

ЗИНОВИЧ Т.
Исполнительный директор
Центра исследования правовой политики

ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО РЕФОРМИРОВАНИЮ СИСТЕМЫ СОСТАВЛЕНИЯ СПИСКОВ ПОТЕНЦИАЛЬНЫХ ПРИСЯЖНЫХ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН¹

Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ ОБСЕ) в 2007-2008 гг. осуществило в сотрудничестве с Верховным судом Республики Казахстан проект по мониторингу суда с участием присяжных заседателей. Ряд рекомендаций по итогам этого проекта нашли свое отражение в законодательных новеллах. В целях продвижения рекомендаций БДИПЧ ОБСЕ по вопросам развития института суда присяжных в Казахстане Центр исследования правовой политики при содействии БДИПЧ ОБСЕ с ноября 2009 г. по март 2010 г.г. провел прикладное исследование по теме: «Совершенствование судопроизводства с участием присяжных заседателей в уголовном процессе Республики Казахстан». Материалы обоих исследований представлены вашему вниманию в раздаточном материале текущего мероприятия.

Сегодня мы бы хотели обратить ваше внимание на то, что рекомендации этих двух исследований все еще сохраняют свою актуальность и приобретают особенное звучание и значение в свете предполагаемых реформ в сфере уголовно-процессуального законодательства. Мы полагаем, что правовой институт, которому в этом году исполнилось 10 лет существования заслуживает модернизации. Тай срок существования позволяет нам сделать достаточные практические и научные выводы о работе института присяжных заседателей в Казахстане и усовершенствовать работу суда присяжных в Казахстане.

Опыт упомянутых мною ранее мониторинговых проектов БДИПЧ и Центра исследования правовой политики продемонстрировал наличие многочисленных проблем связанных со списками присяжных заседателей. Так в 2007 г. мониторинг БДИПЧ ОБСЕ покрыл наблюдением 78% от общего количества дел рассмотренных судами присяжных в Казахстане в этом году². Ими также была изучена практика формирования списков в 13 областях Казахстана, г.г. Алматы и Астана. Следует отметить, что проблемы, выявленные мониторингом БДИПЧ в 2007 - 2008 гг. обозначились и при проведении прикладного исследования нашего Центра в 2009 – 2010 гг. С учетом того, что процессуальная форма формирования списков кандидатов на досудебном этапе и судебная процедура отбора коллегии не претерпели существенных изменений с момента внедрения этого института, мы имеем достаточно оснований полагать, что многие обозначенные проблемы, продолжают существовать и на современном этапе развития института.

1



Посольство
Великобритании
Астана

Материал подготовлен Центром исследования правовой политики при технической поддержке Посольства Великобритании в Астане. Мнения экспертов не обязательно отражают официальную точку зрения Посольства.

² Всего в 2007 году в Казахстане было рассмотрено 36 дел с участием присяжных заседателей. Мониторинг БДИПЧ наблюдал за 28 делами.

В целом проблемы связанные с отбором коллегии условно можно разделить на два базовых этапа: досудебная процедура формирования списков кандидатов (согласно закону РК «О присяжных заседателях», и судебная процедура формирования из кандидатов коллегии (согласно Уголовно-процессуального кодекса РК).

Сегодня я обозначу лишь проблемы характерные для досудебного этапа? К ним относятся:

1. Неточность первичного источника списков. Составление предварительных первичных и предварительных запасных списков кандидатов в присяжные заседатели облегчено тем, что списки избирателей существуют в каждой административно-территориальной единице и создаются на основе сведений, представляемых органами, осуществляющими учет населения. Однако, избирательные списки могут быть неточными и неполными. Парламентские выборы в 2004 г., 2007 г., а также Президентские выборы 2005 г. в РК выявили недостатки в регистрации избирателей на ряде избирательных участков. В ходе выборов имели место расхождения между бумажными и электронными списками избирателей. Многие избиратели не смогли проголосовать из-за того, что их фамилии не были внесены в списки. В этой связи некоторые граждане могут быть лишены права участвовать в качестве присяжных заседателей в связи с недостоверностью списков избирателей. Кроме того, в связи с активными миграционными потоками органы, осуществляющие учет населения, не всегда в состоянии предоставить достоверные сведения. Поэтому представляется целесообразным проработать вопрос проведения местными исполнительными органами дополнительной проверки предоставленных им данных.
2. Недостатки закона в части порядка формирования запасных списков. Так согласно п.п. 1 п.1 ст. 7 Закона «О присяжных заседателях» местный исполнительный орган области (города республиканского значения, столицы) составляет в месячный срок со дня получения представления председателя областного и приравненного к нему суда о количестве кандидатов в присяжные заседатели от числа граждан, постоянно проживающих в областном центре (городе республиканского значения, столице), предварительный запасной список кандидатов в присяжные заседатели на основе списков избирателей из числа граждан, постоянно проживающих в областном центре либо в другом постоянном месте нахождения суда соответствующей области (города республиканского значения, столицы) путем исключения из таких списков избирателей лиц, не соответствующих требованиям к кандидатам в присяжные заседатели, установленным ст. 10 настоящего Закона. При этом, п. 2 ст. 4 Закона «О присяжных заседателях» предусматривает, что местные исполнительные органы вправе запрашивать у государственных органов, организаций и граждан информацию, необходимую для проверки соответствия граждан требованиям к кандидатам в присяжные заседатели, установленным ст. 10 настоящего Закона. Мониторинг БДИПЧ продемонстрировал, что как правило, областные (столицы, города республиканского значения) акиматы составляли запасные списки кандидатов в присяжные заседатели параллельно с формированием первичных списков кандидатов в присяжные заседатели районными (городскими) акиматами, в соответствии с п. 1 ст. 4 Закона «О присяжных заседателях». Согласно п. 2 ст. 4 Закона «О присяжных заседателях» работа по проверке кандидатов в присяжные заседатели должна проводиться местным исполнительным органом области (приравненным к ним) самостоятельно. Однако формирование списков в точном соответствии с действующим законодательством требует от областного и городского акиматов совершение независимых друг от друга действий по комплектованию соответственно идентичных предварительного первичного и предварительного запасного списков, что влечет за собой двойную нагрузку на акиматы различного уровня. В связи с этим сотрудники областных местных исполнительных органов в ряде случаев не считали целесообразным самостоятельно проверять кандидатов на соответствие требованиям ст. 10 Закона «О присяжных заседателях». Поскольку предварительный первичный список города областного значения должен формироваться одновременно с предварительным запасным списком, в который входят только граждане, проживающие в областном центре,

возникает риск дублирования кандидатов едином и в запасном списках. Так как оба списка формируются одновременно, то практически отсутствует возможность исключить из запасного списка кандидатов, которые уже попали в первичный список, составленный акиматом областного центра. Эти риски существуют для акиматов областей, а также еще в большей мере акиматов гг. Астана и Алматы, так как в этих городах риск дублирования кандидатов увеличивается, ввиду того, что единый список формируется только за счет граждан, проживающих в данных населенных пунктах.

3. Риски ограничения права граждан на участие в отправлении правосудия в связи с их местом жительства. Этот вопрос также связан с целесообразностью формирования запасного списка. Принцип формирования запасного списка противоречит сути суда присяжных, как суда, в равной степени представленного жителями всей административно-территориальной единицы, в которой он существует. Подход обозначенный в Законе «О присяжных заседателях» РК в отношении принципов формирования запасного списка указывает на то, что граждане, не проживающие в областном центре, имеют меньше возможностей и шансов для участия в уголовном судопроизводстве. Указанные аргументы указывают на нецелесообразность существования запасных списков и предусмотренного порядка их формирования.
4. Актуальность и целесообразность существования дополнительного списка кандидатов. Так согласно п. 2 ст. 9 Закона «О присяжных заседателях», акимат области (города республиканского значения, столицы) в десятидневный срок со дня получения представления председателя суда путем случайной выборки граждан из предварительного запасного списка кандидатов в присяжные заседатели, в зависимости от требуемого количества граждан, составляет дополнительные списки кандидатов в присяжные заседатели и направляет их в соответствующий областной и приравненный к нему суд. При этом хочется отметить, что необходимость формирования дополнительного списка может возникнуть спустя длительный период времени, прошедший с момента составления предварительного запасного списка. При этом Законом «О присяжных заседателях» не предусмотрена перепроверка кандидатов, вошедших в предварительный запасной список на соответствие требованиям ст. 10. В этой связи процедура формирования дополнительного списка не гарантирует актуальность и достоверность информации о кандидатах, содержащейся в этом списке. Некоторые граждане, вошедшие в этот список за истекший период, могут быть осуждены, поставлены на учеты в наркологический или психоневрологический диспансеры, или изменить место жительства. Кроме того, в Законе оставлен открытым вопрос, должны ли при формировании дополнительного списка до проведения случайной выборки исключаться из предварительного запасного списка граждане, ранее вошедшие в единый и запасной списки.³ Более того, процедура формирования дополнительных списков может еще более усугубить необоснованное ограничение права граждан на участие в отправлении правосудия, так как подразумевает отбор присяжных на основе только предварительного запасного списка.
5. Законом «О присяжных заседателях» не предусмотрена ответственность местных исполнительных органов области (города республиканского значения, столицы) за

³ Закон РК «О присяжных заседателях» также недостаточно четко регулирует вопрос о возможном количестве дополнительных списков. Согласно п. 1 ст. 9, когда ресурсы единого и запасного списков кандидатов в присяжные заседатели исчерпаны, председатель областного и приравненного к нему суда вправе направить в местный исполнительный орган области (города республиканского значения, столицы) представление о составлении *дополнительного списка* кандидатов в присяжные заседатели. Однако в п. 2 этой же статьи говорится, что местный исполнительный орган области (города республиканского значения, столицы) составляет в зависимости от требуемого количества граждан *дополнительные списки* кандидатов в присяжные заседатели и направляет их в соответствующий областной и приравненный к нему суд. Эти положения, по-видимому, нуждаются в доработке.

неполноту или неточность списков. Это значит, что отсутствуют гарантии формирования качественных и актуальных списков.

6. Низкая явка кандидатов в присяжные заседатели. Как правило неявка кандидатов в присяжные заседатели в суд связана с некачественным формированием списков кандидатов в присяжные заседатели в местных исполнительных органах. В связи с ненадлежащей проверкой списков кандидатов в присяжные заседатели, в них попадают граждане, не проживающие по указанным адресам, умершие или прописанные в уже снесенных домах. Кроме этого, играет роль недостаточная информированность или несознательность граждан. Такие примеры были характерны для 2007 – 2010 гг., когда мы проводили прямое наблюдение в рамках мониторинговых проектов. Думалось, что со временем проблема исчерпала себя. Все-таки институт существует 10 лет и правоприменительная практика не стоит на месте. Однако, в этом году мы получили подтверждение, что эта проблема до сих пор не находит своего разрешения и объективно продолжает свое существование, что находит подтверждение в судебной практике, так в феврале этого года на портале zakon.kz была опубликована статья «Рассмотрение уголовных дел с участием присяжных заседателей» под авторством Жангуль Мусиновой главного специалиста-секретаря судебного заседания Специализированного межрайонного суда по уголовным делам Павлодарской области. Автор отмечает в статье *«Практика показывает, что работа по формированию списков кандидатов в присяжные заседатели местными исполнительными органами часто проводится формально. Попавшие в список кандидаты в присяжные заседатели не знают сути его формирования и целей составления, их права и т.д. Это в дальнейшем отражается на явке в суд для участия в отборе присяжных заседателей. Кроме того, в списки кандидатов в присяжные заседатели по-прежнему попадают лица, имеющие судимость в прошлом, состоящие на учете в наркологических и психиатрических диспансерах. У многих кандидатов изменились анкетные данные, что в последующем лишает их возможности быть избранным в состав коллегии присяжных заседателей. Явка кандидатов в присяжные заседатели за истекший год от списка лиц, вызванных в суд, составила не более 25-30 процентов. Чтобы сформировать необходимое количество присяжных заседателей суду приходится вызывать до 150 кандидатов. Согласно анализу, последних трех отборов кандидатов в присяжные заседатели, проведенных в 2015 году, явка в каждом случае составила 30-50 кандидатов из 150 вызванных. При этом только небольшая часть граждан имела уважительные причины неявки. Остальные кандидаты не явились по неизвестным суду причинам. То есть, в списках присяжных заседателей существует определенный балласт, не желающий идти в суд для проведения отбора».*
7. Сложности при сборе информации о соответствии кандидатов требованиям, предъявляемым в Законе «О присяжных заседателях». Процедура проверки является достаточно сложной и громоздкой, что в некоторых случаях ведет к неточностям в списках присяжных заседателей. В соответствии с п.п. 1 п. 1 ст. 6 – 7 Закона «О присяжных заседателях» для составления первичного и запасного списков кандидатов в присяжные заседатели местные исполнительные органы района (города областного значения), области (города республиканского значения, столицы) составляют предварительные списки путем исключения из списков избирателей лиц, не соответствующих требованиям, предъявляемые к кандидатам в присяжные заседатели. Пункт 1 ст. 10 предусматривает, что в списки кандидатов в присяжные заседатели не включаются лица:
- 1) не достигшие к моменту составления списков присяжных заседателей возраста двадцати пяти лет;
 - 2) имеющие непогашенную либо неснятую судимость;
 - 3) признанные судом недееспособными или ограниченно дееспособными;
 - 4) судьи, прокуроры, следователи, адвокаты, государственные служащие и военнослужащие, а также работники правоохранительных органов;
 - 5) состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере.

Пункт 2 ст. 4 Закона «О присяжных заседателях» предусматривает, что местные исполнительные органы вправе запрашивать у государственных органов, организаций и граждан информацию, необходимую для проверки соответствия граждан требованиям к кандидатам в присяжные заседатели, установленным ст. 10 настоящего Закона. Ответы на запросы местных исполнительных органов должны быть направлены в их адрес не позднее трех рабочих дней со дня получения. В связи с этим возникает одновременно несколько проблем:

- Установленный срок для предоставления ответа на запросы создает предпосылки для некачественного составления. Так, с целью получения информации о наличии у кандидатов непогашенной или неснятой судимости акиматы обращаются в специализированные органы прокуратуры. Однако, как отмечали в ходе мониторинга БДИПЧ работники акиматов, именно сотрудничество с этими органами вызывало наибольшие трудности при формировании списков кандидатов в присяжные заседатели. Так, например, сотрудник Жамбылского областного акимата пояснил, что УПСиСУ не может за три дня проверить 105 000 кандидатов. Он добавил, что в УПСиСУ находится база данных по всему Казахстану, а не отдельно по областям. По его мнению, в связи с указанными трудностями получить ответ на запрос в срок, предусмотренный Законом «О присяжных заседателях», практически невозможно.
- Исключение из списка кандидатов в присяжные заседатели судей, прокуроров, следователей, адвокатов, государственных служащих и военнослужащих, а также работников правоохранительных органов невозможно полноценно реализовать. В настоящее время сотрудникам акиматов необходимо направлять большое количество запросов в различные государственные органы с целью установления всех государственных служащих, проживающих в данной административно-территориальной единице. Мониторинг БДИПЧ показал, что в некоторых случаях ответы на запросы местных исполнительных органов не были представлены. Например, на запрос акимата Костанайского района в 2006 г. военный комиссар ООДО в своем ответе указал, что согласно Закону Республики Казахстан «О государственных секретах» запрашиваемые сведения, касающиеся списочного состава ООДО Костанайского района, являются государственным секретом и не подлежат открытому разглашению. Заведующая государственно-правовым отделом аппарата акима Костанайской области, также отмечала, что при формировании списков кандидатов в присяжные заседатели в 2006 г. в ряде городов (включая г. Костанай) и районов области не были представлены списки сотрудников правоохранительных органов (прокуратуры, органов национальной безопасности, внутренних дел и военнослужащих), из-за чего была затруднена возможность исключения последних из предварительных первичных списков. В связи с такого рода затруднениями на практике в единые списки кандидатов в присяжные заседатели попадали адвокаты, государственные служащие и военнослужащие, а также работники правоохранительных органов.
- Процедура исключения лиц, состоящих на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере порождает правовую коллизию. С одной стороны, местные исполнительные органы вправе запрашивать у государственных органов, организаций и граждан информацию, необходимую для проверки соответствия граждан требованиям к кандидатам в присяжные заседатели. С другой стороны, существует врачебная тайна, к которой согласно ст. 95 Кодекса Республики Казахстан от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения» относится информация о факте обращения за медицинской помощью, состоянии здоровья гражданина, диагнозе его заболевания и иные сведения, полученные при его обследовании и (или) лечении. А согласно ч. 4 этой же статьи представление сведений, составляющих врачебную тайну, без согласия гражданина или его законного представителя допускается только 1) в целях обследования и лечения гражданина, не способного из-за своего состояния выразить свою волю; 2) при угрозе распространения заболеваний, представляющих опасность для окружающих, в том числе при донорстве

крови и ее компонентов; 3) по запросу органов дознания и предварительного следствия, прокурора, адвоката и (или) суда в связи с проведением расследования или судебного разбирательства; 4) при оказании медицинской помощи несовершеннолетнему или недееспособному лицу для информирования его законных представителей; 5) при наличии оснований полагать, что вред здоровью гражданина причинен в результате противоправных деяний. Как видим запрос местных исполнительных органов не может быть удовлетворен.

8. Недостаточная регламентация случайной выборки. В соответствии с п.п. 3, 4 п.1 ст. 6, 7 Закона «О присяжных заседателях» после внесения изменений в предварительные первичные и предварительные запасные списки кандидатов в присяжные заседатели, принятия решений по заявлениям граждан и истечения сроков на обжалование этих решений, местные исполнительные органы проводят случайную выборку граждан. По результатам случайной выборки составляют первичный и запасной список кандидатов в присяжные заседатели. Тем не менее в Законе не урегулирован порядок проведения выборки, не указаны ее условия и параметры, не описаны формы контроля со стороны гражданского общества за ее осуществлением, не определены должностные лица, ответственные за эту работу. БДИПЧ уже отмечал, что такие пробелы в нормативно-правовой базе могут создать условия для различного рода злоупотреблений и манипуляций со списками. О необходимости более точного регулирования этих отношений высказывались и работники акиматов, и представители науки. Мы присоединяемся к этим мнениям.

Выводы и Рекомендации:

Вероятно, законодатель предусмотрел такое разнообразие списков кандидатов в присяжные для удобства и быстроты формирования коллегий присяжных. Однако, указанные примеры и результаты мониторингов демонстрируют, что формирование единого, запасного и дополнительного списков кандидатов в присяжные заседатели носит недостаточно урегулированный, громоздкий характер, не гарантирует достоверность списков и соответствие их действительности на момент использования и не соответствует принципу рациональности организации судопроизводства с участием присяжных, а также приводит к неоправданной загруженности органов исполнительной власти и нарушениям при составлении списков. Поэтому сохраняет актуальность рекомендация, высказанная экспертами БДИПЧ в 2008 г. о необходимости рассмотреть целесообразность отказа от идеи единого, запасного и дополнительного списков и создания общего списка кандидатов в присяжные на территории области (столицы, города республиканского значения).

В целях исключения неясностей в ряде положений Закона «О присяжных заседателях» и оптимизации процесса формирования списков необходимо рассмотреть возможность более детального нормативного урегулирования порядка составления этого общего списка в кандидаты в присяжные заседатели.

Для предупреждения нарушений, связанных с формированием общего списка в кандидаты в присяжные заседатели и выработки единой практики, целесообразно рассмотреть вопрос о законодательном урегулировании ответственности должностных лиц судов и местных исполнительных органов за нарушение Закона «О присяжных заседателях» в части, касающейся порядка и сроков формирования списка кандидатов в присяжные заседатели.

В целях обеспечения большей репрезентативности списков кандидатов в присяжные заседатели, во избежание возможных ошибок и неточностей при определении судом количества кандидатов в присяжные заседатели, и с целью рационализации представляется возможным предусмотреть в законе количественный критерий для определения числа граждан, подлежащих включению в список кандидатов (например, не менее 1% от граждан, проживающих в данной области (городе республиканского значения). При этом важно обратить внимание на то, чтобы население всех районов области (города республиканского

значения) было пропорционально представлено в общем списке, необходимо предусмотреть соответствующее положение в Законе «О присяжных заседателях».

С целью формирования качественного списка необходимо также рассмотреть целесообразность законодательного закрепления обязанности сотрудников местных исполнительных органов осуществлять проверку избирательных списков и, в случае необходимости, использования других баз данных для составления наиболее полного списка граждан, проживающих на территории данного района (города областного значения).

Для обеспечения репрезентативности списков кандидатов в присяжные предусмотреть унифицированную, простую и открытую процедуру случайного выбора кандидатов из списка избирателей, проживающих на территории данной административно-территориальной единицы, разработав с этой целью единую компьютерную программу для местных исполнительных органов. Она должна гарантировать случайность отбора и возможность контроля за этим процессом со стороны гражданского общества.

Гарантией качества будет служить установление ответственности должностных лиц местных исполнительных органов, уполномоченных формировать списки кандидатов в присяжные заседатели, за точность и полноту содержания этих списков.

Для решения проблемы неявки кандидатов в присяжные заседатели целесообразно усилить разъяснительную работу в обществе о задачах, значении и порядке работы суда присяжных среди населения. Наш ролик, продемонстрированный в начале мероприятия демонстрирует, что граждане вообще не в курсе, что в Казахстане уже 10 лет функционирует суд присяжных. Также целесообразно совмещать методы убеждения с правовыми способами принуждения к исполнению соответствующей обязанности гражданами.

Важно формировать и поощрять практику размещения в местных средствах информации, на веб-сайтах акиматов и информационных стендах в помещениях акиматов объявления о возможности ознакомиться со списками кандидатов в присяжные заседатели и рассмотреть целесообразность ее нормативного закрепления.

Трудности, связанные с доступом в акиматы, могут препятствовать реализации предусмотренного п. 2 ст. 11 Закона «О присяжных заседателях» права граждан знакомиться со списками кандидатов в присяжные заседатели. Для обеспечения этого права целесообразно законодательно урегулировать более четкий порядок получения гражданами информации о включении их в список кандидатов в присяжные заседатели, а также процедуру свободного доступа граждан в органы местной исполнительной власти и получения информации, касающейся предоставленных им Законом прав.

Необходимо рассмотреть целесообразность увеличения сроков проверки граждан на предмет их соответствия требованиям к кандидатам в присяжные заседатели, предъявляемым ст. 10 Закона «О присяжных заседателях» и усовершенствовать правовой механизм проверки кандидатов на соответствие требованиям Закона таким образом, чтобы обеспечить надлежащую эффективность и должную конфиденциальность этой проверки.

В целях минимального вторжения в сферу частной жизни граждан, целесообразно рассмотреть возможность проверки кандидатов в присяжные заседатели на соответствие требованиям, указанным в ст. 10 Закона «О присяжных заседателях», не с этапа формирования предварительного первичного списка, а по завершении случайной выборки. При этом установить такой порядок проверки, при котором местный исполнительный орган только направляет первичные списки в уполномоченные структуры (диспансеры, органы прокуратуры и др.), а последние возвращают списки, исключив оттуда лиц, состоящих на соответствующих учетах.

Для обеспечения репрезентативности списков кандидатов в присяжные предусмотреть унифицированную, простую и открытую процедуру случайного выбора кандидатов из списка избирателей, проживающих на территории данной административно-территориальной единицы, разработав с этой целью единую компьютерную программу для местных исполнительных органов. Она должна гарантировать случайность отбора и возможность контроля за этим процессом со стороны гражданского общества.

Все эти меры позволят создать надлежащую систему формирования списков, соответствующую принципам рациональности и справедливости.

Декабрь, 2016