЦИК.

Следует отметить, что еще в Итоговом отчете по наблюдению за президентскими выборами 2005 г., БДИПЧ ОБСЕ было отмечено, что «требование ст. 54 закона о выборах не содержит справедливых и объективных критериев определения уровня владения государственным языком, чтобы кандидат знал, как именно его и ее будут оценивать. Несмотря на то, что ЦИК издала на сей счет постановление, предпочтительнее, когда такие критерии установлены законом».¹⁷ До сих пор ЦИК не представила официального комментария на рекомендации БДИПЧ по этому вопросу.¹⁸

В отношении требования п. 2 ст. 41 Конституции РК, о том, что Президентом Республики Казахстан может быть избран гражданин, проживающий в Казахстане последние пятнадцать лет, Закон о выборах не содержит норм, регулирующих процедуру подтверждения факта непрерывности проживания. Не вполне понятно, должны ли учитываться при исчислении этого срока продолжительные командировки, работа в качестве сотрудника дипломатического представительства, то есть деятельность, предусматривающая длительное отсутствие на территории Республики Казахстан.

Венецианская комиссия указывает на то, что правом избирать и быть избранным могут наделяться и граждане, проживающие за рубежом. По мнению экспертов комиссии, требование в отношении определенной продолжительности проживания может устанавливаться в отношении граждан исключительно в связи с их участием в местных или региональных выборах,¹⁹ требуемый период проживания не должен превышать шести месяцев; более длительный срок может устанавливаться лишь для защиты национальных меньшинств.²⁰

вышеуказанного документа никакие изменения по поводу тестирования не вносились. Повышения требований или усложнения во время тестирования не было: поскольку кандидат Кайсаров У. не смог убедительно продемонстрировать свои знания, ему были заданы дополнительные вопросы».

¹⁷ Итоговый отчет Миссии БДИПЧ ОБСЕ по наблюдению за президентскими выборами 2005 г. URL: <http://www.osce.org/ru/odhr/elections/kazakhstan/18153>

¹⁸ См.: Заявление Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан по Итоговому отчету Миссии БДИПЧ/ОБСЕ по наблюдению за выборами Президента Республики Казахстан, состоявшимся 4 декабря 2005 года. URL: http://election.kz/portal/page?_pageid=73,207307&_dad=portal&_schema=PORTAL; См.: Справка по рекомендациям, отраженным в Отчете Миссии БДИПЧ/ОБСЕ по наблюдению за выборами Мажилиса Парламента Республики Казахстан 19 сентября и 3 октября 2004 года и по рекомендациям, отраженным в Отчете Миссии БДИПЧ/ОБСЕ по оценке потребностей 13-17 сентября 2005 года в связи с предстоящими президентскими выборами 4 декабря 2005 года. URL: http://election.kz/portal/page?_pageid=73,95687&_dad=portal&_schema=PORTAL

¹⁹ Подпункт 1.1.с (iii) п. 1 Свода рекомендуемых норм при проведении выборов. Отметим, что право голосовать на местном уровне все чаще также представляется и гражданам иностранных государств, постоянно проживающим на территории другого государства.

²⁰ Подпункт 1.1.с (iv, v) п. 1 Свода рекомендуемых норм при проведении выборов.

Установление срока непрерывного проживания, с одной стороны, может находиться в противоречии с нормами, запрещающими дискриминацию,²¹ а с другой стороны, требование о длительном сроке непрерывного проживания косвенно обременяет реализацию гарантии о праве граждан на свободу передвижения,²² четко зафиксированную в Конституции РК.

Полагаем, данное требование может быть обоснованным при условии сокращения необходимого срока непрерывного проживания на территории Республики Казахстан, описания возможных исключений из этого правила и процедуры проверки информации, предоставленной кандидатом о месте своего проживания. В международной практике нет единого механизма регулирования этого вопроса, тем не менее, очевидно, что законодательство Республики не должно столь значительно ограничивать возможность граждан быть избранным на пост Президента.

II. Сбор подписей в поддержку кандидата в Президенты

После проверки кандидата в Президенты на соответствие требованиям Конституции РК и Закона о выборах решающим этапом является сбор подписей в поддержку кандидата, после которого претендент на президентский пост получает регистрацию кандидата и допускается к участию в выборах. В соответствии с п. 2 ст. 56 Закона о выборах, кандидат в Президенты должен быть поддержан не менее чем одним процентом от общего числа избирателей, в равной мере представляющих не менее двух третей областей, город республиканского значения и столицу Республики. Данное требование Закона соответствует международным стандартам.²³

Для определения численного выражения одного процента избирателей необходим четко прописанный механизм определения общего числа избирателей, с учетом изменений в количественном составе населения. Однако Закон о выборах не содержит конкретных требований к процедуре определения численности избирателей. Так, по данным Статистического Агентства Республики Казахстан, на 1 февраля 2011 г. население Казахстана составляет 16 455 000 человек. ЦИК своим Постановлением от 7 февраля 2011 г.²⁴ определил общую численность избирателей в 9 101 000. При этом в Постановлении ничего не говорится, на основе каких расчетов была определена численность избирателей. Неправильное определение общего числа избирателей может ставить под угрозу легитимность выборов. Отсутствие в законодательстве четких норм об источниках определения численности избирателей и непрозрачность данного процесса на практике может привести к ошибкам и

²¹ Статья 14 Конституции РК: «1. Все равны перед законом и судом. 2. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам».

²² Статья 21 Конституции РК: «1. Каждому, кто законно находится на территории Республики Казахстан, принадлежит право свободного передвижения по ее территории и свободного выбора местожительства, кроме случаев, оговоренных законом. 2. Каждый имеет право выезжать за пределы Республики. Граждане Республики имеют право беспрепятственного возвращения в Республику».

²³ Подпункт 1.3. (i, ii) п.1 Свода рекомендуемых норм при проведении выборов предусматривает, что выдвижение отдельных кандидатов или списков кандидатов может допускаться при условии сбора минимального числа подписей, но закон не должен требовать сбора подписей более одного процента избирателей в соответствующем округе.

²⁴ Постановление ЦИК РК от 07.02.2011 г. «Об изготовлении и обеспечении подписными листами кандидатов в Президенты Республики Казахстан на внеочередных выборах Президента Республики Казахстан, назначенным на 3 апреля 2011 года».

злоупотреблениям, а также породить недоверие к институту выборов со стороны общества.

При определении срока, предоставленного для сбора подписей в поддержку кандидатов, необходимо учитывать несколько факторов. В ходе предвыборной кампании 2011 г. сроки подготовительных мероприятий были сокращены. Выдвижение кандидатов в Президенты проходило с 5 по 20 февраля 2011 г. Регистрация кандидатов закончилась 2 марта 2011 г.²⁵ В достаточно короткий срок, менее месяца, кандидаты подавали заявления в ЦИК о выдвижении, проходили экзамен на знание государственного языка, получали подписные листы и осуществляли сбор подписей в свою поддержку. С учетом сокращенных сроков по подготовке и проведению внеочередных выборов,²⁶ выдачи подписных листов и проверки достоверности подписей в поддержку кандидата в Президенты,²⁷ кандидаты должны были успеть собрать 91 000 подписей в срок до 13 дней. Это составляет более 7000 подписей в день, что, на наш взгляд, является практически не выполнимым требованием, учитывая географию Казахстана. Таким образом, значительное и произвольное сокращение сроков для сбора подписей косвенно нарушает права кандидатов на регистрацию и не соответствует практике демократических стран при проведении выборов.

Процедура проверки подписей регулируется ст. 56 Закона о выборах. Заполненные подписные листы по сбору подписей в поддержку кандидата в Президенты сдаются в территориальную избирательную комиссию, которая в десятидневный срок осуществляет проверку достоверности подписей с привлечением работников паспортных служб, оформляет соответствующий протокол и направляет его в ЦИК. Согласно Постановлению ЦИК от 4 февраля 2011 г. проверка подписных листов осуществляется с привлечением территориальных служб Министерства юстиции и Министерства внутренних дел. Между тем, отсутствие прозрачности и общественного контроля создает пространство для злоупотреблений и манипуляции.²⁸ Более того, законодательство Республики Казахстан не закрепляет методику проведения проверок и критерии признания подписей недействительными.²⁹ При этом международные стандарты однозначно говорят о том, что процесс проверки должен, в принципе, охватывать все подписи, но после того, как будет неопровержимо установлено, что требуемое число подписей уже собрано, остальные подписи могут не проверяться.³⁰ При проверке подписей следует соблюдать четкие правила, в особенности в отношении установленных сроков, и проверять все подписи подряд, а не выборочно.³¹

²⁵ Постановление Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан от 04.02.2011 г. №16/22 «О сроках проведения избирательных мероприятий по подготовке и проведению внеочередных выборов Президента Республики Казахстан, назначенных на 3 апреля 2011 года».

²⁶ См. сноски 24, 25.

²⁷ Постановление ЦИК РК 10.02.2011 г. № 19/30 «О сокращении сроков выдачи подписных листов и проверки достоверности подписей в поддержку кандидата в Президенты Республики Казахстан на внеочередных выборах Президента Республики Казахстан, назначенных на 3 апреля 2011 года».

²⁸ См. сноску 27.

²⁹ Процедура проверки подписных листов уже вызвала сомнения у Миссии по наблюдению БДИПЧ/ОБСЕ. Так, в промежуточном отчете БДИПЧ ОБСЕ №1 отмечено, что «отсутствие четких правил проверки подписей привело к неоднозначной практике исполнения данной процедуры. Протоколы проверки ОИК (Окружная избирательная комиссия) не содержали причин признания недостоверности подписей, а кандидаты или их доверенные лица обычно не приглашались посетить процедуру проверки. Миссия по наблюдению БДИПЧ/ОБСЕ получила информацию от одного из лиц, выдвигавшего свою кандидатуру на пост Президента о том, что ТИК (Территориальная избирательная комиссия) не приняла подписные листы ввиду обнаруженных в них технических ошибок».

³⁰ Подпункт 1.3. (iv) п.1 Свода рекомендуемых норм при проведении выборов.

³¹ Подпункт 8 п. 1.3 Пояснительного доклада к Своду рекомендуемых норм при проведении выборов.

В заключении необходимо отметить, что процедура регистрации кандидатов в Президенты Республики Казахстан на выборах 2011 г. не соответствует международным стандартам, так как в законодательстве имеются существенные пробелы в отношении ключевых аспектов, связанных с вопросами регистрации кандидатов. Таким образом, законодательство Республики оставляет пространство для возможных манипуляций и злоупотреблений, тогда как необходимо, чтобы оно устанавливало четкий и прозрачный механизм регулирования процесса выборов. Это особенно важно в странах, где отсутствует устойчивая традиция функционирования демократических институтов. Данное условие является одной из необходимых предпосылок для установления доверия общества к институту демократических выборов в стране.



Посольство
Великобритании
Астана



ПОСОЛЬСТВО КОРОЛЕВСТВА НОРВЕГИЯ

Данная публикация подготовлена при технической поддержке посольства Великобритании в Казахстане и Кыргызстане, и Посольства Королевства Норвегии.

Материалы публикации необязательно отражают официальную точку зрения посольства Великобритании в Казахстане и Кыргызстане