



РАЗВИТИЕ СУДА ПРИСЯЖНЫХ В КАЗАХСТАНЕ



РАЗВИТИЕ СУДА ПРИСЯЖНЫХ В КАЗАХСТАНЕ

Алматы, 2017

Развитие суда присяжных в Казахстане. Алматы, 2017 – 59 С.



Посольство
Великобритании
Астана



Настоящий материал подготовлен и опубликован Центром исследования правовой политики при технической поддержке посольства Великобритании в Казахстане. Мнения экспертов не обязательно отражают официальную точку зрения Посольства.

Содержание

ВВЕДЕНИЕ	4
ОБЗОР РЕФОРМ НАРОДНОГО УЧАСТИЯ В ОТПРАВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ В КАЗАХСТАНЕ	7
ПОДСУДНОСТЬ ДЕЛ СМЕШАННОМУ СУДУ	8
СОСТАВ И МОДЕЛЬ СМЕШАННОГО СУДА	28
ХОДАТАЙСТВО О СУДЕ ПРИСЯЖНЫХ	48
ПРИЛОЖЕНИЕ №1. ТАБЛИЦА ИЗМЕНЕНИЯ ПОДСУДНОСТИ СУДА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ В РК с 2007 по 2016 гг.	54

ВВЕДЕНИЕ

«Я не могу не вспомнить без глубокого уважения к суду присяжных ряда процессов, где они с честью разобрались в самых сложных обстоятельствах и свято исполнили свой долг перед обществом. <...> Я не могу указать ни одного решения присяжных, которое оставило бы в моей душе впечатление поруганной правды и оскорбленной справедливости. ...Никем не охраняемые и подчас яростно осуждаемые как "суд улицы", русские присяжные делали свое дело, не рассчитывая на награды и повышения и не страшась личного неудовольствия начальства или ответственности за то, что послушались голоса совести»

Кони А.Ф.

В январе 2017 г. в Казахстане исполнилось 10 лет институту суда с участием присяжных заседателей в Казахстане. Несмотря на весьма внушительный срок имплементации института в стране, он на первый взгляд не претерпевал серьезных изменений. Цунами реформ уголовно-процессуального законодательства, проходившее в последние 10 лет, практически не затронуло первоначальный вид уголовно-процессуальной формы этого института. А Закон Республики Казахстан «О присяжных заседателях» и вовсе остался нетронутым с момента принятия. Вместе с тем в истории развития института было несколько драматических моментов, которые повлияли на его «развитие». Мы не случайно указываем на «развитие» в кавычках. Это обусловлено тем, что принятые изменения законодательства привели к полной деградации и регрессу института суда с участием заседателей в Казахстане.

Именно об этом свидетельствуют выводы данного комплексного исследования, проведенного коллективом авторов.

Необходимо признать, что вопрос о развитии суда присяжных в нашей стране в действительности является весьма непростым для всех участников судебно-правовой реформы, поскольку имеет не только юридический, но и, как это было в истории всех применяющих этот институт государств, отчасти политический характер.

Суть суда присяжных в том, что государство делится своей властью вершить правосудие с представителями простого народа. Очевидно, что процесс передачи права на уголовную репрессию из рук чиновников в пользу обычных граждан не является простым и легким. История нашего суда присяжных, подсудность которого постепенно сужалась под воздействием правоохранительного лобби – яркое тому подтверждение.

Однако, почему мы вновь вернулись к идее развития этого суда, после нескольких лет его законодательного и практического подавления государственной политикой? Почему в Плане нации 100 конкретных шагов по продвижению пяти институциональных реформ Президента Республики Казахстан, в

контексте второй реформы: «Обеспечение верховенства закона», прямо указано на необходимость расширения области применения суда присяжных?

Полагаем, что, не смотря на все победные реляции об успехах судебно-правовой реформы, политическая элита нашей страны осознает, что реформа эта на самом деле далека от завершения.

Любое государство, решившее встать на путь эффективного экономического развития, понимает, что помимо финансовых и материальных условий для развития предпринимательской активности, накопления (а не бегства капитала) нужна надежная система гарантий права собственности. Любые вложения в бизнес должны быть защищены совокупностью правовых механизмов, не позволяющих произвольно, несправедливо и безосновательно эти вложения перераспределить в пользу иных лиц, в том числе тех, кто волею судьбы контролирует административный аппарат.

История уголовного судопроизводства на постсоветском пространстве за последние десятилетия показала, что только гражданско-правовых средств защиты собственности, не достаточно для того, чтобы обеспечить реальную безопасность имущества и капиталов, поскольку до тех пор, пока сам собственник или его доверенные лица должным образом не защищены от произвола, вся прочая юридическая надстройка имеет весьма условное значение.

Отсутствие подлинной независимости судебной власти приводит к сращиванию ее в уголовном процессе с обвинением, что обуславливает излишне репрессивный и фактически неадекватный характер судопроизводства.

В этих условиях, узкая группа лиц, контролирующая органы уголовного преследования и зависимые от исполнительной власти суды, фактически могут получить возможность не только подавления конкурирующих групп, но и неправомерного перераспределения собственности в государстве, что приводит к неуверенности владельцев крупных и не очень активов в своей безопасности, а значит сокращению инвестиций в экономику и оттоку капитала в более надежные юрисдикции. Существует немало научных и практических исследований, указывающих на прямую связь между уровнем независимости суда и динамикой экономического роста.

Очевидно, что в целях обеспечения большей независимости суда и создания дополнительных гарантий объективности и справедливости правосудия в Казахстане наиболее оптимальным способом является расширение полномочий суда присяжных и переход к его классической модели.

Суды присяжных этой модели более независимы, поскольку менее подвержены корпоративному давлению, чем профессиональные судьи. Уместно привести аргумент ведущего научного сотрудника Института государства и права Российской академии наук Л.М. Карнозовой, которая говорит: *«Правильность судебного решения проверяется вышестоящей инстанцией. Судья всякий раз должен получить «положительный балл», поскольку отмена приговора служит критерием оценки его деятельности. Присяжные, как видим, решают другую задачу, которая, впрочем, также находится в поле отправления правосудия и заключается в том, чтобы связать правовые конструкции с общими моральными основаниями совместной жизни людей и увидеть в разбираемой ситуации не типический случай, а*

*конкретных индивидов и конкретные обстоятельства, внося тем самым в судебный процесс человеческое измерение».*¹

Кроме того, очевидно, позитивное влияние суда присяжных на уровень правовой культуры и законности в обществе. Так, например, интервью, проведенные со 150 бывшими присяжными по разным делам в 20 регионах России, свидетельствуют о том, что граждане, имевшие опыт участия в коллегии присяжных и вынесения вердиктов, начинают по-иному смотреть на суд и на профессиональных судей: в этой точке преодолевается то отчуждение суда от гражданского общества, которое сегодня является одним из самых больных мест российской судебной системы.²

Полагаем, что дальнейшее развитие суда присяжных в Республике Казахстан позволит получить следующие положительные результаты:

- гуманизация уголовного правосудия и сокращение тюремного населения;
- рост доверия граждан к судебной системе, снятие социального напряжения в сфере уголовного правосудия;

- усиление общественного контроля за соблюдением прав личности в уголовном процессе;

- повышение качества следствия, прокурорского надзора и квалифицированной юридической помощи;

- развитие правосознания и повышение юридической грамотности населения;

- позитивный экономический эффект, обусловленный тем, что суд присяжных представляет собой дополнительную гарантию соблюдения не только личных, но и имущественных прав граждан.

Надеемся, что судебно-правовая реформа продолжит свое дальнейшее движение в том, направлении, которое указано в Плате нации 100 шагов по продвижению пяти институциональных реформ, провозглашенных Президентом нашей страны, и полноценный классический суд присяжных в ближайшем будущем будет рассматривать большой спектр уголовных дел.

¹ Л.М. Карнозова Присяжные о суде присяжных. В кн. «Суд присяжных в России: совершенствование процедур и расширение юрисдикции». — Москва. 2010. С. 32

² Более подробно см.: Суд присяжных в России: совершенствование процедур и расширение юрисдикции. — Москва. 2010. С. 6

ОБЗОР РЕФОРМ НАРОДНОГО УЧАСТИЯ В ОТПРАВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ В КАЗАХСТАНЕ

«Суд присяжных учит каждого человека отвечать за свои действия, а без этой мужественной позиции невозможно воспитать политическую порядочность»

Алексис де Токвиль

Суд присяжных – это атрибут демократического общества, уважающего права свободного гражданина. Конечно, не всегда и не все формы формального народного участия являются обязательным признаком только свободных стран. Однако история знает массу свидетельств, когда такой суд успешно доказывал, что может быть средством для реформирования судебной системы и повышения доверия к ней со стороны рядовых граждан. Известно, что дискуссии о необходимости судов присяжных разгорались в те моменты истории, когда особенно чувствовался дефицит демократии в обществе, в том числе в судебной системе.

В конце 20-го и начале 21-го века целый ряд стран в Азиатском и других регионах рассматривали привлечение граждан к участию в отправлении правосудия в качестве одного из элементов судебных реформ. В Казахстане вопрос об использовании присяжных заседателей в уголовном судопроизводстве стал серьезно обсуждаться в научных и политических кругах с момента принятия конституционной поправки в 1998 г.

Как и в других государствах, которые столкнулись с необходимостью введения народного участия в отправлении правосудия казахстанские юристы разделились на два основных лагеря, в зависимости от интерпретации конституционного положения в ст. 75 п. 2. С одной стороны, сторонники суда присяжных, среди которых были в основном адвокаты, Уполномоченный по правам человека,³ некоторые судьи Верховного Суда,⁴ многие ученые

³ Введение суда присяжных в Республике Казахстан: вопросы теории и практики. Материалы круглого стола / Под общ. ред. канд. юрид. наук Д.И. Нурумова. Алматы, 2005. С. 29.

⁴ Председатель коллегии по уголовным делам Верховного Суда РК Юрченко Р.Н. задавала, на наш взгляд, совершенно резонный и риторический вопрос: «Не приведет ли соединение судей факта и судей права к такому судопроизводству, при котором профессиональные судьи будут своеобразными «контролерами» над присяжными?» См. Юрченко Р.Н. Уголовно-процессуальные аспекты выбора модели суда присяжных для Республики Казахстан // Судопроизводство с участием присяжных и перспективы его введения в Республике Казахстан. Материалы круглого стола / Под общ. ред. Д.И. Нурумова. Алматы, 2005. С. 129.

юристы,⁵ ряд казахстанских и международных НПО,⁶ а также некоторые депутаты Мажилиса, выступали за введение коллегии присяжных заседателей, которая была бы способна выносить вердикт о виновности и невиновности подсудимого без участия судьи в совещании и голосовании. С другой стороны, противники этой модели среди которых были судьи Верховного Суда РК, работники прокуратуры, а также Правительство РК лоббировали модель смешанной коллегии, состоящей из профессиональных и непрофессиональных судей («присяжных»), которые могут принимать решения о виновности и наказании подсудимых после совместного обсуждения и голосования, по модели современного французского суда ассизов и германского шеффенского суда. Сторонники каждой модели разработали свои законопроекты о суде с участием присяжных заседателей, однако только проект, разработанный Верховным Судом был внесен на рассмотрение Парламента и принят в качестве закона в январе 2006 г., который вступил в силу в январе 2007 г.

ПЕРВЫЙ ПРОЦЕСС С УЧАСТИЕМ
ПРИСЯЖНЫХ НАЧАЛСЯ 12 ФЕВРАЛЯ 2007
Г. В ПЕТРОПАВЛОВСКЕ. С ЭТОГО
МОМЕНТА ПО КОНЕЦ 2016 Г. БЫЛО
РАССМОТРЕНО 1 361 УГОЛОВНОЕ ДЕЛО.

За последние 10 лет, этот суд претерпел ряд существенных изменений в области состава коллегии, подсудности суда, а также переноса этих дел из областного суда в специализированный межрайонный суд по уголовным делам и специализированный межрайонный военный суд по уголовным делам, в связи с упразднением суда первой инстанции в областных судах.

ПОДСУДНОСТЬ ДЕЛ СМЕШАННОМУ СУДУ

Одним из недугов судебной системы является неспособность быстро реагировать на социальные изменения в обществе, которые постоянно формируют новые запросы на справедливость. Народное участие в правосудии помогает в разрешении таких запросов наиболее цивилизованно и на основе четких правовых рамок.

Суд присяжных представляет собой важную гарантию защиты прав человека. Это древнее право быть судимым себе равными. Иногда решения суда присяжных могут быть спорными с точки зрения формальной юридической логики, но они всегда безупречны в том, что дают возможность рядовому гражданину проявить, как выразался Алексис де Токвиль⁷,

⁵ См.: Ахпанов А.Н. Не «присяжные», но – «присягнувшие» // Казахстанская правда. 2005. 15 февраля; Когамов М.Ч. Актуальные вопросы уголовного процесса Казахстана: о суде присяжных и санкционировании ареста судом, проблемы возбуждения, дополнительного расследования, прекращения уголовного дела по нереабилитирующим мотивам // Школы и направления уголовно-процессуальной науки / Под ред. А.В. Смирнова. СПб, 2005. С. 44 и др.

⁶ Введение суда присяжных в Республике Казахстан: вопросы теории и практики. Материалы круглого стола / Под общ. ред. к.ю.н Д.И. Нурумова. Алматы, 2005. С. 29.

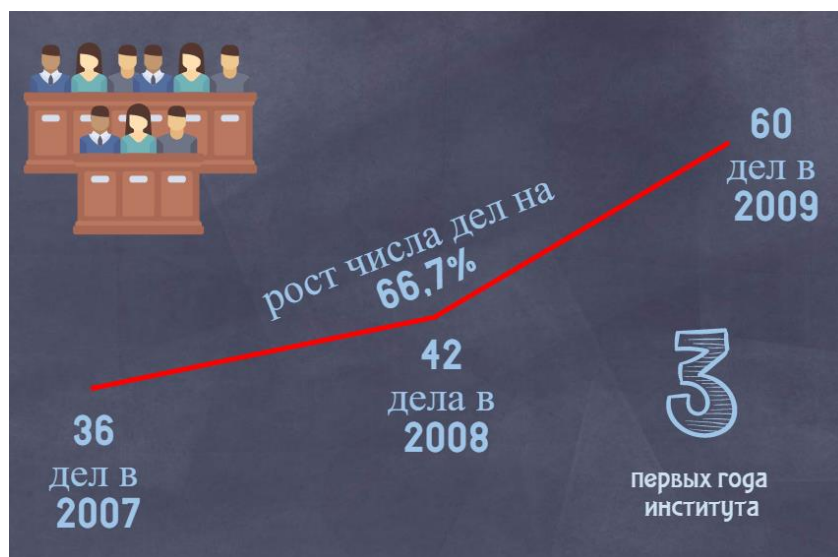
⁷ Алексис-Шарль-Анри Клерель де Токвиль (фр. Alexis-Charles-Henri Clérel de Tocqueville; 29 июля 1805, Париж, — 16 апреля 1859, Канны) — французский политический деятель, лидер консервативной Партии порядка, министр иностранных дел Франции (1849). Более всего известен как автор историко-политического трактата «Демократия в Америке» (2 тома, 1835, 1840).

“политическую порядочность” и участвовать в созидании и охране человеческого общежития.

Может случиться так, что в какой-то момент вместо широкой поддержки в обществе, такая форма судопроизводства вызовет обоснованное отторжение. Наш суд с участием присяжных заседателей, к счастью, к своему десятилетнему юбилею, пока избежал такой участи. Однако возникают опасения, что, если он и дальше будет пылится на задворках судебной жизни - его судьба обречена.

О неустроенности будущего суда с участием присяжных заседателей красноречиво говорит судебная статистика и постоянные законодательные попытки как можно больше ограничить этот институт посредством максимально и неоправданно, искусственно узкой подсудностью дел рассматриваемых с участием присяжных заседателей.

С момента создания института и до конца 2009 г. подсудность суду с участием присяжных заседателей была неизменна. Так согласно ст. 543 Уголовно-процессуального кодекса РК⁸ (далее – УПК РК) суд с участием присяжных заседателей рассматривал дела о преступлениях, указанных в части второй статьи 291 настоящего Кодекса, за исключением дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные в части второй статьи 291 настоящего Кодекса деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения. К этим статьям согласно ч. 2 ст. 291 УПК РК относились - уголовные дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрена смертная казнь (статьями 96 (частью второй), 156 (частью второй), 159 (частью второй), 160, 162 (частью четвертой), 165, 167, 171, 340, 367 (частью третьей), 368 (частью третьей), 369 (частью третьей), 373 (частью третьей), 374 (частью третьей), 375 (частью третьей), 380 (частью третьей), 383 Уголовного кодекса Республики Казахстан⁹) (далее – УК РК). Таким образом, к подсудности было отнесено 17 составов УК РК.



По информации Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК (КПСиСУ ГП РК) количество рассматриваемых дел с участием присяжных заседателей в первые три года с момента учреждения такого суда в 2007 г. хотя и увеличилось почти вдвое (в 2007 г. – 36 дел, в 2008 г. – 42 дела, 2009 г. – 60 дел)¹⁰, но

⁸ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года № 206-І в редакции 2007 – 2009 гг. (утратил силу) URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008442

⁹ Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167-І (утратил силу). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032&doc_id2=1008032#activate_doc=2&pos=199;-1&pos2=2067;47

¹⁰ См. Ресурс Комитета по правовой статистике и специальным четам Генеральной прокуратуры РК. URL: <http://service.pravstat.kz/portal/page/portal/POPageGroup/Services/Pravstat>

одновременно оставалось очень редкой формой уголовного производства в силу очень узкой подсудности, предусматривающей, что такие дела могли быть рассмотрены с участием присяжных только в случаях угрозы применения смертной казни или пожизненного лишения свободы. Тем не менее за три года наметился рост числа дел, рассмотренных с участием присяжных заседателей в **66,7%** от числа дел первого года работы института. Период с 2010 по 2013 гг. был наиболее благоприятным для суда с участием присяжных заседателей. Это прежде всего было связано с расширением подсудности суда с участием присяжных заседателей в 2010 г., когда Законом РК от 10.12.09 г. № 227-IV¹¹ были внесены изменения в УПК РК, а именно в ст. 543, по которой практически все статьи об особо тяжких преступлениях, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 165, 166, 166-1¹², 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения, могли рассматриваться с участием присяжных заседателей. Таким образом исключение из категории особо-тяжких дел составили только **9** составов.

Этот шаг привел к резкому увеличению дел рассматриваемых с участием присяжных дел. Так по информации КПСиСУ ГП РК в 2010 г. было рассмотрено – **265** дел¹³. Рост количества рассмотренных дел по сравнению с 2009 г. составил **341,7%**. В 2011 г. количество дел рассмотренных с участием присяжных составило уже **339**¹⁴. Рост количества по сравнению с результатами 2010 г. составил еще **27,9%**. Таким образом за два года в связи с изменением подсудности рост количества дел составил рекордные **465%**. Лица, вовлеченные в орбиту уголовного процесса и обвиняемые в совершении преступлений,



предусмотренных ст. 543 УПК РК все чаще, стали делать выбор в пользу суда присяжных, что по сути являлось демонстрацией высокого доверия народному правосудию.

¹¹ Закон Республики Казахстан от 10 декабря 2009 года № 227-IV «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный и Гражданский процессуальный кодексы Республики Казахстан по вопросам совершенствования судебной системы». URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30531468#pos=1;-173

¹² Статья 166-1 была добавлена в ч. 1 ст. 543 благодаря Закону Республики Казахстан от 14 июня 2010 года № 290-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования законодательства в сфере обеспечения деятельности Первого Президента Республики Казахстан - Лидера Нации». URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30762140#sub_id=543

¹³ См. Ресурс Комитета по правовой статистике и специальным четам Генеральной прокуратуры РК. URL: <http://service.pravstat.kz/portal/page/portal/POPageGroup/Services/Pravstat>

¹⁴ См. Там же.

В последующем, в конце 2011 г. подсудность вновь была изменена Законом РК от 29.11.11 г. № 502-IV¹⁵. В соответствии с этими изменениями (также в статье 543 УПК РК), суд с участием присяжных заседателей рассматривал дела об особо тяжких преступлениях, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 162 (частями второй и третьей), 163 (частью второй), 165, 166, 166-1, 167, 168 (частью первой), 169, 171, 233 (частями третьей и четвертой), 233-2 (частями первой и третьей), 233-4 (частью второй), 234 (частью третьей), 238 (частью третьей), 239 (частью третьей) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения. Примечательно, что в этот раз к исключениям добавили еще **10** дополнительных составов. Это автоматически привело к сокращению числа дел на **18,6%**. После расширения перечня исключений в 2012 г. с участием присяжных было рассмотрено – **276** дел.

Через полтора года после поправок ноября 2011 года, 3 июля 2013 года были внесены очередные поправки в ст. 543 УПК РК. Произошло это благодаря принятию Конституционного закона РК от 3 июля 2013 г № 121-V «О внесении изменений и дополнений в Конституционный закон Республики Казахстан и в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам исключения противоречий, пробелов, коллизий между нормами права различных законодательных актов и норм, способствующих совершению коррупционных правонарушений»¹⁶. Именно эти роковые для института поправки привели к кардинальному изменению подсудности, которая и привела к резкому сокращению числа дел, рассматриваемых судом с участием присяжных заседателей в Казахстане.

Так согласно этим правкам суд с участием присяжных заседателей с 15 июля 2013 г. начал рассматривать дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом были предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 96 (пунктом п) части второй), 162 (частью четвертой), 165, 166-1, 167, 171, 233 (частью четвертой), 235-1 (частью пятой), 250 (частью четвертой), 259 (частью четвертой), 260 (частью четвертой), 261 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.

Как видно, подсудность коренным образом была изменена и число составов подсудных суду с участием присяжных заседателей подверглось значительному сокращению. Институт потерял в подсудности целую категорию – особо-тяжких преступлений. Примечательно, что, исходя из названия Конституционного закона видно, что его принятие было обусловлено

¹⁵ Закон Республики Казахстан от 29 ноября 2011 года № 502-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия организованной преступности, террористической и экстремистской деятельности». URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31089448#sub_id=207

¹⁶ Конституционный закон Республики Казахстан от 3 июля 2013 года № 121-V «О внесении изменений и дополнений в Конституционный закон Республики Казахстан и в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам исключения противоречий, пробелов, коллизий между нормами права различных законодательных актов и норм, способствующих совершению коррупционных правонарушений». URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31414161#pos=73;-96

необходимостью «исключения противоречий, пробелов, коллизий между нормами права различных законодательных актов и норм, способствующих совершению коррупционных правонарушений». Каким образом подсудность суда присяжных в редакции 2011 года была отнесена законодателем к коллизиям, пробелам и противоречиям между нормами права в привязке к совершению коррупционных правонарушений до сих пор остается для исследователей главным вопросом в теме трансформации подсудности. Подозрения в наличии «коррупционности» данного института, не были подтверждены каким-то серьезными исследованиями или выводами из судебной практики.

Данное изменение вызвало негодование со стороны гражданского общества, которое не было вовлечено в дискуссию о необходимости принятия данных поправок. Впоследствии при обсуждении в Парламенте РК, проекта новой редакции УПК РК, состоявшемся 31 октября 2013 г. представители гражданского общества высказали сомнение в необходимости сокращения подсудности суда с участием присяжных заседателей в РК, при этом представитель генеральной прокуратуры – заместитель Генерального прокурора РК Иоган Меркель мотивировал сокращение тем, что реализации суда присяжных в Казахстане препятствуют следующие факторы: *«В определенных местностях невозможно подобрать присяжных, потому что все вокруг родственники. А у нас, согласно статье 14 Конституции, все равны перед законом, то есть получается: здесь в Астане я могу просить суд присяжных, а где-то в Шымкенте не могу или в другом крупном регионе, потому что кругом одни родственники. ... В России - к примеру, на Кавказе, невозможно осудить ни одного человека даже за убийство, их всех оправдывают. За террористические акты в горячих точках никого осудить невозможно. Поэтому принято такое решение: количество таких дел будет сокращено. ... В Казахстане такие факты тоже имеются. А присяжных вы как переделаете? Вы их не переделаете. Если они родственники между собой - никогда не будут осуждены»*.¹⁷

Данное заявление вызвало недоумение со стороны представителей неправительственного сектора и адвокатуры. Эксперты гражданского общества поставили под сомнение актуальность этой мотивировки для Казахстана¹⁸, а представители Верховного Суда РК опровергли слова заместителя Генерального прокурора, о проблемах с коллегиями присяжных¹⁹.

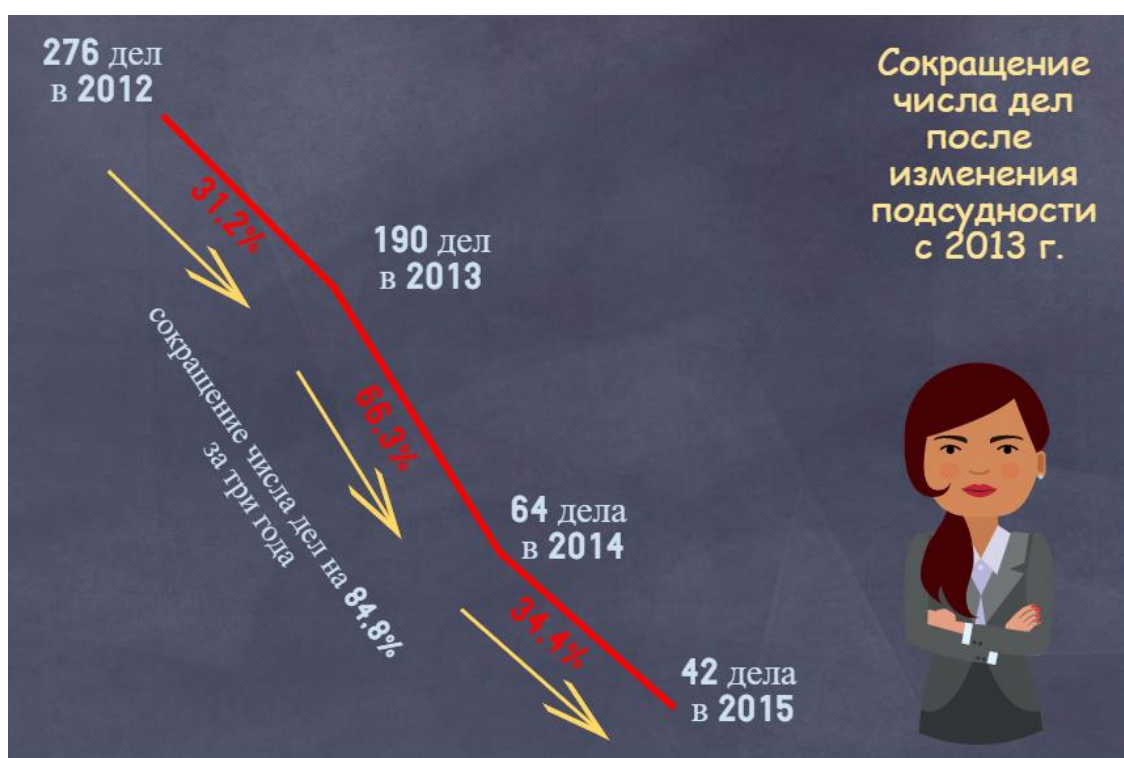
¹⁷ Сократим суды присяжных? / Central Asia Monitor. 01.11.2013. URL: <https://camonitor.kz/9545-.html> ; Генпрокуратура хочет сократить количество судов с участием присяжных / Новости. Телеканал КТК. 31.10.2013. URL: <https://www.ktk.kz/ru/news/video/2013/10/31/25079> ; Брат-присяжный / Эксперт Казахстан. 31.10.2013. URL: <http://expertonline.kz/a11985/> ; Здесь каждый правый имеет право / Газета Время. 02.11. 2013. URL: <http://www.time.kz/articles/moment/2013/11/02/zdes-kazhdij-pravij-imeet-pravo> ; Иоган Меркель о новшествах законопроекта Уголовно-процессуального кодекса / Zakon.kz. 01.11.2013. URL: <http://www.zakon.kz/4583956-iogan-merkel-o-novshestvakh.html> ; Из-за национальных особенностей в Казахстане планируют сократить суды присяжных / Tengri News. 31.10.2013. URL: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/iz-za-natsionalnyih-osobennostey-kazahstane-planiruyut-244632/ ;

¹⁸ См. Там же.

¹⁹ Слова Меркеля о проблемах с коллегиями присяжных опровергли в Верховном суде Казахстана / Tengri News. 08.11.2013. URL: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/slova-merkelya-problemah-kollegiyami-prisyajnyih-oprovergli-245136/

Тем не менее бурные дискуссии в Парламенте не принесли успеха и подсудность в том же виде была сохранена и в новой редакции УПК РК от 04 июля 2014²⁰. Изменению подверглись не сами составы, а лишь номера статей ввиду принятия новой редакции УПК и УК РК²¹.

Подсудность суда с участием присяжных заседателей в установленном в 2013 г. объеме просуществовала в Казахстане до 31 декабря 2015 г. Это привело к катастрофическому сокращению количества дел, рассматриваемых судом присяжных в РК. Так по информации КПСиСУ ГП РК в 2013 г. было рассмотрено **190 дел**²², в 2014 – **64 дела**, а в 2015 лишь **42 дела**²³.



Благодаря данному изменению подсудности снижение количества дел с 2012 до 2015 годов составило **84,8%**. Фактически это привело к сокращению использования суда с участием присяжных заседателей практически до уровня 2008 г., когда подсудность была ограничена только делами о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрены смертная казнь.

²⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852. Статья 631. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей. 1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 99 (пунктом 15) части второй), 170 (частью четвертой), 175, 177, 178, 184, 255 (частью четвертой), 263 (частью пятой), 286 (частью четвертой), 297 (частью четвертой), 298 (частью четвертой), 299 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также о воинских преступлениях, совершенных в военное время или боевой обстановке.

²¹ Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252&doc_id2=31575252#pos=310;-4&pos2=3165;0

²² Все еще высокий показатель количества дел обусловлен тем, что поправки в результате которых значительно сократилась подсудность, вступили в силу лишь со второго полугодия 2013 г.

²³ См. Ресурс Комитета по правовой статистике и специальным четам Генеральной прокуратуры РК. URL: <http://service.pravstat.kz/portal/page/portal/POPageGroup/Services/Pravstat>

20 мая 2015 г. Президент РК представил свой План нации - 100 конкретных шагов по реализации пяти институциональных реформ (далее - План нации)²⁴. План нации в рамках второй институциональной реформы «ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЕРХОВЕНСТВА ЗАКОНА» содержит 21 шаг, который предусматривает: **«Расширение области применения суда присяжных. Законодательное определение категории уголовных дел, по которым СУД ПРИСЯЖНЫХ ДОЛЖЕН ЯВЛЯТЬСЯ ОБЯЗАТЕЛЬНЫМ».**

С целью реализации данного шага с целью изменения подсудности Законом РК от 31.10.15 г. № 378-V²⁵ была изменена ст. 631, которая на апрель 2017 г. сохраняет свой вид. В данной редакции суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, а также дела о преступлениях, предусмотренных статьями 125 (частью третьей), 128 (частью четвертой), 132 (частью пятой), 135 (частью четвертой), за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 170 (частью четвертой), 175, 177, 178, 184, 255 (частью четвертой), 263 (частью пятой), 286 (частью четвертой), 297 (частью четвертой), 298 (частью четвертой), 299 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также об убийствах, совершенных в условиях чрезвычайной ситуации и в ходе массовых беспорядков, о воинских преступлениях, совершенных в военное время или боевой обстановке.

Таким образом, из подсудности исключены не только преступления против конституционного строя и безопасности государства, но и целый ряд преступлений против мира и безопасности человечества и уголовных правонарушений против общественной безопасности и общественного порядка.

По существу, законодатель добавил 5 новых составов, которые касаются отягчающих обстоятельств при похищении человека ²⁶, торговли людьми ²⁷, вовлечения несовершеннолетнего в совершение уголовных правонарушений ²⁸ и торговли несовершеннолетними ²⁹. Также было исключено ограничение на использование суда присяжных в случаях, когда преступление совершено преступной группой (путем исключения дел о преступлениях, предусмотренных статьями 99 (пунктом 15) части второй).

Необходимо отметить, что текст Плана Нации содержит ряд очень важных положений, направленных, на наш взгляд, не просто на расширение подсудности смешанного суда, а возможно и на более глубокое реформирование института народного правосудия в Республике Казахстан.

ПОСЛЕДНИЕ ИЗМЕНЕНИЯ НЕ ПОВЛИЯЛИ
НА СТАТИСТИКУ. ТАК В 2016 Г. БЫЛО
РАССМОТРЕНО ЛИШЬ 47 ДЕЛ.

²⁴ План нации - 100 конкретных шагов. Программа Президента Республики Казахстан от 20 мая 2015 года. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000100>

²⁵ Закон Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 378-V «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования системы отправления правосудия». URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33968956#pos=1;-173

²⁶ Устанавливаются ч.3 ст. 125 УК РК.

²⁷ Устанавливается ч. 4 ст. 128 УК РК.

²⁸ Устанавливается ч. 5 ст. 132 УК РК.

²⁹ Устанавливается ч. 4 ст. 135 УК РК.

Обращает на себя внимание, что данное расширение подсудности суда присяжных, не соответствует тому видению, которое было представлено Президентом Н. Назарбаевым в Плате нации. Президент прямо говорит о том, что реформа должна распространиться, как минимум, на **целые категории** уголовных дел.

Аналогичная позиция также была озвучена судьей Верховного суда А. Рахметулиным, который на пресс-конференции «О модернизации судебной системы в контексте институциональных реформ» 15 мая 2015 г. сказал следующее: «Сегодня мы рассматриваем вопрос об увеличении категории уголовных дел, подлежащих рассмотрению присяжными заседателями. Туда мы предлагаем включить все особо тяжкие преступления за исключением категорий преступлений, связанных с посягательствами на конституционные основы государства». «По остальным, пожалуйста, мы хотим, чтобы обвиняемый сам выбирал, если желает, рассмотрение с участием присяжных заседателей», - добавил он³⁰.

К сожалению, принятые изменения в законодательство о расширении подсудности суда присяжных в 2015 г. в итоге не носили такой характер, о котором говорил Президент и представитель судебной системы. В этой связи, можно сказать о том, что отличная и востребованная идея не была реализована, и что по существу данный Шаг остается еще не полностью выполненным.

За последние 10 лет законодатель несколько раз существенно менял подсудность суда с участием присяжных заседателей. Изначально в 2007 г. ему были подсудны дела по всем преступлениям, за которые в качестве меры наказания может быть применена смертная казнь. В июле 2009 г. в текст статьи 58 УПК о подсудности дел смешанному суду включили также указание на пожизненное лишение свободы в качестве наказания за преступление. С первого января 2010 г. подсудность смешанных судов была расширена по всем уголовным делам об особо тяжких преступлениях, однако, за исключением некоторых политических преступлений: государственная измена, шпионаж, посягательство на жизнь Президента Республики Казахстан, насильственный захват власти, вооруженный мятеж и акт терроризма. Данное изменение явно было заимствованием аналогичных реформ по исключению преступлений против государства из подсудности российского суда присяжных в 2009 г. Спустя еще два года в феврале 2012 г. список исключений из подсудности смешанного суда дополнился еще целым рядом преступлений таких как наемничество, диверсия, пятью преступлениями террористической направленности. В июле 2013 г. из подсудности также были исключены дела об убийстве, совершаемых организованной группой, дела о контрабанде, дела о незаконном обороте наркотиков. Принятый новый УПК РК, введенный в январе 2015 г. также исключает категории преступлений, которые исключались ранее. Кроме того, из подсудности смешанного суда были исключены составы по воинским преступлениям, совершенным в военное время или боевой обстановке.³¹

Данные трансформации весьма существенно отражались на развитии института. В самые благоприятные годы институт получил активное для Казахстана применение, однако

³⁰ Сферу применения суда присяжных снова расширят в Казахстане / Zakon.kz. 12.05.2015. URL: <https://www.zakon.kz/4710677-sferu-primenenija-suda-prisjazhnykh.html>

³¹ См. детально в Таблице изменения подсудности в Приложении №1.

многократные реформы привели к показателям начальной стадии применения суда с участием присяжных 2007 – 2008 гг.



Диаграмма 1. Динамика количества дел за 10 лет

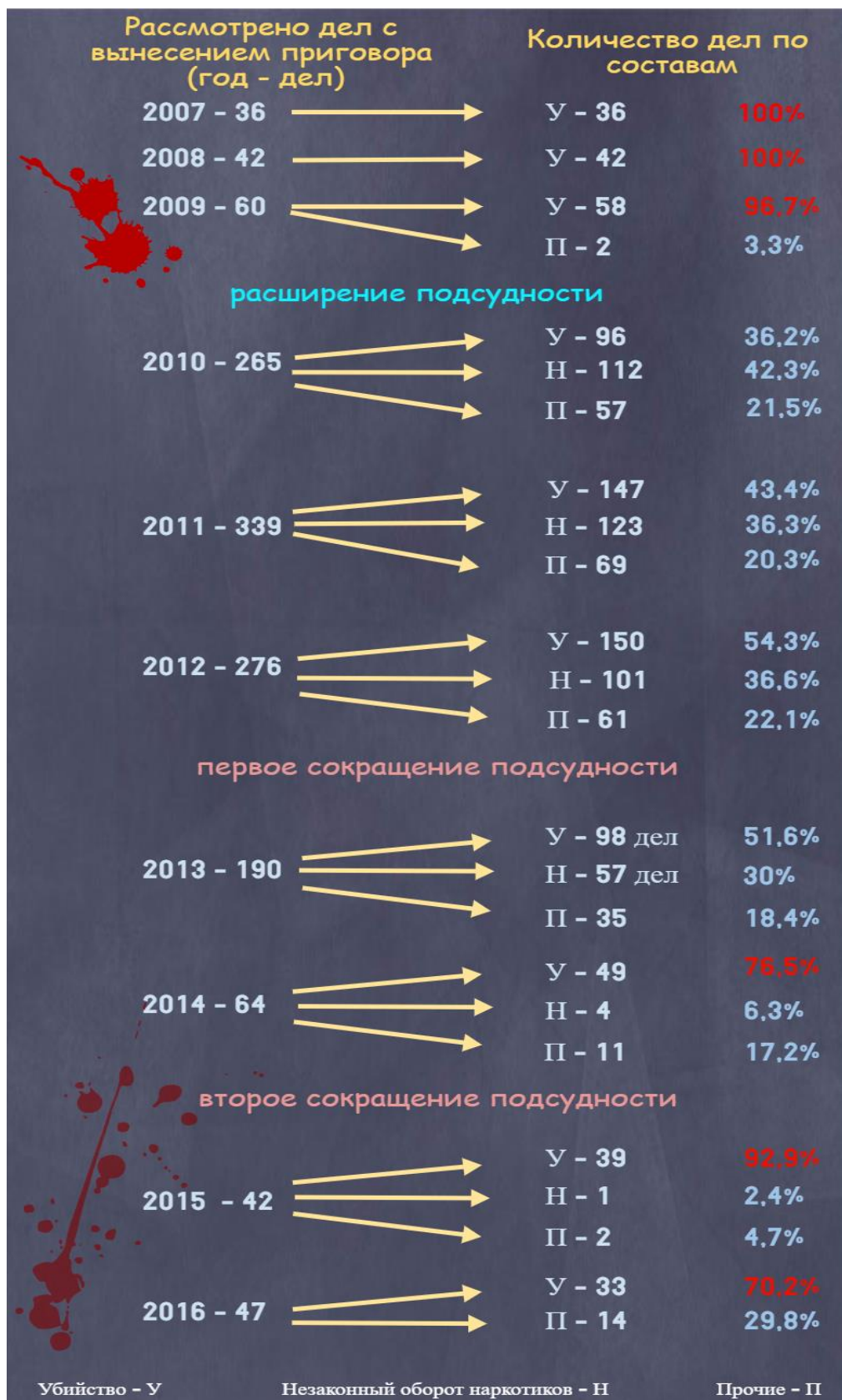
Представляется, что законодателю ничего не мешает продолжить исключение из подсудности смешанного суда любых преступлений по любым основаниям. Подобное избирательное отношение к подсудимым, обвиненным в особо тяжких преступлениях объясняется слабыми гарантиями, прежде всего в самой Конституции, которая не ограничивает полномочия Парламента по урезанию юрисдикции смешанного суда и, по сути дела, сведения института народного участия к маргинальной роли. Вместе с тем, такое отношение со стороны законодателя является, на наш взгляд, полностью неоправданным.

План Нации требует от законодателя четко определить **категории** дел, по которым суд присяжных должен быть обязательным составом суда. Этот шаг реализации институциональных реформ можно понимать, на наш взгляд, следующим образом: **суд присяжных должен иметь подсудность, основанную на понятном юридическом критерии, без многочисленных исключений, как это имеет место сейчас.** Кроме того, суд присяжных должен рассматриваться не в качестве одной из альтернатив состава суда, которую может выбрать, а может и не выбрать подсудимый по своему ходатайству. По определенной категории дел суд присяжных должен стать единственной формой судопроизводства.

Очевидно, что в РК подсудность смешанного суда не основана на каком-либо четком юридическом критерии, а зависит от настроения и прихоти законодателей и правоприменителей, по инициативе которых принимаются поправки к УПК РК.³² Как правило подавляющее большинство дел сводится к одной категории преступлений – **убийству**. На это указывает статистика КПСиСУ ГП РК.³³

³² См. полную Таблицу по изменению подсудности в Приложении №1.

³³ См. Ресурс Комитета по правовой статистике и специальным четам Генеральной прокуратуры РК. URL: <http://service.pravstat.kz/portal/page/portal/POPageGroup/Services/Pravstat>



О необходимости расширить подсудность высказываются не только национальные эксперты³⁴, но и профессиональная группа - адвокаты, а также граждане. Так в ходе социологического опроса, проведенного среди 128 адвокатов Центром исследования

³⁴ РАСШИРЕНИЕ ПОДСУДНОСТИ СУДА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В СВЕТЕ ПЛАНА НАЦИИ «100 ШАГОВ». Сборник докладов. 09.12.2016 г. URL: <http://lprc.kz/files/library/326/rus/Сборник%20докладов.pdf>

правовой политики в 2017 г.³⁵ По данным исследования абсолютное большинство адвокатов (83,6%) поддерживает идею о расширении подсудности суда с участием присяжных (см. Диаграмму 2).



Диаграмма 2. Распределение ответов на вопрос «Поддерживаете или отвергаете ли вы идею о расширении подсудности суда с участием присяжных?»

Примечательно, что ответы «скорее отвергаю», «определённо отвергаю» и «затрудняюсь ответить» чаще были распространены среди адвокатов в возрасте 50 лет и старше.

На вопрос «По каким категориям дел необходимо законодательно определить, что суд с участием присяжных должен являться обязательным?» адвокаты разделились на три лагеря: треть адвокатов считают, что по всем тяжким и особо тяжким, другие считают, что по делам средней тяжести, третьи считают, что по всем категориям уголовных и гражданских дел. По мнению адвокатов, подсудность суда с участием присяжных должна быть расширена по следующим категориям уголовных дел (ответы распределились следующим образом):

- по всем делам о тяжких и особо тяжких преступлениях - **46,1%**;
- по всем уголовным делам - **28,7%**;
- по всем делам о преступлениях средней тяжести и более тяжких преступлениях - **21,7%**;
- по всем делам об особо тяжких преступлениях - **14,8%**;
- только по определенным делам - **1,7%**.

Адвокаты, отметившие, что подсудность суда с участием присяжных должна быть расширена только по определённым категориям, прокомментировали свой ответ. Они обозначили, что это должны быть особо тяжкие дела, а также дела, где подсудимый сам желает, чтобы его дело рассматривали с участием присяжных заседателей. Также адвокаты

³⁵ Результаты опроса адвокатов о состоянии организации и отправлении правосудия судом с участием присяжных заседателей в Казахстане. URL: http://lprc.kz/files/library/329/rus/Отчет%20по%20результатам%20исследования%20среди%20адвокатов_17.03.2017.pdf

отметили, что необходимо расширить подсудность суда с участием присяжных на дела небольшой и средней тяжести.

По вопросу «Поддерживаете ли Вы исключение из подсудности суда с участием присяжных некоторых преступлений против общественной безопасности, таких как теракт, захват заложника, государственная измена и диверсия?» мнения адвокатов были неоднозначны. Около половины адвокатов (**51,6%**) отметили, что отвергают такое исключение, около трети (**28,2%**) поддерживают исключение из подсудности суда с участием присяжных некоторых преступлений против общественной безопасности. Определённая доля (**20,4%**) либо затруднились ответить, либо ответили «ни да, ни нет» (см. Диаграмму 3).



Диаграмма 3. Распределение ответов на вопрос «Поддерживаете ли Вы исключение из подсудности суда с участием присяжных некоторых преступлений против общественной безопасности?»

Примечательно, что **42,2%** опрошенных адвокатов поддерживают также идею о введении подсудности суда с участием присяжных в гражданских делах. На вопрос «Какие категории гражданских дел должен рассматривать суд с участием присяжных?», значительная часть адвокатов, поддерживающих эту идею, отметили многие гражданские дела:

- Споры, связанные с причинением вреда здоровью граждан - **64,4%**;
- Налоговые и таможенные споры - **61,0%**;
- Споры по признанию сделок недействительными - **54,2%**;
- Банковские споры - **50,8%**;
- Трудовые споры - **45,8%**;
- Семейные споры - **35,6%**;
- Инвестиционные споры - **33,9%**;
- Экологические споры - **33,9%**.

Опрос, проведенный Центром исследования правовой политики с 4 января по 4 февраля 2017 года среди **756** казахстанцев³⁶ продемонстрировал, что большинство опрошенных (**58,5%**) разделяют мнение, что в первую очередь, суд с участием присяжных заседателей должен рассматривать уголовные дела. Вместе с тем значительная часть (**46%**) считают, что судом присяжных должны рассматриваться и гражданские дела (См. Диаграмму 4).

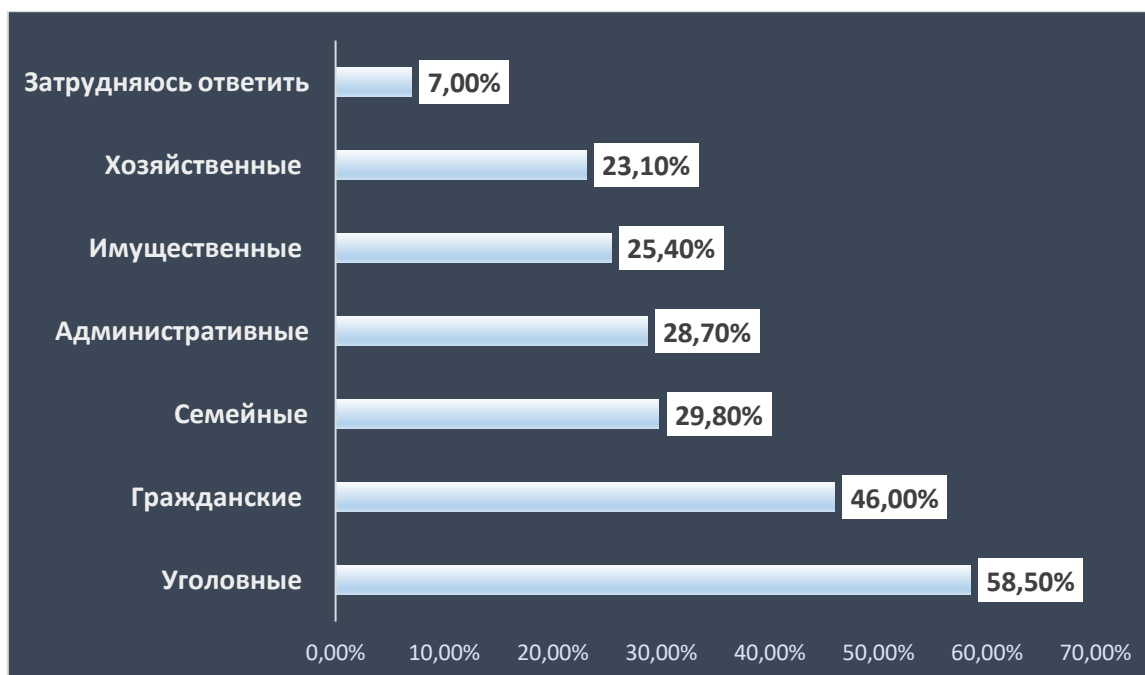


Диаграмма 4. Распределение ответов на вопрос «Какие дела должен рассматривать суд с участием присяжных заседателей?»

Обращает на себя внимание тот факт, что в двух социологических опросах приблизительно одинаковая численность опрошенных адвокатов и граждан поддержали идею о введении подсудности суда с участием присяжных в гражданских делах.

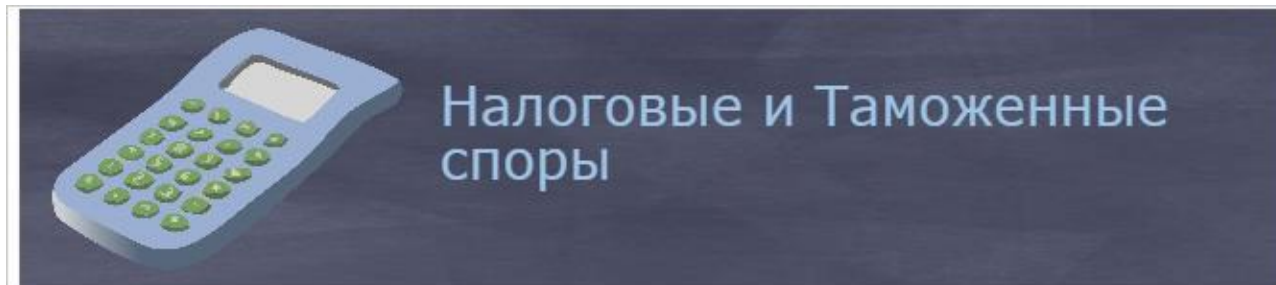
Следует отметить, что дискуссии по данному вопросу в Казахстане носят весьма редкий характер, а реализация идеи подсудности суда с участием присяжных по гражданским делам предполагает проведение глубокого и длительного правового и социально-экономического анализа. В рамках данного исследования мы также посчитали необходимым остановить свое внимание на данном вопросе, ввиду высокой востребованности среди населения и адвокатов.

Безусловно, введение института присяжных заседателей в гражданском судопроизводстве Казахстана повысит уровень обеспечения гарантии судопроизводства на основе принципа равенства всех перед законом и судом, а также, будет способствовать в полной мере реализации не менее важного принципа, принципа состязательности и равноправия сторон. Именно институт присяжных заседателей способен в нынешних условиях повысить доверие граждан к судебной системе, ибо очевидно, что гораздо легче коррумпировать одного человека, чем иметь дело с группой лиц – рядовых граждан страны. Введение суда присяжных

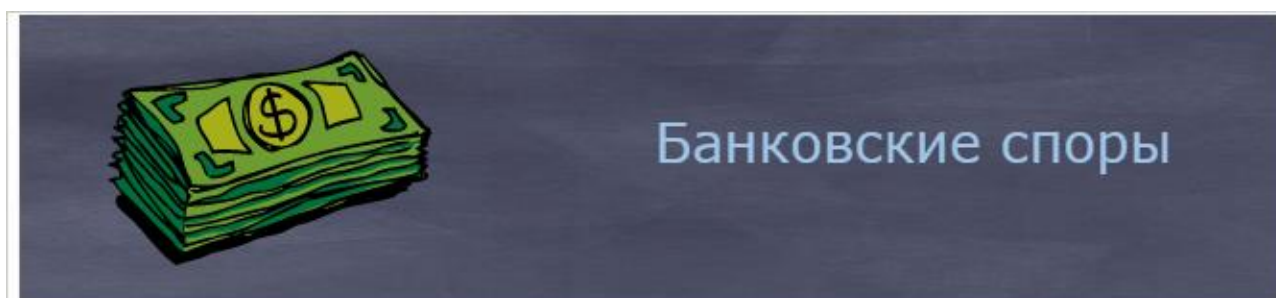
³⁶ Результаты социологического измерения общественного мнения о состоянии организации и отправления правосудия судом с участием присяжных заседателей в Казахстане. Алматы, 2017. URL: http://lprc.kz/files/library/330/rus/Отчёт%20ЦИОМ%20по%20результатам%20исследования_15.02.2017.pdf

заседателей по гражданским делам также имеет высокий потенциал в гуманизации действующей судебной системы.

Поскольку очевидно, что обеспечить рассмотрение всего массива гражданских дел судом присяжных практически нереально, важно определиться с той категорией гражданских дел, которые потенциально могут быть ему подсудны.



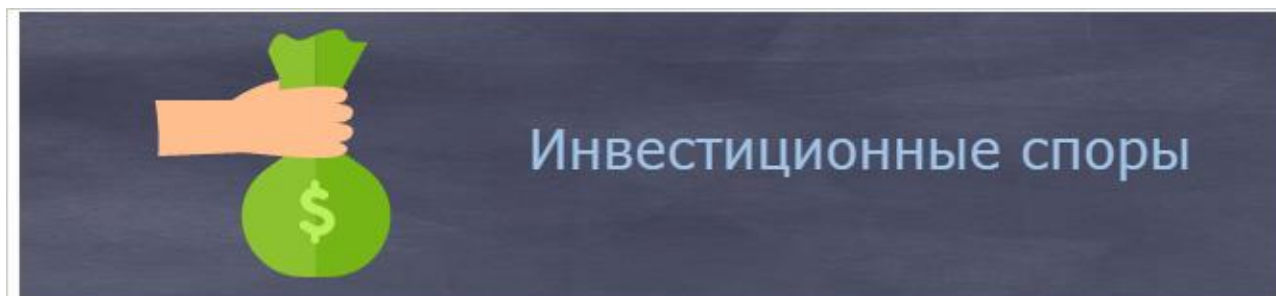
На наш взгляд в первую очередь, к подсудности необходимо отнести **гражданские дела по налоговым и таможенным спорам**, где одной из сторон является государство. Это предложение продиктовано особенностью данных споров, которые носят частно-публичный характер. По сути, по данным категориям дел истцу или ответчику противостоит весь государственный аппарат. Не стоит также забывать о том, что по данной категории дел на стороне государства, как правило, и без того имеющего своего представителя – сотрудника того или иного ведомства, выступающего истцом или ответчиком в суде, выступает еще и прокурор, который вправе вступить в процесс для дачи заключения по делу в целях осуществления возложенных на него законом обязанностей. Более того Участие прокурора в гражданском судопроизводстве обязательно по делам, затрагивающим интересы государства, когда требуется защита общественных интересов или граждан, которые самостоятельно не могут себя защищать, а также когда необходимость участия прокурора признана судом или прокурором (статья 54 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан³⁷) (далее – ГПК РК).



Кроме того, на наш взгляд целесообразно предусмотреть возможность участия присяжных заседателей по **банковским спорам**. Ни для кого не секрет, что большая часть банковских договоров зачастую защищает интересы одной единственной стороны – банка, в то время как вторая сторона оказывается не только не защищенной, но и весьма уязвимой, особенно в условиях продолжающегося мирового финансового кризиса. Зачастую за каждым таким делом стоит не просто сторона по договору, но в случае с физическими лицами - целая семья, чьи интересы тесно связаны с выносимым судом решением. Что же касается юридических лиц, то

³⁷ Кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V «Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 18.04.2017 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34329053

в условиях кризиса взыскание чрезмерно высоких штрафов и пени порой может повлечь за собой банкротство предприятий и, как следствие этого, потерю работы значительным числом граждан.



Еще одна категория гражданско-правовых споров, по которым, по нашему мнению, можно было бы ввести суд присяжных заседателей - **инвестиционные споры**. В соответствии с пунктом 2 статьи 274 Предпринимательского Кодекса Республики Казахстан³⁸ (далее – ПК РК) под инвестором понимаются физические и юридические лица, осуществляющие инвестиции в Республике Казахстан. Как следует из пункта 1 статьи 296 ПК, инвестиционным спором является спор, вытекающий из договорных обязательств между инвесторами, в том числе крупными инвесторами, и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора. При этом инвестициями являются все виды имущества (кроме товаров, предназначенных для личного потребления), включая предметы финансового лизинга с момента заключения договора лизинга, а также права на них, вкладываемые инвестором в уставный капитал юридического лица или увеличение фиксированных активов, используемых для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта государственно-частного партнерства, в том числе концессионного проекта (пункт 1 статьи 274 ПК).

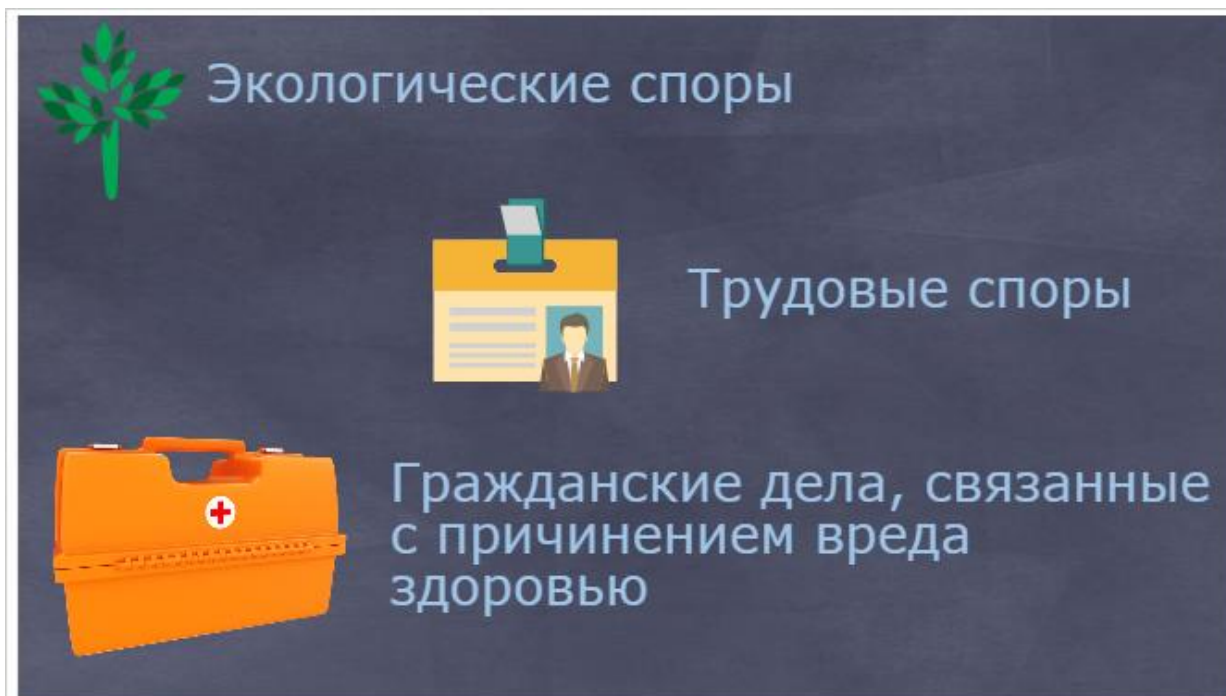
Инвестиционной деятельностью в Республике Казахстан признается деятельность физических и юридических лиц по участию в уставном капитале коммерческих организаций либо созданию или увеличению фиксированных активов, используемых для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта государственно-частного партнерства, в том числе концессионного проекта пункт 3 статьи 274 ПК.

Таким образом, говоря об инвестиционных спорах, необходимо учитывать, что в данном случае речь, в первую очередь, идёт о правах и интересах физических и юридических лиц, которые, используя принадлежащее им имущество, не просто занимаются предпринимательской деятельностью, но и способствуют улучшению экономической ситуации в стране в целом. Привлечение же и увеличение частных отечественных и иностранных инвестиций на протяжении длительного периода времени является одним из главных направлений большей части экономических реформ в Республике Казахстан.

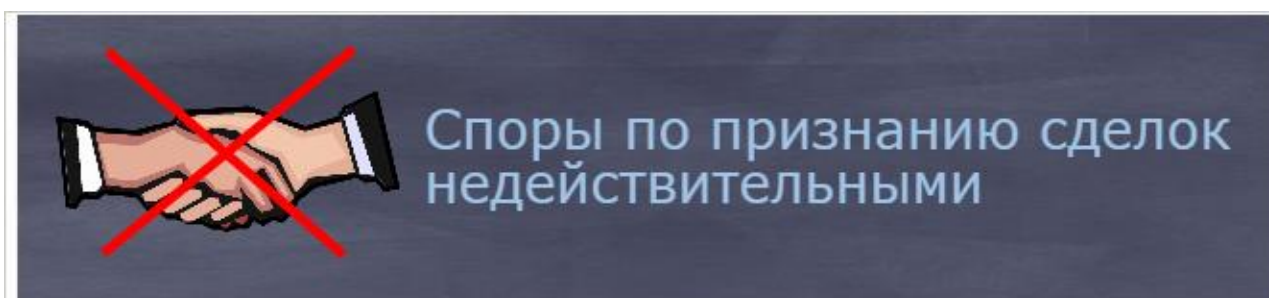
Создание эффективного механизма защиты прав и интересов инвесторов является одним из приоритетов при обеспечении верховенства права в нашем государстве, что также нашло свое отражение в пункте 23 Плана нации, где прямо указано на необходимость создания

³⁸ Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V «Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 28.12.2016 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38259854&doc_id2=38259854#activate_doc=2&pos=370;-8&pos2=4058;47

отдельного судопроизводства по инвестиционным спорам и предусмотрена организация в Верховном суде инвестиционной коллегии для рассмотрения споров с участием крупных инвесторов.



Следующими категориями дел, которые могли бы рассматриваться судом присяжных, - **экологические и трудовые споры**, а также - **гражданские дела, связанные с причинением вреда здоровью граждан**, особенно, если такой вред был причинен по вине крупной компании или источником повышенной опасности. Введение института присяжных заседателей по указанной категории дел способно гарантировать рядовому человеку действительно справедливый и беспристрастный судебный процесс, а также минимизировать фактор коррупции при отправлении правосудия.



Еще одной категорией дел, где, как нам думается, весьма полезно было бы ввести суд присяжных - это **споры по признанию сделок недействительными**, особенно по гражданско-правовым спорам, где идет речь о:

- сделке, совершенной гражданином, хотя и дееспособным, но находившимся в момент ее совершения в таком состоянии, когда он не мог понимать значения своих действий или руководить ими;
- сделке, совершенной вследствие заблуждения, имеющего существенное значение, когда это заблуждение относительно природы сделки, тождества или таких

качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению;

- сделке, совершенной под влиянием обмана, насилия, угрозы, а также сделке, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка);
- сделке, совершенной вследствие злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной (то есть по основаниям, предусмотренным пунктами 7-10 статьи 159 Гражданского Кодекса Республики Казахстан³⁹).

Трудности внедрения подсудности по гражданским делам, в первую очередь связаны с необходимостью несения государством значительных финансовых затрат. Гражданские дела, как и уголовные, порой могут затягиваться на достаточно длительный период времени. При этом каждому присяжному будет необходимо оплачивать его труд.

По уголовным делам, на основании пункта 1 статьи 16 Закона Республики Казахстан «О присяжных заседателях»⁴⁰ (далее – Закон РК «О присяжных заседателях»), присяжному заседателю выплачивается по окончании рассмотрения конкретного дела, а в случае, если рассмотрение дела затягивается, ежемесячно за счет бюджетных средств вознаграждение в размере половины должностного оклада судьи областного и приравненного к нему суда, но не менее среднего заработка присяжного заседателя по месту его основной работы пропорционально времени (количеству рабочих дней) присутствия в суде.

Возникнет закономерный вопрос: кто будет оплачивать труд присяжных заседателей в гражданском процессе? На кого стоит возложить данную категорию расходов?

Есть несколько вариантов:

³⁹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.02.2017 г.). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061

⁴⁰ Закон Республики Казахстан от 16 января 2006 года № 121-III «О присяжных заседателях». URL: <https://www.zakon.kz/68599-zakon-respubliki-kazakhstan-ot-16.html>

1

Как и в уголовном судопроизводстве, возложить расходы по оплате труда присяжных за счет бюджетных средств



2

Половину от общей суммы, подлежащей оплате присяжным заседателям, отнести за счет бюджетных средств, а оставшуюся часть разделить пропорционально между сторонами



3

В равных долях разделить оплату труда присяжных между сторонами, участвующими в деле, вне зависимости от того, в чью пользу состоялось решение



4

Возложить данную категорию судебных расходов на проигравшую сторону



5

Возложить оплату труда присяжных на сторону, заявившую о своем желании рассмотреть данное гражданское дело с участием суда присяжных



С одной стороны, для рядовых граждан и юридических лиц – субъектов малого предпринимательства, в том числе, субъектов микропредпринимательства, наиболее перспективным могут стать только первые два варианта. Любой иной способ оплаты труда присяжных заседателей, вероятнее всего, приведет лишь к появлению новой бездействующей нормы, поскольку лишь малая часть физических и юридических лиц данной категории сможет позволить себе столь недешевое удовольствие.

Возложение же на государство обязанности оплаты суда присяжных по гражданским делам в той экономической ситуации, в которой мы находимся сегодня, может стать существенным препятствием для введения данного института.

В качестве альтернативы можно предложить следующее: для субъектов среднего и крупного предпринимательства по налоговым, таможенным, банковским и инвестиционным спорам оплату труда присяжных заседателей возложить на сторону, заявившую о своем желании рассмотреть данное гражданское дело с участием суда присяжных. При этом отнести указанные расходы к категории судебных расходов и гарантировать стороне в порядке пункта 1 статьи 109 Гражданского процессуального Кодекса Республики Казахстан компенсацию за счет проигравшей стороны.

По всем остальным делам для оплаты труда присяжных заседателей использовать первый либо второй варианты.

ВЫВОДЫ

Оценка реформы подсудности демонстрирует в корне неверный подход законодателя к вопросу реализации 21 шага Плана нации в части законодательного определения категории уголовных дел, по которым суд присяжных должен являться обязательным. Усеченная трактовка инициативы Президента РК хоть и повлекла частичное расширение подсудности, однако не привела к определению конкретной категории уголовных дел в рамках подсудности суду с участием присяжных заседателей. Многочисленные реформы подсудности (около 7) за последние 10 лет в конечном итоге привели судебный институт народного участия в РК к показателям первого года работы суда с участием присяжных заседателей.

В тоже время представители судебной власти, адвокатуры и населения РК отмечают необходимость расширения подсудности. Это демонстрирует высокую востребованность института присяжных заседателей, как среди профессиональных групп, так и среди граждан.

Более того, убедительное число адвокатов и граждан выражают мнение о необходимости определения подсудности по гражданским делам.

Активное участие простых жителей в уголовных процессах является полезным инструментом для граждан, которые оценивают и проверяют действия участников государственной судебной системы, включая прокуроров, профессиональных судей, полицейских и адвокатов. Очевидно, что многие гражданские группы могут существенно выиграть от расширения участия народных заседателей в гражданской сфере.

Система судов присяжных и система народных заседателей способны повысить возможности общества проверять и оценивать надлежащее поведение государственных учреждений, политических организаций, могущественных коммерческих предприятий. Зачастую правительство не уделяет должного внимания гражданским правонарушениям, которые совершают его же собственные подструктуры. Профессиональные судьи по-прежнему остаются неотъемлемой частью судебного бюрократического аппарата национального правительства. Нельзя отрицать тот факт, что решения судей с большей вероятностью отражают интересы правительства и мощных политических секторов, нежели решения простых граждан. Судебные решения профессиональных судей против сильных

мира сего могут негативно сказаться на их бюрократической карьере в судебной системе, в то время как обычные граждане, заседающие лишь в одном суде или выполняющие судебские функции в ограниченный период времени, не будут сталкиваться с таким давлением.

В течение последних нескольких десятилетий в Центральной Азии и в других странах были представлены разнообразные модели народного участия в отправлении правосудия. Однако, ни одно из государств не внесло предложений по изучению опыта участия граждан в разрешении гражданских споров.

Возможность участия народных заседателей в гражданских судебных процессах в Казахстане, например, произведет своеобразную революцию в судебной системе и позволит обычным гражданам решать гражданские споры, связанные с предполагаемыми правонарушениями влиятельных лиц, экономических элит, крупных корпораций и правительственных учреждений. Сюда можно отнести и неэтичную коммерческую практику, и финансовые операции, и злоупотребление институциональными полномочиями, и даже промышленные аварии и катастрофы. Принятие концепции судов присяжных и её распространение на гражданские дела в Казахстане может потенциально функционировать в качестве важного политического всенародного института, призванного анализировать и оценивать потенциальные злоупотребления, сделанные влиятельными правительственными учреждениями, коммерческими структурами, политическими элитами и олигархами.

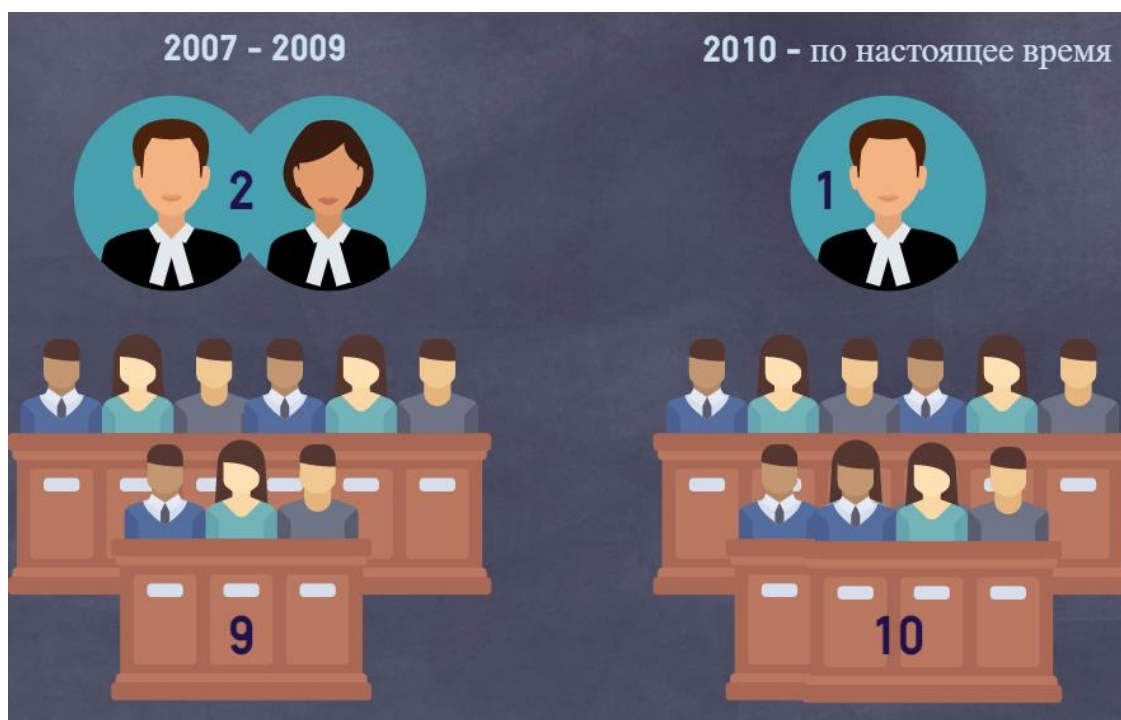
РЕКОМЕНДАЦИИ

Представляется, что закон должен быть единым для всей категории особо тяжких и тяжких преступлений, совершаемых в Республике Казахстан. Это особенно важно при осуществлении Плана Нации. Полагаем, что в случае сохранения судопроизводства с участием присяжных заседателей по смешанной модели, она могла бы быть распространена на все дела о тяжких преступлениях, а для преступлений категории особо тяжких предлагается рассмотреть возможность ввести классический суд присяжных по англо-саксонскому варианту. В целом необходимо полноценно выполнить поручение Президента по вопросу реализации 21 шага Плана нации и определить подсудность суду с участием присяжных заседателей на конкретные категории уголовных правонарушений.

Целесообразно также, изучить опыт внедрения и функционирования подсудности суду с участием присяжных заседателей отдельных категорий гражданских дел, с целью дальнейшего рассмотрения вопроса о расширении сферы применения суда присяжных в гражданском судопроизводстве.

СОСТАВ И МОДЕЛЬ СМЕШАННОГО СУДА

В первые три года своей работы, смешанная коллегия состояла из двух судей областных судов (а также городских судов Алматы и Астаны) и девяти присяжных заседателей. Однако, в 2010 г. ее состав был изменен путем исключения одного из профессиональных судей из коллегии и добавления одного присяжного, таким образом изменив соотношение профессионального и народного элементов в пользу последнего.



Примечательно, что авторы закона о смешанном суде первоначально обосновывали необходимость второго судьи тем аргументом, что «если в суде есть только один профессиональный судья, его юридические аргументы всегда выглядят последовательными с точки зрения присяжных заседателей, поскольку нет эксперта, который будет возражать, и поэтому последовательность юридического аргумента не ставится под сомнением. Если имеется несколько профессиональных судей, есть более высокая вероятность того, что будут высказаны разные точки зрения по конкретному делу».⁴¹ Нужно признать, что данный аргумент имеет частичное подтверждение в практике, так как после реформы 2010 г. судья получил абсолютную власть в совещательной комнате, которая не может быть подвержена критике другим судьей.

Следует, сделать оговорку, что модель суда с участием присяжных заседателей выбранная казахстанским законодателем не соответствует моделям института присяжных заседателей, используемых практически во всех правовых системах как общего (прецедентного), так и писанного (континентального) права, а представляет собой, так называемый, суд смешанной коллегии профессиональных судей и народных заседателей или шеффенский суд. Это

⁴¹ Юрист № 4, 2005, стр. 37.

несоответствие неоднократно обсуждалась на конференциях⁴² и в публикациях.⁴³ Еще до введения смешанного суда в анализах проектов законов по вопросам введения уголовного судопроизводства с участием присяжных заседателей в Казахстане экспертами были высказаны предположения о том, что профессиональные судьи участвуя в принятии решения по делу будут настаивать на своей позиции, убеждать присяжных заседателей, а следовательно, оказывать на них давление в совещательной комнате. Авторы законопроекта о смешанном суде в свою очередь заверяли, что «опасения [...] о том, что при смешанной коллегии председательствующий судья в совещательной комнате будет оказывать давление на присяжных заседателей, являются беспочвенными».⁴⁴

Очевидно, что на сегодня казахстанское законодательство, не содержит каких-либо эффективных гарантий против такого давления, например, право присяжного сообщить в вышестоящую судебную инстанцию, СМИ или сторонам по делу о фактах давления на него со стороны председательствующего; признание подобных действий председательствующего в качестве дисциплинарного проступка или преступления; возможность отмены приговора при установлении фактов такого давления и т.д.

Начнем с того, что сам термин «присяжный заседатель» требует прояснения. На наш взгляд, гражданин, который участвует в совещании вместе с профессиональным судом не может именоваться присяжным заседателем. Такой представитель народа в советской литературе именовался народным заседателем.

Только единичные страны, где существует суд смешанной коллегии называют народных заседателей «присяжными»: Франция,⁴⁵ Португалия⁴⁶ и Греция.⁴⁷ Другие часто цитируемые страны, как например Италия и Германия, не используют в законодательстве своих стран термин «присяжный» или его эквивалент на национальном языке. Так, например, в итальянском законодательстве используется термин *giudice popolare*,⁴⁸ который следует переводить как «народный судья», в отличие от термина *giurato* – итальянского эквивалента

⁴² ЕЖЕГОДНЫЕ КОНСУЛЬТАЦИИ ЦЕНТРА ИССЛЕДОВАНИЯ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ПО ВОПРОСАМ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ. РАСШИРЕНИЕ ПОДСУДНОСТИ СУДА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В СВЕТЕ ПЛАНА НАЦИИ «100 ШАГОВ». Сборник докладов. – Астана, 2016. URL: <http://lprc.kz/files/library/326/rus/Сборник%20докладов.pdf>

⁴³ См. Народное участие в отправлении правосудия в странах СНГ: независимый и беспристрастный суд присяжных или «суд кивал»? (в печати); В поисках независимого и беспристрастного суда присяжных для Казахстана // Юрист. № 2 (44). 2005. С. 29-38; Суд над судом присяжных // Правовая Реформа в Казахстане. № 1 (27). 2005. С. 3-8; По делу о присяжных заседателях (вердикт Верховного суда РК) // Юрист. № 8 (60). С. 36-43; а также Комментарии к законопроекту «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам участия присяжных заседателей в уголовном судопроизводстве» в редакции от 13 января 2005 г. // Правовая реформа в Казахстане. № 1 (27). 2005. С. 87-94.

⁴⁴ Юрист № 4, 2005. С. 39.

⁴⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Франции использует термин *jure* – присяжный. См. Code de procedure de Penal. Доступен в Интернете на французском, английском и испанском языках по адресу: <http://www.legifrance.gouv.fr>.

⁴⁶ См. Уголовно-процессуальный кодекс Португалии использует термин *jurado* – присяжный. Código de Processo Penal. Lei N.º 59/98, de 25 de Agosto de 1998. Доступно в Интернете по адресу: <http://www.cidadevirtual.pt/asjp/leis/cpp.html>.

⁴⁷ Ст. 97 Конституции Греции предусматривает, что уголовные и политические дела рассматриваются смешанными судами, состоящими из судей и присяжных – *ένορκος*. См. Το Σύνταγμα της Ελλάδας. Доступно в Интернете по адресу: <http://www.parliament.gr/politeuma/default.asp>.

⁴⁸ Legge 10 aprile 1951 n. 287. Доступно в Интернете по адресу: http://www.giustizia.it/cassazione/leggi/1287_51.html.

слова присяжный. Законодательство Германии также не содержит термина *Geschworene* - присяжный, которое использовалось ранее, а применяет к народным заседателям термин *Schöffe* или шеффен.⁴⁹

Примеры Португалии, Франции, и Греции не могут являться показательными, так как упразднение суда присяжных и переход к модели суда со смешанной коллегией с сохранением термина «присяжный» в национальном законодательстве были сопряжены с приходом к власти в этих странах авторитарных режимов. Так, например, во Франции суд присяжных был заменен судом смешанной коллегии марионеточным Правительством Виши во главе с диктатором Маршалом Петэном, который сотрудничал с фашистской Германией.⁵⁰ Закон Правительства Виши от 25 ноября 1941 г. прямо не провозглашал упразднение суда присяжных, чтобы сохранить видимость прежнего института с «небольшими» изменениями. На самом деле изменения были кардинальными для народного участия в отправлении правосудия. В частности, число народных представителей было сокращено до шести. Однако самым главным изменением было требование, согласно которому судьи и «присяжные» вместе удалялись в совещательную комнату для совещания. Затем закон предписывал, что ни «присяжные» ни судьи не могут покинуть совещательную комнату пока не достигнут решения. Кроме этого, судьи наделялись полномочиями наложить штраф на любого из «присяжных», нарушившего данное правило.⁵¹

Таким образом, замена суда присяжных на смешанный суд, известный во Франции под названием *échevinage* (с франц. *échevin* – муниципальное должностное лицо, которое также имело право рассматривать мелкие гражданские споры) произошла не путем демократического и легитимного решения Парламента, а по воле диктатора, узурпировавшего представительную власть в стране. Вот как охарактеризовывал реформу 1941 г. известный французский адвокат, писатель, историк и бывший член Французской Академии (*L'Académie française*) Морис Гарсон: «Правительство Виши нанесло смертельный удар по институту присяжных заседателей, который был виновен в том, что был независим и защищал граждан от тирании, не желая выносить обвинительные вердикты когда ему об этом намекали... Правительство Виши не решилось сказать, что присяжные попросту упраздняются, возможно из-за опасения общественного гнева; вместо этого оно очень умело сделало их беспомощными. Им (присяжным – Н.К.) позволили существовать только ради видимости. Фактически после 1941 г. присяжные прекратили свое существование во Франции».⁵²

⁴⁹ См. Strafprozeßordnung (Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ) 12 September 1950, §§ 31, 240, 249, 270, 272. Доступен в Интернете по адресу: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/stpo/>.

⁵⁰ Интересно отметить, что в августе 1945 г. Анри Петэн был судим ни судом присяжных, который он упразднил, ни смешанным судом, который он ввел, а специальным трибуналом, состоящим из двадцати четырех человек: двенадцати депутатов Парламента и двенадцати членов движения Сопротивления к смертной казни за государственную измену. Три судьи которые вели процесс согласились с мнением трибунала. По иронии судьбы среди членов трибунала над Маршалом Петэном были лица, которые присягали подсудимому на верность во время диктаторского режима. Приговор был заменен на пожизненное заключение. См., например, *Jules Roy. The Trial of Marshal Pétain*, trans. by Robert Baldick. London. 1968. P. 24; *Sisley Huddleston. Pétain: Patriot or Traitor?* London. 1951.

⁵¹ См. Loi du 25 novembre 1941 sur le jury'. Цитируется по Carmen Gleadow, History of Trial by Jury in the Spanish Legal System. 2000. С. 33-34.

⁵² *Maurice Garçon. 'Faut-il modifier la composition et les attributions du jury?' // Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, IV. Brussels. 1955. С. 469.

К сожалению, после войны возврат к институту присяжных заседателей не был осуществлен, и новое правительство тщательно избегало привлечение внимания к факту упразднения присяжных заседателей, осуществленного Правительством Виши.⁵³ Вместо этого правительство ограничилось в ходе реформ 1945 и 1958 гг. простым увеличением количества народных заседателей сначала до семи, а затем до девяти, а также требованием, о том, что обвинительный приговор может быть вынесен как минимум восемью голосами от общего числа членов смешанной коллегии, которая насчитывала двенадцать членов.

Подобная судьба была и у присяжных заседателей в Португалии⁵⁴ и Греции,⁵⁵ где данный институт был отменен фашистскими режимами, а затем заменен по примеру Франции институтом шеффенов. Совершенно по другому пути пошли Россия и Испания, которые после долгих лет диктатуры, ввели институт истинных присяжных заседателей в уголовное судопроизводство соответственно в 1993 и 1995 гг. Примечательно, что в данных странах, подобно Казахстану, также имела место дискуссия о разных моделях института «присяжных заседателей». Так, например, в Испании данная дискуссия продолжалась в течение 17 лет (1978-1995 гг.) с момента принятия демократической Конституции и введения суда с участием присяжных заседателей.

Как и в Казахстане, в Испании имелись сторонники смешанного суда, которые указывали на примеры Франции, Италии, Германии и Португалии и говорили о родстве правовой традиций этих стран с Испанией. Вместе с тем, даже сторонники смешанного суда (в испанском языке - *tribunal de escabinado*) признавали, что классический суд присяжных наилучшим образом обеспечивает такие основополагающие принципы уголовного судопроизводства, как устность, непосредственность, публичность, и равенство сторон в уголовном процессе, однако они полагали, что Испания не нуждается в классическом суде присяжных, так как данные принципы уже реализуются на практике благодаря решениям Конституционного и Верховного судов.⁵⁶

Однако данная позиция не получила поддержки ни у Министерства Юстиции, ни у Парламента, который в мае 1995 г. принял закон, согласно которому в Испании вводится суд присяжных классической модели, где девять присяжных совещаются и выносят вердикт о виновности или невиновности подсудимого самостоятельно без участия профессионального судьи. В России суд присяжных первоначально был введен в девяти «экспериментальных» регионах в 1993-1994 г.: в Саратовской, Московской, Рязанской, Ивановской, Ростовской, Ульяновской областях, и Ставропольском, Краснодарском и Алтайском краях. Хотя введение суда присяжных в остальных субъектах федерации растянулось на десять лет, тем не менее данный институт был введен на областном уровне во всех регионах к 2010 г., а с 2018 года

⁵³ Там же. С. 471.

⁵⁴ Суд присяжных в Португалии был отменен сразу после установления генералом Гомесом да Коста диктатуры. См. *Eberhard Knittel and Dietmar Seiler, The Merits of Trial by Jury // Cambridge Law Journal. 30(2). November 1972. С. 324.* Конституция 1976 в ст. 210 провозгласило суд присяжных, однако в реальности он представляет собой суд смешанной коллегии профессиональных судей и народных заседателей.

⁵⁵ Институт присяжных заседателей был упразднен в Греции режимом Полковников в 1967. Конституция 1975 г. в ст. 97 возродила народное участие в форме смешанного суда профессиональных судей и народных заседателей. См. *Neil Vidmar. World Jury Systems. Oxford University Press. 2000. С. 430.*

⁵⁶ См. *Stephen C. Thaman. Spain Returns to Trial by Jury // Hastings International & Comparative Law Review. Vol. 21. С. 250-253.*

будет введен также и на уровне районов. Некоторые российские юристы также предлагали заменить подлинный суд присяжных на французский смешанный суд.

Так например, прокурор Саратовской области обратился в Совет Федерации с предложением о замене действующего в России института присяжных на «французский» вариант, при котором 3 профессиональных судей и 5 присяжных участвуют в исследовании доказательств и профессиональные судьи и присяжные по окончании судебного следствия вместе удаляются в совещательную комнату и решают вопросы о доказанности вины, квалификации преступления и назначении наказания подсудимым.⁵⁷

Данный вопрос был рассмотрен Верховным Судом Российской Федерации, который оценил данное предложение как неприемлемое с юридической и с экономической точек зрения.⁵⁸ Верховный Суд РФ не согласился со мнением Саратовской областной прокуратуры, согласно которому, в случае, когда профессиональные судьи в совещательной комнате будут руководить совещанием присяжных заседателей, будет исключена судебная ошибка, так как судебные ошибки имеют место при рассмотрении дел в составе одного судьи и двух народных заседателей, которые затем исправляются кассационной и надзорной инстанциями. Верховный Суд РФ также указал на факты судебных ошибок и при рассмотрении дел коллегиальным составом суда в составе 3 профессиональных судей, и привел в пример статистику, согласно которой, в частности, в 1997 году были отменены приговоры в отношении 48 лиц, постановленные таким составом суда.⁵⁹

Однако, наиболее существенным аргументом против предложения Саратовской прокуратуры был тезис Верховного Суда РФ о том, что «сама сущность суда присяжных именно и состоит в разделении компетенции судей. Присяжные заседатели на основании исследования допустимых доказательств (т.е. только тех, которые добыты без нарушения закона, а не всех, имеющихся в деле) устанавливают фактическую сторону преступления: имело ли оно место; доказано ли, что его совершил обвиняемый и виновен ли он в этом. Для решения этих вопросов, при правильной организации и проведении судебного процесса судьями-профессионалами, не требуется специальных юридических познаний».⁶⁰

Результаты социологических исследований⁶¹, а также ряд случаев, которые стали известны благодаря репортажам в СМИ⁶² подтвердили гипотезу о влиянии судей на процесс принятия решений в смешанном суде Казахстана.

⁵⁷ См. *Шурыгин А.* За пять лет суд присяжных дошел до девяти регионов // Российская юстиция, 1998, № 12. С. 7. Следует отметить, что данный вопрос был затронут в докладе профессора Мельника В.В. на круглом столе «Введение суда присяжных в Республике Казахстан: проблемы теории и практики». 17 марта 2005г. в г. Алматы. Стенограмма круглого стола. Архив автора.

⁵⁸ Там же.

⁵⁹ Там же.

⁶⁰ Там же.

⁶¹ См. далее.

⁶² Присяжные после суда заявили, что за изнасилование 5-летней девочки осудили «под давлением»/Газета «Диапазон» от 24.05.2016. URL: <http://www.diapazon.kz/aktobe/aktobe-crime/83203-prisyazhnye-posle-suda-zayavili-chto-za-iznasilovanie-5-letney-devochki-osudili-pod-davleniem.html> ; Присяжные заявили, что за изнасилование девочки осудили под давлением/ Актобе Таймс от 28.05.2016. URL: <http://aktobetimes.kz/verhnyaya-novost/2335-prisyazhnye-zayavili-chto-za-iznasilovanie-devochki-osudili-pod-davleniem.html> ; Присяжные и судья в Караганде разошлись во мнениях в деле об инцесте/ Информбюро от 09.06.2016. URL: [https://informburo.kz/novosti/prisyazhnye-i-sudya-v-karagande-razoshlis-vo-mneniyah-v-dele-ob-](https://informburo.kz/novosti/prisyazhnye-i-sudya-v-karagande-razoshlis-vo-mneniyah-v-dele-ob-inceste)

Например, в ходе опроса казахстанских судей в рамках исследования ОБСЕ в 2010 г. на вопрос многими судьями неоднозначно оценивалась модель смешанного суда. Так, на вопрос: «Считаете ли Вы, что действующий порядок судопроизводства с участием присяжных заседателей гарантирует самостоятельность и независимость коллегии присяжных заседателей?» судьи дали следующие ответы: да – **38 (42,7%)**, нет – **26 (29,2%)**, затрудняюсь ответить – **25 (28,1%)**.⁶³ Иными словами, меньше половины опрошенных судей полагали, что в смешанной коллегии гарантируется самостоятельность и независимость при принятии решений.

Кроме того, в ходе того же исследования, было выявлено, что более половины из числа опрошенных судей отдают предпочтение суду присяжных, а не смешанному суду. Так, **47 судей (52,8%)** считают эффективной моделью суда с участием присяжных заседателей – модель, когда присяжные заседатели самостоятельно без профессиональных судей решают вопрос только о виновности подсудимого, а профессиональный судья на основании вердикта присяжных заседателей о виновности решает вопрос о квалификации деяния и мере наказания; **21 судья (23,6%)** – модель, когда присяжные заседатели совместно с профессиональным судьей решают вопрос о вине, а затем профессиональный судья на основании вердикта о виновности решает вопрос о квалификации деяния и мере наказания. И только лишь **16 судей (18,1%)** считают эффективной модель, предусмотренную УПК РК.

На вопрос «Удовлетворяет ли Вас существующий порядок рассмотрения дел с участием присяжных заседателей?», судьи, давшие отрицательный ответ (**33 судьи (37,1%)**), а также ответившие, что такой порядок удовлетворяет их частично **18 судей (20,2%)**, указали в числе других причин такого ответа, как: «необходимо, чтобы вопрос о виновности решали сами присяжные заседатели»; «вопросы о квалификации преступного деяния, назначения наказания и др. решаются совместно с присяжными, не имеющими соответствующей квалификации»; «судья не должен находиться в совещательной комнате вместе с присяжными»; «необходима другая модель (классическая)»; «нужно, чтобы профессиональные судьи не участвовали при решении вопроса о виновности подсудимого»; «вердикт о виновности или невиновности должны решить сами присяжные»; «модель еще не совершенна» и др.⁶⁴

inceste.html ; Судья Касимов и тайна совещательной комнаты/ Ratel.kz от 15.06.2016. URL: http://ratel.kz/scandal/sudja_kasimov_i_tajna_soveschatelnoj_komnaty ;

⁶³ Аналитический отчет по проекту: “Перспективы совершенствования суда с участием присяжных в Казахстане”, подготовлен профессором Г.Ж. Сулейменовой, Алматы 2010 г. Стр. 86.

⁶⁴ Там же, стр. 41-42.

Мнение судей о казахстанской модели суда с участием присяжных в РК (2010 г.)



29,2%

опрошенных судей не считают, что действующий порядок судопроизводства с участием присяжных заседателей гарантирует самостоятельность и независимость коллегии присяжных заседателей



52,8%

опрошенных судей считают эффективной модель, когда присяжные заседатели самостоятельно без профессиональных судей решают вопрос только и виновности подсудимого, а профессиональный судья на основании вердикта присяжных заседателей о виновности решает вопрос о квалификации деяния и мере наказания



37,1%

опрошенных судей не удовлетворяет существующий порядок рассмотрения дел с участием присяжных заседателей

Осознавая неэффективность смешанного суда, некоторые суды в Республике Казахстан ранее выступали с предложением об исключении проведения в совещательной комнате обсуждения основных вопросов во избежание влияния председательствующего на присяжных с целью склонения к принятию того или иного решения.⁶⁵

Адвокаты также высказываются в пользу изменения модели судопроизводства с участием присяжных заседателей в РК. Так результаты опроса проведенного среди **128** адвокатов в январе – феврале 2017 г. Центром исследования правовой политики,⁶⁶ свидетельствуют, что большинство адвокатов не удовлетворены существующим порядком рассмотрения дел с участием присяжных заседателей: **53,1%** не удовлетворены и **17,2%** частично удовлетворены. Значительная часть (**25,8%**) затруднилась ответить на данный вопрос (См. Диаграмму 5).

⁶⁵ Там же, стр. 37 ссылающийся на Обобщение судебной практики рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей коллегией по уголовным делам Верховного Суда РК от 15 декабря 2008 г.

⁶⁶ Результаты опроса адвокатов о состоянии организации и отправлении правосудия судом с участием присяжных заседателей в Казахстане. URL: http://lprc.kz/files/library/329/rus/Отчет%20по%20результатам%20исследования%20среди%20адвокатов_17.03.2017.pdf

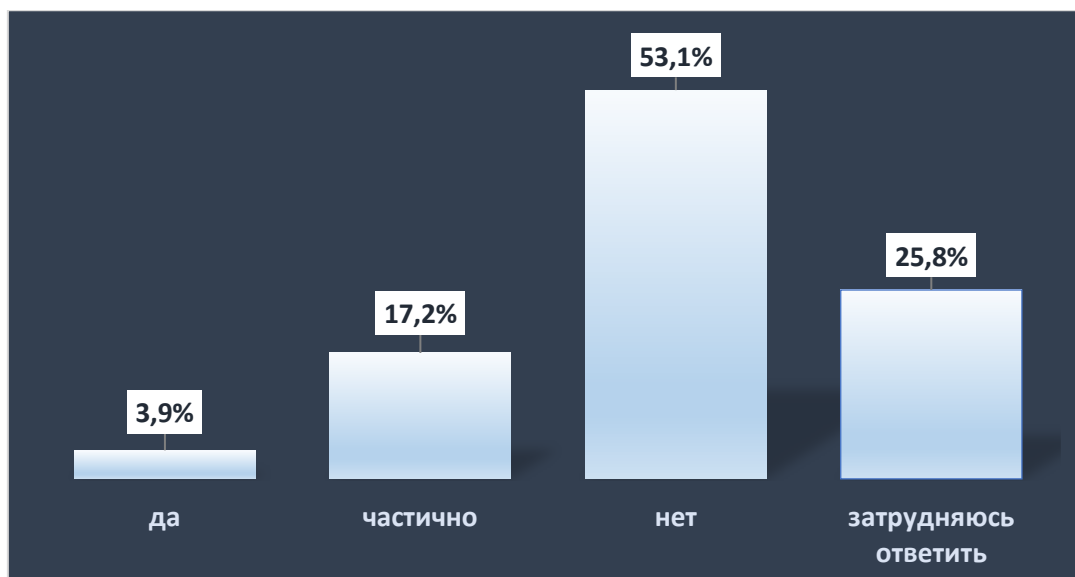


Диаграмма 5. Распределение ответов на вопрос «Удовлетворяет ли Вас существующий порядок рассмотрения дел с участием присяжным заседателей?», n=128

Причём более определённо выразили свою позицию адвокаты, имеющие опыт работы с судебными заседаниями с участием присяжных заседателей. Адвокаты, не имеющие данного опыта, чаще затруднялись ответить на вопрос об удовлетворенности существующим порядком рассмотрения дел с участием присяжных (См. Таблицу 1). Значимых различий в разрезе других характеристик адвокатов не наблюдается.

Всего	Имеют опыт с присяжными		Нет опыта с присяжными		Все респонденты	
	n	%	n	%	n	%
	28	100%	100	100%	128	100%
Удовлетворены	1	3,6%	4	4%	5	3,9%
Частично удовлетворены	12	42,9%	10	10%	22	17,2%
Не удовлетворены	14	50,0%	54	54%	68	53,1%
Затруднились ответить	1	3,6%	32	32%	33	25,8%

Таблица 1. Уровень удовлетворенности существующим порядком рассмотрения дел с участием присяжных в разрезе опыта адвокатов

В ходе опроса адвокаты активно выразили причины неудовлетворенности существующим порядком рассмотрения дел с участием присяжных заседателей. Наиболее распространённой причиной неудовлетворенности адвокатов является: влияние/давление судей на присяжных. По мнению большинства адвокатов, судья не должен участвовать в совещании присяжных. Среди причин неудовлетворенности существующим порядком рассмотрения дел с участием присяжных заседателей адвокатами были указаны следующие причины (*цитаты*):

- «Большое влияние судьи».
- «Вердикт присяжные выносят при участии судьи, что считаю не должно быть».

- «Вынесение вердикта присяжных под руководством судьи».
- «Государство пытается регулировать мнение присяжных».
- «Давление суда на присяжных».
- «Декларативность данной процедуры не дает возможности ее развитию. ... Форма суда присяжных в РК не соответствует тем нормам, которые действительно отвечают принципам суда присяжных - суд равных».
- «Нахождение в совещательной комнате председательствующего судьи».
- «Не удовлетворяет потому что они все равно ничего не решают».
- «Не удовлетворяет, так как принятие решения происходит под надзором и участием судьи, который в свою очередь является судьей Специализированного суда по уголовным делам и соответственно имеет свои недочеты и возможность надавить на него сверху. Кроме того, не удовлетворяет, так как ""решение"" принятое с участием многих лиц (присяжных), на которое расходуются определенное количество бюджетных денег, может быть отменено вышестоящим судом. Считаю, что это является парадоксом нашего ""правосудия"" и считаю, как бутафорией».
- «Несамостоятельность присяжных».
- «Объединенная коллегия судьи и присяжных заседателей в совещательной комнате для совместного принятия решения по делу, которые не позволяет отнести предложенную модель ни к институту суда с участием присяжных, ни к институту смешанного суда, как в Германии».
- «Основное - присяжные должны выносить вердикт заседаая самостоятельно, без судьи».
- «Очень малая категория дел».
- «Не удовлетворён, поскольку то, что называют в Казахстане судами присяжных на самом деле таковым не является. Это подмена понятий».
- «Потому, что судья вместе удаляется в совещательную комнату».
- «При равенстве голосов решающий голос за судьёй».
- «Присяжные связаны с мнением судьи. Нет самостоятельности».
- «Суд влияет на присяжных».
- «Судью убрать из совещательной комнаты».
- «Судья в совещательной комнате, ограниченная подсудность».
- «Судья не должен уходить в совещательную комнату вместе с присяжными, оправдательные приговоры, постановленные судом присяжных, не должны отменяться. В противном случае - это больше фикция».
- «Узкая категория дел подсудных, участие судьи в составе и в совещательной комнате»
- «Узость категорий дел, подсудных суду присяжных и участие судьи в совещании присяжных».
- «Фактически присяжные заседатели зависят от позиции судьи по делу».
- «Необходимо ввести отсутствие судьи при совещании, давление со стороны суда».

Абсолютное большинство адвокатов (**58,6%**) разделяют мнение, что действующие нормы УПК РК, регламентирующие рассмотрение дел судом с участием присяжных заседателей, не являются эффективными с точки зрения достижения целей правосудия. Немалая доля адвокатов (**20,3%**) затруднились ответить на данный вопрос (См. Диаграмму б). Статистически

значимых различий в разрезе социально-демографических признаков и опыта адвокатов не наблюдается. В то же время наблюдается тенденция: положительные ответы на вопрос Диаграммы 6 в основном распространены среди адвокатов со стажем работы в адвокатуре до 5 лет.

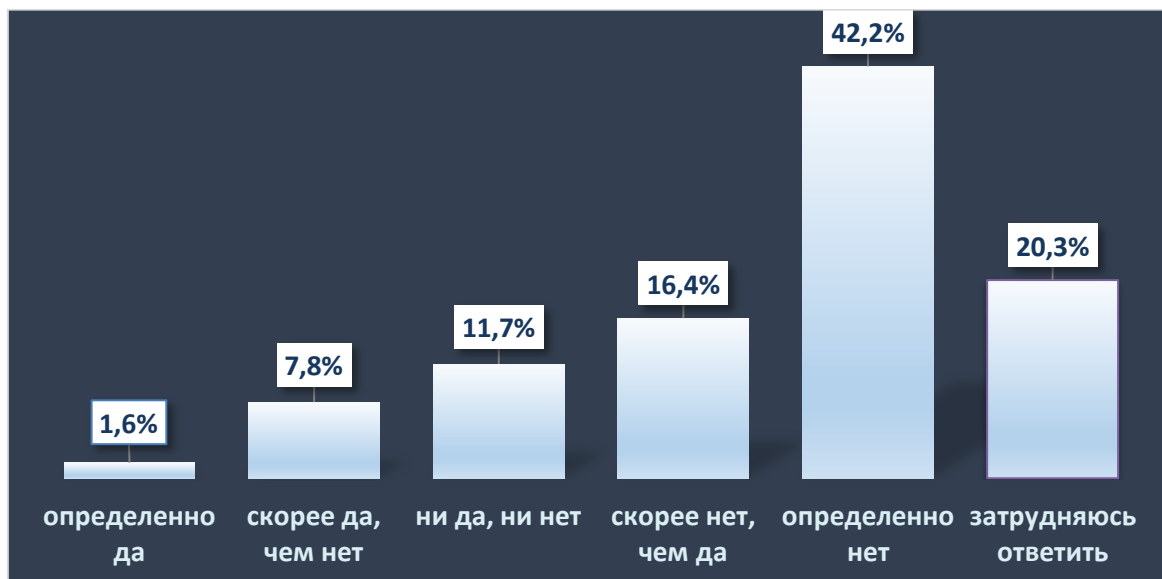


Диаграмма 6. Распределение ответов на вопрос «Являются ли действующие нормы УПК РК, регламентирующие рассмотрение дел судом с участием присяжных заседателей, эффективными с точки зрения достижения целей правосудия?»

Доминирующая часть адвокатов (**90,7%**) не поддерживает процедуру совместного совещания и принятия решений судьями и присяжными заседателями. По мнению большинства адвокатов судьи и присяжные не должны совещаться и принимать решение вместе (См. Диаграмму 7). Значимых различий ответов в разрезе различных характеристик адвокатов не наблюдается.

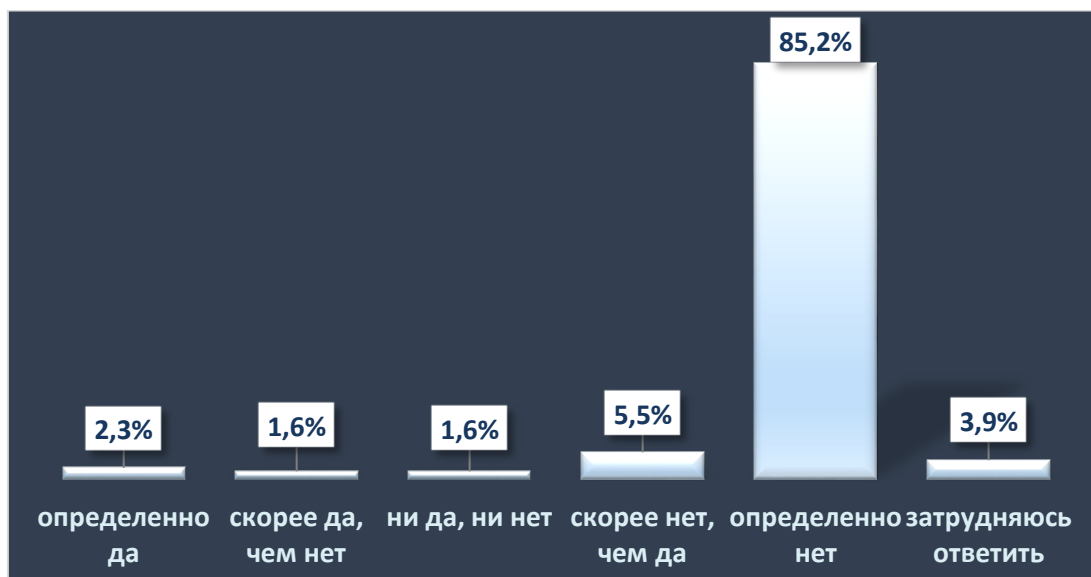


Диаграмма 7. Распределение ответов на вопрос «Поддерживаете ли Вы процедуру совместного совещания и принятия решений судьями и присяжными заседателями?»

Согласно ст. 17 Закона РК «О присяжных заседателях»⁶⁷ «*независимость присяжного заседателя при исполнении им обязанностей в суде обеспечивается: предусмотренной законом процедурой осуществления правосудия; запретом под угрозой ответственности чье бы то ни было вмешательство в деятельность присяжного заседателя по участию в осуществлении правосудия*». Очевидно, что принцип независимости казахстанских заседателей, не может быть полностью гарантирован при существующей модели народного участия в отправлении правосудия. Во-первых, существующая процедура совещания предусматривает обязательное участие профессионального судьи.⁶⁸ Во-вторых, запрет вмешательства в деятельность заседателя касается только сторон, но не суда.

Принцип независимости представителей действительно должен быть обеспечен, однако это возможно только при внедрении истинного суда присяжных. Наша позиция разделяется целым рядом казахстанских ученых и юристов практиков. В частности, первый Уполномоченный по правам человека в Республике Казахстан Байкадамов Б.К. во время обсуждения наиболее приемлемой модели суда присяжных отмечал, что «самое фундаментальное свойство института присяжных - это их независимость от профессионального судьи, статус независимости. Поэтому нужно утвердиться в безоговорочной необходимости оградить присяжных от возможного, пусть и мнимого ими самими влияния профессионального судьи, доверить им решение вопросов о судьбе человека, содержание и иногда толкование конкретных прав».⁶⁹

Вопрос о независимости при принятии решений был также назван в качестве основополагающего представителем ООН Леандро Деспуй, который в п. 85 своего доклада в отношении Казахстана подчеркнул, что «*прилагаемые в настоящее время усилия по созданию системы судов присяжных должны быть продолжены в целях усиления независимости принятия решений*, а также поощрения вовлечения гражданского общества в процесс отправления правосудия в целях обеспечения доверия общественности».⁷⁰

Наши выводы не являются простыми гипотезами, а основаны на результатах научных исследований суда со смешанной коллегией в ряде европейских стран. Приведем несколько примеров. Так, например, исследование Каспера и Зейселя о германском смешанном суде демонстрирует, что в **70%** случаев, когда народные заседатели первоначально не согласны с профессиональными судьями, они все же отказываются от своих позиций, уступая своим профессиональным коллегам. В **30%** случаев народные заседатели занимают твердую

⁶⁷ Закон Республики Казахстан от 16 января 2006 года № 121-III «О присяжных заседателях». URL: <https://www.zakon.kz/68599-zakon-respubliki-kazakhstan-ot-16.html> . Далее – Закон РК «О присяжных заседателях».

⁶⁸ Быший председатель коллегии по уголовным делам Верховного Суда РК Юрченко Р.Н. задает, на наш взгляд, совершенно резонный и риторический вопрос: «Не приведет ли соединение судей факта и судей права к такому судопроизводству, при котором профессиональные судьи будут своеобразными «контролерами» над присяжными?». См. Юрченко Р.Н. Уголовно-процессуальные аспекты выбора модели суда присяжных для Республики Казахстан // Судопроизводство с участием присяжных и перспективы его введения в Республике Казахстан. Материалы круглого стола / Под общ. ред. Д.И. Нурумова. Алматы, 2005. С. 129.

⁶⁹ Стенограмма Круглого стола Введение суда присяжных в Республике Казахстан: проблемы теории и практики. 17 марта 2005г. Алматы. Архив автора.

⁷⁰ См. Доклад Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов г-на Леандро Деспуй, Миссия в Казахстан, E/CN.4/2005/60/Add.2, 7 января 2005 г. URL: http://www1.umn.edu/humanrts/russian/commission/Rjudgesreport_kazakhstan_2005.html

позицию, при этом имея перевес голосов только в **2/3** таких случаев, т.е. в **21%** случаев, когда они первоначально не согласны с профессионалами.⁷¹

Согласно исследованию, венгерского ученого Аттилы Бадо, венгерские «судьи не рассматривают народных заседателей (*ülnök*) в качестве равных коллег, так как последние не вовлечены в процесс принятия решений, и даже не ожидают такой роли. Даже если заседатели, которые первоначально занимают активную позицию в суде, в скором времени становятся пассивными участниками, адаптируясь к традициям суда и выполняя роль всего лишь зрителей».⁷²

Исследование Саньи Куньяк Ивкович выявило, что несогласие между хорватскими профессиональными судьями и народными заседателями имеет место не очень часто, а случаи перевеса голосов народных заседателей и их влияния на приговор суда носит крайний редкий характер.⁷³

Другим подтверждением того, что французские заседатели утратили свою независимость от профессиональных судей после упразднения института присяжных в 1941 г. и превращения народных представителей в шеффенов, является разница в процентах оправдательных приговоров до и после 1941 г.: соответственно **25%** и **9%**.⁷⁴ Это результаты работы смешанного суда в развитом демократическом государстве со сложившимся гражданским обществом, что же можно ожидать от казахстанских народных представителей, не имеющих практически никакого опыта участия в отправлении правосудия?

Любой механизм, тем более такой сложный и хрупкий как суд присяжных, требует правильной наладки и береженого ухода. Одним из безусловных условий успешной работы суда присяжных является то, что он должен “дышать” свободно, а не зависеть от судей. Это одинаково относится ко всем моделям народного участия, но особенно важно там, где существует смешанная модель, которая более, чем полноценный суд присяжных, может испытывать на себе давление профессиональных судей. Такая смешанная модель требует еще большего внимания к обеспечению гарантий независимости присяжных заседателей, чем полноценный суд присяжных.

Давление судьи о котором говорят профессиональные группы, научные круги и граждане не обязательно выражается в грубом принуждении к принятию необходимого решения.

⁷¹ *Gerhard Casper and Hans Zeisel. Lay Judges in the German Criminal Courts // LEGAL STUD. Vol. 1. 1972 P. 135, 186.*

⁷² *Attila Bado. Reforming the Hungarian lay justice system* Выступление на ежегодной конференции Ассоциации Право и Общество 4-7 июля 2001 г. Будапешт. Архив автора.

⁷³ *Sanja Kutnjak Ivkovic. Lay Participation in Criminal Trials. The Case of Croatia. 1999 P. 383-429.*

⁷⁴ Статистика взята из книги Р. Мерле и Виту «Трактат по уголовному праву». Париж 1967. С. 1103. *Roger Merle & Andre Vitu. Traité de droit criminel. Paris. 1967.*

Давление и манипулятивные техники профессионального судьи в отношении присяжных могут принимать различные формы:



← оглашение сведений, не подлежащих оглашению в присутствии присяжных заседателей с целью формирования негативного отношения к подсудимому



← оказание давления на присяжных



← введение присяжных в заблуждение (например, о санкции за определенные уголовные преступления)



← убеждение присяжных в их некомпетентности по вопросам права



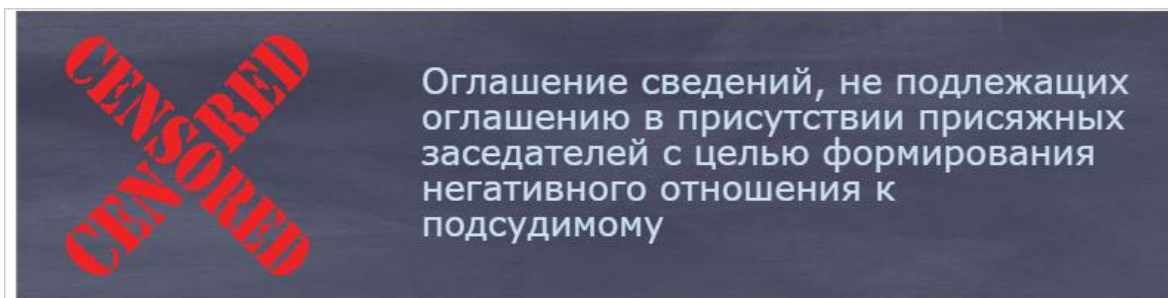
← манипулирование фактами для склонения к необходимому решению



← угрозы, заключающиеся в привлечении присяжных к ответственности за негодный приговор



← манипуляции процедурой голосования (использование недостатков системы тайного голосования)



Хотя судебное следствие в смешанном суде проводится в соответствии с общими правилами, установленными УПК РК, **статья 650** устанавливает ряд отличительных особенностей судебного следствия в смешанном суде. Это объясняется прежде всего возможным намерением законодателя оградить присяжных от некоторых категорий доказательств, способных вызвать в отношении подсудимого предубеждения заседателей. **Статья 650 УПК РК** устанавливает, что не подлежат исследованию с участием присяжных заседателей обстоятельства, связанные с прежней судимостью подсудимого, о признании его хроническим алкоголиком или наркоманом, а также иные обстоятельства, способные вызвать в отношении подсудимого предубеждения присяжных заседателей⁷⁵. При нарушении порядка, предусмотренного настоящей статьей, председательствующий обязан предупредить соответствующего участника процесса о недопустимости такого поведения и разъяснить присяжным, чтобы они не воспринимали сказанное участниками процесса. При неподчинении распоряжениям председательствующего на участника процесса может быть наложено денежное взыскание в порядке, предусмотренном УПК РК⁷⁶.

С одной стороны, может показаться, что законодатель постарался использовать положительные элементы российского и англо-американского суда присяжных, и это должно гарантировать беспристрастность заседателей, однако у нас вызывает большое сомнение эффективность этой нормы. В англо-американском доказательственном праве положение об исключении отрицательной характеристики подсудимого (*defendant's bad character evidence*) имеет совершенно чёткий смысл – присяжные должны вынести вердикт, основываясь только на допустимых доказательствах, прежние же судимости, кроме отдельных случаев, не имеют отношения к деянию, в котором обвиняется подсудимый, и только могут вызвать предубеждение у присяжных и повлиять на их беспристрастность.

В смешанном суде судьи и заседатели, находятся в совершенно разных весовых категориях в смысле знания обстоятельств дела. При смешанной модели не исключено что судьи могут заявить заседателям о доказательствах, рассмотренных без их участия или могут попытаться сообщить им о существовании определенных обстоятельств, известных только судьям. Более того, закон прямо не запрещает председательствующему упоминать об обстоятельствах, способных вызвать в отношении подсудимого предубеждения заседателей, он лишь запрещает упоминать о них в ходе судебного следствия, а также в ходе прений сторон, тем самым предоставляя возможность профессиональному судье влиять на ход совещания. При этом об таком влиянии могут не узнать ни стороны, ни апелляционная инстанция, ни

⁷⁵ ч. 6 ст. 650 УПК РК.

⁷⁶ ч. 7 ст. 650 УПК РК.

общественность, так как приговор такого состава в части признания подсудимого виновным, не будет мотивирован, а заседатели будут обязаны хранить тайну совещательной комнаты.

Ранее упомянутый опрос 36 граждан, принимавших участие в суде в качестве присяжного заседателя, проведенный Центром исследования правовой политики⁷⁷ продемонстрировал, что в большинстве случаев (55,6%) председательствующий судья позволял присяжным заседателям, иметь доступ к данным, способным вызвать предубеждение в отношении подсудимого (например, бывшая судимость, алкоголизм и т.д.). (См. Диаграмму 8)



Диаграмма 8. Распределение ответов на вопрос «Позволял ли председательствующий судья присяжным заседателям иметь доступ к данным, способным вызвать предубеждение в отношении подсудимого?»

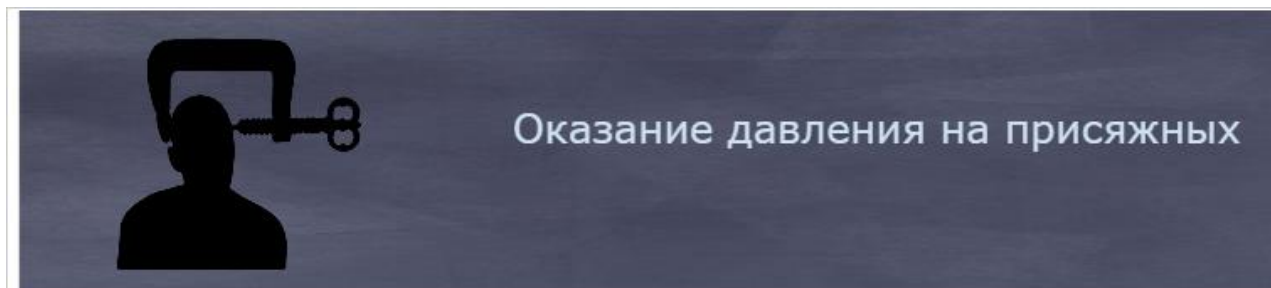
Как видно из результатов опроса игнорирование этого правила носит достаточно распространенный характер. Об этом свидетельствуют как данные мониторинга БДИПЧ 2007 года⁷⁸, так и наблюдение за процессами с участием присяжных заседателей в 2010 г.⁷⁹ Причем, исследования предыдущих лет демонстрируют, что подобные сведения не обязательно разглашаются судьями. Во многих случаях эту информацию оглашали прокуроры, адвокаты подсудимых, сами подсудимые и потерпевшие. Однако, меры реагирования судьи на эти заявления наблюдались не во всех случаях.

⁷⁷ Результаты социологического измерения общественного мнения о состоянии организации и отправления правосудия судом с участием присяжных заседателей в Казахстане. Алматы, 2017. URL: <http://lprc.kz/files/library/330/rus/Отчёт%20ЦИОМ%20по%20результатам%20исследования%2015.02.2017.pdf>

⁷⁸ ОТЧЕТ ПО РЕЗУЛЬТАТАМ МОНИТОРИНГА СУДОПРОИЗВОДСТВА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН В 2007 г. Алматы. 2008 г. БДИПЧ ОБСЕ. Стр. 40-41. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30188500#pos=0;133.3333282470703

⁷⁹ Совершенствование судопроизводства с участием присяжных заседателей в уголовном процессе Республики Казахстан. Алматы 2012 г. Центр исследования правовой политики. Стр. 14. URL: <http://lprc.kz/files/library/143/rus/Совершенствование%20судопроизводства%20с%20участием%20присяжных%20заседателей%20в%20уголовном%20процессе%20ПК.pdf>

В целях неразглашения информации, которая может вызвать предубеждение присяжных, в процедуре судебного следствия, БДИПЧ ОБСЕ еще в 2008 г. рекомендовал предусмотреть обязательное разъяснение председательствующим всем допрашиваемым лицам запрета на оглашение в присутствии присяжных сведений о прежней судимости подсудимого или его заболеваниях алкоголизмом или наркоманией.⁸⁰ Такая мера позволила бы исключить последующее разглашение данных сведений самим председательствующим в совещательной комнате во время совещания коллеги. Ведь объявив этот запрет публично и нарушив его в совещательной комнате председательствующий рискует тем, что присяжные усомнятся в его объективности по делу. За 10 лет рекомендация, так и не была услышана и соответственно не нашла отражения в уголовно-процессуальном законе.



Статья **633 УПК РК** запрещает вступать в неустановленный законом контакт с народными представителями смешанного суда. Данный запрет распространяется не только на адвоката, но и на прокурора, представителей потерпевшего. Вместе с тем, следует отметить, что данная статья ничего не говорит о запрете воздействия на присяжного заседателя со стороны председательствующего судьи, что является огромным недостатком законодательства и на наш взгляд допускает возможность судье оказывать воздействие на присяжных заседателей. В связи с этим, адвокату необходимо в своей заключительной речи коснуться вопроса о независимости народных заседателей и подчеркнуть публично, что они принимают решения независимо от председательствующего. Эта мера может послужить превенцией, в то время пока законодательно не разрешены вопросы об ответственности судьи за действия направленные на оказание давления на присяжных заседателей с целью получения желаемого вердикта.

Опрос **36** граждан, ранее принимавших участие в суде в качестве присяжного заседателя, проведенный в январе – феврале 2017 года Центром исследования правовой политики показал, что **19,5%** опрошенных экс присяжных считают, что председательствующий судья оказывал на них давление при совещании и голосовании в совещательной комнате.⁸¹ (См. Диаграмму 9.). Бесспорно, что **1/5** не есть большинство, однако это является весьма убедительным числом, которое обращает на себя внимание специалистов. Ведь даже единичные случаи давления со стороны суда негативно отражаются на репутации не только отдельного судьи, но и на имидже всей судебной власти. Присяжные после участия в процессе, в котором судья оказывал на них давление в различной форме, завершать свое

⁸⁰ Рекомендация 14. ОТЧЕТА ПО РЕЗУЛЬТАТАМ МОНИТОРИНГА СУДОПРОИЗВОДСТВА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН В 2007 г. Алматы. 2008 г. БДИПЧ ОБСЕ. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30188500#pos=0;133.3333282470703

⁸¹ Результаты социологического измерения общественного мнения о состоянии организации и отправления правосудия судом с участием присяжных заседателей в Казахстане. Алматы, 2017. URL: http://lprc.kz/files/library/330/rus/Отчёт%20ЦИОМ%20по%20результатам%20исследования_15.02.2017.pdf

участие в процессе с чувством глубокого разочарования в судебной системе и будут делиться своим негативным опытом с близкими и друзьями. Это, несомненно, будет только снижать уровень доверия населения к судебной власти и закону.



Диаграмма 9. Распределение ответов на вопрос «Считаете ли Вы, что председательствующий судья оказывал на Вас давление при совещании и голосовании в совещательной комнате?»

Обращает на себя внимание тот факт, что, когда присяжные открыто заявляют об оказанном на них давлении со стороны председательствующего по делу судьи, судья осуществляет роспуск коллегии ввиду нарушения присяжными тайны совещательной комнаты и может привлечь присяжных к административной ответственности по **ст. 657** Кодекса об административных правонарушениях РК⁸² (Далее – КоАП РК) за несоблюдение ограничений, связанных с рассмотрением дела в судебном разбирательстве. Поскольку обнародование фактов давления судебная система расценивает, как несоблюдение присяжным ограничений, связанных с рассмотрением дела в судебном разбирательстве, то присяжные могут быть привлечены к штрафу в размере **20** месячных расчетных показателей (Далее – МРП). На 2017 год МРП составляет **2 269 тенге**⁸³. Что составляет **45 380** тенге на 2017 г.

Факты такого разрешения конфликта между судьей и присяжными наблюдались в Караганде⁸⁴ и Актобе в 2016 г.⁸⁵ С учетом того, что в 2016 г. было рассмотрено всего **47** дел, с участием присяжных заседателей, даже два дела составляют **4%** от годового объема дел.

⁸² Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.05.2017 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31577399#pos=1;-217

⁸³ URL: <https://www.zakon.kz/4818610-utverzhdenny-mrp-mzp-prozhitochnyj.html>

⁸⁴ В Караганде оштрафованы присяжные по делу об инцесте. Интернет портал Meta.kz. 29.06.2016. URL: <http://meta.kz/incident/1072702-v-karagande-oshtrafovaly-prisyazhnye-po-delu-ob-intseste.html>

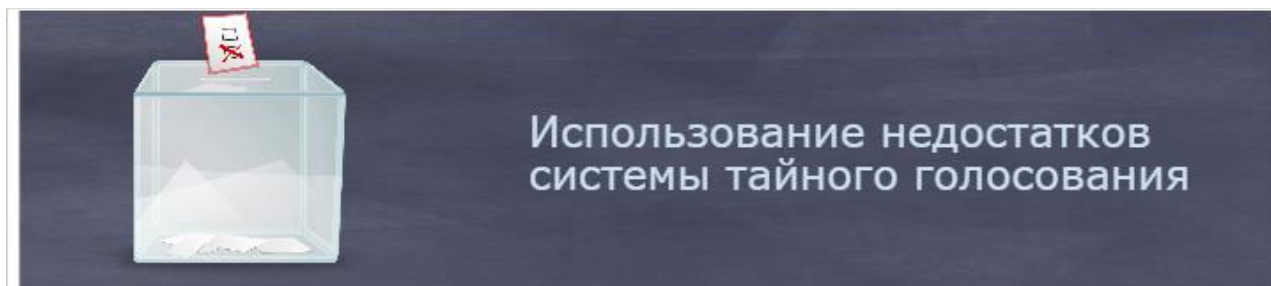
⁸⁵ Присяжных заседателей оштрафовали за разглашение сведений с суда по делу педофила. Газета «Диапазон». 28.06.2016. URL: <http://www.diapazon.kz/aktobe/aktobe-crime/84244-prisyazhnyh-zasedateley-oshtrafovali-za-razglashenie-svedeniy-s-suda-po-delu-pedofila.html>

Если же несоблюдение присяжным ограничений, связанных с рассмотрением дела в судебном разбирательстве влечет отстранение присяжного заседателя от дальнейшего участия в рассмотрении дела, присяжным может быть назначено административное взыскание в виде штрафа в размере 200 МРП. Таким образом на 2017 г. штраф составит **453 800 тенге**, что равно **3,3** средним заработным платам в Казахстане⁸⁶.

Таким образом, одним из спорных моментов в законодательстве, касающихся обязанностей заседателей является абсолютный запрет нарушать тайну совещательной комнаты.⁸⁷ Следует предусмотреть, что заседатели могут разглашать обстоятельства совещательной комнаты в случаях давления судьи на заседателей и признать, что данные доказательства могут быть признаны допустимыми для привлечения судьи к ответственности за нарушение принципа независимости заседателей.

Очевидно, что в настоящий момент в законодательстве и правоприменительной практике РК отсутствуют механизмы подачи присяжными заявлений об оказываемом на них давлении со стороны суда, процедуры рассмотрения этих заявлений и привлечения профессиональных судей к ответственности, за подобные нарушения беспристрастности и объективности во время рассмотрения дела с участием присяжных заседателей.

Статья 18 Закона РК «О присяжных заседателях» посвященная ответственности лиц, препятствующих присяжному заседателю в исполнении его обязанностей, имеет отсылочный характер к **ст. 436** Уголовного кодекса РК⁸⁸. На наш взгляд, данная статья должна быть дополнена отдельной нормой об ответственности судьи, который может путем давления на заседателей либо исключения их из состава коллегии по надуманным основаниям препятствовать исполнению их обязанностей. Отсутствие какой-либо ответственности за данное правонарушение, либо их квалификация как обычных дисциплинарных проступков, повышает риск злоупотреблений, коррупции и существенных нарушений прав человека.



Статья **656 УПК РК** предусматривает порядок проведения совещания и голосования в совещательной комнате. Так как присутствие защиты при проведении совещания и

⁸⁶ Среднемесячная номинальная заработная плата одного работника по оценке в январе 2017 года составила 136 777 тенге. Об этом в ходе селекторного заседания Правительства сообщил министр национальной экономики РК Тимур Сулейменов. URL: <https://kadry.mcfr.kz/news/1183-qqn-17-m2-15-02-2017-136-777-tenge-sostavila-srednyaya-zarplata-v-yanvare-v-kazahstane>

⁸⁷ Например, в деле рассмотренным Специализированным межрайонным судом по уголовным делам Карагандинской области судья в последний момент распустил коллегию заседателей в связи с нарушением ими тайны совещательной комнаты. Заседатели после роспуска коллегии пошли в одну из местных газет и рассказали, что судья якобы склонял их к даче определенных ответов, обещая минимальное наказание подсудимому. Этот факт и стал основанием для возбуждения против них административного дела. Двое из присяжных были оштрафованы в порядке ст. 657 КоАП РК.

⁸⁸ Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 18.04.2017 г.).

голосования в совещательной комнате не допустимо, а разглашение тайны совещательной комнаты заседателями запрещено, адвокату практически невозможно убедиться в том, что председательствующий четко соблюдал правила проведения совещания. Возможное давление со стороны председательствующего является основной угрозой для свободного волеизъявления мнений заседателями.

Сторонники смешанного суда в Казахстане утверждают, что письменный порядок голосования исключает какое-либо влияние на присяжных заседателей со стороны профессионального судьи.⁸⁹ Тайное голосование никак не может исключить влияния на заседателей со стороны профессиональных судей, так как, во-первых, такое влияние будет осуществляться перед голосованием, а, во-вторых, не исключена практика переголосования. В ходе совещания полностью не исключено что председательствующий может представлять заседателям любую информацию, включая и доказательства, которые не должны доводиться до их сведения, и тем самым манипулировать индивидуальными решениями заседателей. Однако, даже если представить, что шесть из десяти т.е. 2/3 заседателей (для того чтобы заседатели смогли решить вопрос о невиновности или наказании вопреки позиции судьи, народных представителей должно быть, как минимум 6) будут принципиально отстаивать свою точку зрения и будут голосовать, по своему убеждению, председательствующий может настоять на переголосовании, дабы принять нужное, по его мнению, решение.

В смешанном суде позиции присяжных заседателей в той или иной мере выявляются в ходе самого хода совещания. Тайное голосование имеет смысл только в тех случаях, когда голосование осуществляется сразу после прений сторон без посредства совещания, при котором сохраняется полная конфиденциальность голосов участников коллегии. Такая процедура существовала в дикастерии Древних Афин,⁹⁰ а также существует в современном бразильском суде присяжных,⁹¹ где присяжные голосуют без совещания.

Согласно **п. 6 статьи 656 УПК РК** бюллетени с ответами заседателей и судьи запечатываются в конверт, который хранится в уголовном деле. При этом законодатель не поясняет на каком этапе бюллетени с ответами запечатываются и имеют ли права стороны обзреть в присутствии присяжных оригиналы бюллетеней для того, чтобы удостовериться в соответствии бюллетеней результатам голосования суда, закрепленного в вопросном листе. В связи с тем, что законодатель не запрещает сторонам ознакомиться с содержанием бюллетеней, адвокат может ходатайствовать перед председательствующим предоставить возможность обзреть бюллетени в суде. Это позволит сторонам убедиться в том, что решение суда соответствует результатам голосования судьи и заседателей.

⁸⁹ См. например, Выступление Куркбаева А.Ж. на круглом столе 17 марта 2005 г. «Круглый стол» по обсуждению теоретических и практических вопросов, связанных с введением института суда присяжных в РК // Юрист № 4, 2005. С. 37.

⁹⁰ Дикастерия (δικαστήρια) являлась народным трибуналом в Древних Афинах и насчитывала обычно 501 народного судью, которые отбирались путем жребия из всех граждан Афин. См. например, *John P. Dawson. A History of Lay Judges.* Harvard University Press. 1960. P. 10-14.

⁹¹ См. *Luiz Flávio Gomes and Ana Paula Zomer. The Brazilian Jury System // Saint Louis-Warsaw Transatlantic Law Journal.* Vol. 2001-2002. P. 76. Тайность голосования (o sigilo das votações) присяжных закреплена в Конституции Бразилии. См. *Constituição da República Federativa do Brasil.* Art. 5º XXXVIII (b). URL: <http://www.consumidorbrasil.com.br/consumidorbrasil/textos/legislacao/cf.htm>

ВЫВОДЫ

Казахстанская модель смешанной коллегии регулярно подвергается критике ввиду потенциальной возможности и обнародованных фактов оказания профессиональными судьями давления на коллегию присяжных заседателей. Эта критика подкрепляется мнением профессиональных групп и граждан, имевших опыт выполнения функций присяжного в судопроизводстве РК.

На сегодня законодательство и правоприменительная практика РК не имеют ограничительных мер, противодействующих оказанию давления на присяжных со стороны председательствующего судьи. Нет ни профилактических, ни санкционных мер направленных на превенцию подобных нарушений со стороны профессионалов. В тоже время существуют меры направленные на пресечение обнародования фактов оказания давления присяжными.

Таким образом вполне оправданными выглядят рекомендации местных и международных экспертов о переходе к классической модели суда присяжных в Казахстане. Уровень зрелости общества, развитие судебной системы и интеграция международных стандартов в законодательство и практику РК создают хорошие предпосылки для создания условий самостоятельности коллегии представителей народа при голосовании и вынесении вердикта.

Примечательно, что План Нации говорит не о суде с участием присяжных заседателей, а именно о суде присяжных. Эти два термина, по нашему мнению, не взаимозаменяемые термины. Если суд «с участием присяжных заседателей», с учетом казахстанской сложившейся практики, и допустимо представить в качестве смешанной коллегии, в которой участвуют присяжные, то термин «суд присяжных» подразумевает больше чем просто участие. На наш взгляд, суд присяжных означает независимую от профессионального суда коллегию присяжных заседателей, способных обсуждать и принимать вердикт без присутствия профессионального судьи. Иными словами, этот стратегический документ содержит предпосылки к дальнейшему преобразованию института народного участия в Казахстане.

РЕКОМЕНДАЦИИ

Целесообразно вернуться к обсуждению модернизации института присяжных заседателей и внедрить классическую модель суда присяжных по делам обо всех тяжких и особо тяжких преступлениях, и даже по отдельным категориям гражданских. Это станет серьёзным подспорьем в деле дальнейшего обеспечения независимости суда в Казахстане.

По вопросу введения суда присяжных классической модели предлагается обратить внимание на законопроект, предусматривающий введение классического суда присяжных в Казахстане подготовленный в 2005 г. Рабочей группой Национальной комиссии по демократизации и вопросам гражданского общества.

ХОДАТАЙСТВО О СУДЕ ПРИСЯЖНЫХ

Казахстанские нормы, регулирующие заявление ходатайства подозреваемого/обвиняемого лица, о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, в процессе функционирования института претерпевали некоторые изменения и позитивные улучшения.

На этапе введения суда с участием присяжных заседателей ст. 546 утратившего силу УПК РК⁹² предусматривала, что при ознакомлении обвиняемого со всеми материалами дела по окончании предварительного следствия следователь обязан разъяснить ему право ходатайствовать о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, а также правовые последствия удовлетворения такого ходатайства, включая особенности обжалования и рассмотрения жалоб на приговоры суда с участием присяжных заседателей. Обвиняемый имел право заявлять указанное ходатайство **только** при объявлении ему об окончании предварительного следствия и предъявлении для ознакомления всех материалов дела. При наличии ходатайства обвиняемого о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей судья проводил предварительное слушание. Норма начала действие с 1 января 2007 г. Однако, уже в конце января 2007 г. произошло событие, которое повлекло весьма скорое дополнение норм, регулирующих возможность заявления ходатайств.

Так, 23 января 2007 г. постановлением Алматинского городского суда было отклонено ходатайство одного подсудимого о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей. В качестве мотива суд указал, что согласно ч.ч. 3, 5 ст. 546 УПК РК обвиняемый имеет право заявлять указанное ходатайство только при объявлении ему об окончании предварительного следствия и предъявлении для ознакомления всех материалов дела. В дальнейшем ходатайство обвиняемого о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей не принимается. Суд сослался на то, что согласно ст. 2 Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам введения уголовного судопроизводства с участием присяжных заседателей», этот закон был введен в действие с 1 января 2007 г., а предварительное следствие по этому делу было окончено 7 декабря 2006 г.

Постановление Алматинского городского суда вызвало реакцию со стороны депутатов Парламента РК и уже 15 марта 2007 г. группа депутатов Парламента Республики Казахстан

⁹² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года № 206-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 17.11.2014 г.) (утратил силу). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008442

обратилась в Конституционный Совет Республики Казахстан об официальном толковании п. 2 ст. 12, п. 2 и 8 ст. 62, п. 1 ст. 76, п.п. 3) и 5) п. 3 ст. 77 Конституции РК.

На основании обращения депутатов Конституционный Совет РК принял нормативное постановление⁹³, в котором указал, что *«из совокупности норм п. 2 ст. 13, п. 2 ст. 75, п. 2 ст. 76 и п.п. 3) п. 3 ст. 77 Конституции РК вытекает, что право обвиняемого (подсудимого) на заявление ходатайства о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей может быть предоставлено законом не только при объявлении обвиняемому об окончании предварительного следствия и предъявлении для ознакомления всех материалов дела, но и при производстве по уголовному делу в суде с момента поступления дела в суд и до назначения главного судебного разбирательства. В связи с этим, для обеспечения дополнительных гарантий защиты прав участников уголовного процесса, а также в целях более полной реализации потенциала суда с участием присяжных заседателей Конституционный Совет РК рекомендовал Правительству Республики Казахстан рассмотреть вопрос об инициировании внесения соответствующих изменений и дополнений в законодательные акты Республики Казахстан по вопросам судопроизводства с участием присяжных заседателей».*

В 2008 г. БДИПЧ ОБСЕ представил Отчет по результатам мониторинга судопроизводства с участием присяжных заседателей в Республике Казахстан в 2007 г.⁹⁴, в котором указал, что *«Возможность выбрать суд присяжных только по окончании следствия не соответствует полной реализации одного из основополагающих принципов уголовного судопроизводства – принципа судебной защиты прав и свобод человека и гражданина. Существующая процедура ограничивает права лиц, желающих воспользоваться судом с участием присяжных заседателей. Обязанность следователя разъяснить обвиняемому право ходатайствовать о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей не соответствует его процессуальной роли, поскольку следователь заинтересован в быстром разрешении дела в суде и постановлении обвинительного приговора. В связи с тем, что судопроизводство в суде присяжных является более сложной формой отправления правосудия и содержит в себе дополнительные гарантии соблюдения прав подсудимого, орган предварительного расследования не заинтересован, чтобы дело рассматривалось с участием присяжных заседателей».* С целью предотвращения возможных злоупотреблений со стороны следователей **БДИПЧ ОБСЕ рекомендовало Казахстану предусмотреть возможность разъяснять обвиняемому данное право не только на следствии, но и в суде.**

Эта рекомендация в некоторой степени была учтена законодателем в Законе РК от 10 декабря 2009 г.⁹⁵ благодаря чему возможности обвиняемого в части заявления ходатайства о

⁹³ См. «Об официальном толковании пункта 2 статьи 12, пунктов 2 и 8 статьи 62, пункта 1 статьи 76, подпунктов 3) и 5) пункта 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан» Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 18 апреля 2007 года № 4.

⁹⁴ Рекомендация 1 ОТЧЕТА ПО РЕЗУЛЬТАТАМ МОНИТОРИНГА СУДОПРОИЗВОДСТВА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН В 2007 г. Алматы. 2008 г. БДИПЧ ОБСЕ. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30188500#pos=0;133.3333282470703

⁹⁵ Закон РК от 10 декабря 2009 г. № 227-IV «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный и Гражданский процессуальный кодексы Республики Казахстан по вопросам совершенствования судебной системы». См. *Казахстанская правда*, 22 декабря 2009 г.

рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей были расширены. Обвиняемого наделили правом заявлять ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей не только при объявлении ему об окончании предварительного следствия и о предъявлении для ознакомления всех материалов дела, но и в последующий период, в том числе и на предварительном слушании дела в суде, но до назначения судом главного судебного разбирательства.⁹⁶

Также эксперты БДИПЧ ОБСЕ рекомендовали **ввести норму гарантирующую присутствие защитника при разьяснении обвиняемому права на суд с участием присяжных.**⁹⁷ Однако данная рекомендация не была учтена законодателем и по сей день не нашла отражение в УПК РК. С точки зрения экспертов БДИПЧ ОБСЕ и Центра исследования правовой политики⁹⁸ адвокат мог бы должным образом разьяснить обвиняемому лицу правовые последствия выбора такой формы судопроизводства. Такая процессуальная гарантия также исключала бы возможные злоупотребления со стороны органа, ведущего уголовное расследование, который иногда может быть не заинтересован в рассмотрении конкретного дела судом с участием присяжных заседателей.

В ныне действующем УПК РК **статья 634** по сути содержания полностью соответствует редакции старого УПК РК, утратившего силу с января 2015 г.:

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 (утратил силу) - ст. 546	Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 18.04.2017 г.) - ст. 634
<p>...</p> <p>2. При ознакомлении обвиняемого со всеми материалами дела по окончании предварительного следствия следователь обязан разьяснить ему право ходатайствовать о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, а также правовые последствия удовлетворения такого ходатайства, включая особенности обжалования и рассмотрения жалоб на приговоры суда с участием присяжных заседателей.</p> <p>3. Обвиняемый имеет право заявлять ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей при</p>	<p>...</p> <p>2. При ознакомлении подозреваемого со всеми материалами дела после окончания производства следственных действий лицом, осуществляющее досудебное расследование, обязано разьяснить ему право ходатайствовать о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей, а также правовые последствия удовлетворения такого ходатайства, включая особенности обжалования и рассмотрения жалоб на приговоры суда с участием присяжных заседателей.</p> <p>3. Подозреваемый, обвиняемый имеют право заявлять ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных</p>

⁹⁶ Часть 3 статьи 546 УПК РК.

⁹⁷ Там же.

⁹⁸ Совершенствование судопроизводства с участием присяжных заседателей в уголовном процессе Республики Казахстан. Алматы 2012 г. Центр исследования правовой политики. URL: <http://lprc.kz/files/library/143/rus/Совершенствование%20судопроизводства%20с%20участием%20присяжных%20заседателей%20в%20уголовном%20процессе%20РК.pdf>

<p>объявлении ему об окончании предварительного следствия и о предъявлении для ознакомления всех материалов дела, а также и в последующий период, в том числе и на предварительном слушании дела в суде, но до назначения судом главного судебного разбирательства.</p> <p>...</p> <p>5. После назначения судом главного судебного разбирательства ходатайство обвиняемого о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей не принимается.</p>	<p>заседателей при предъявлении для ознакомления всех материалов дела, а также и в последующий период, в том числе и на предварительном слушании дела в суде, но до назначения судом главного судебного разбирательства.</p> <p>...</p> <p>5. После назначения судом главного судебного разбирательства ходатайство обвиняемого о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей не принимается.</p>
--	--

Таблица 6. Сравнение норм старого и нового УПК РК по вопросу ходатайства о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей

Как видно из Таблицы 6 нормы регулирующие вопросы подачи ходатайства о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей имеют статичный характер с 2009 г. по настоящее время.

Предварительное слушание по делам, которые входят в подсудность суда участием присяжных заседателей обязательно, вне зависимости от наличия ходатайства на смешанный суд. Это гарантия позволяет подсудимому и его защитнику воспользоваться правом ходатайствовать о рассмотрении дела смешанным судом в ходе предварительного слушания.⁹⁹ **Статья 636 УПК РК** устанавливает, что в качестве одной из целей предварительного слушания является выяснение намерения подсудимого выбрать или подтвердить ходатайство о рассмотрении дела смешанным судом.

Однако, какие-бы меры не содержал современный УК РК в части реализации права подозреваемого/обвиняемого на ходатайство о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, все они выглядят недостаточными, пока реализация данного права зависит от органов следствия. Важно понимать, что заинтересованность органов следствия в рассмотрении дела с участием народных заседателей крайне низкая, ведь при рассмотрении дела присяжными от следствия требуется иметь безупречную доказательную базу по делу. В связи с этим, лицо, осуществляющее досудебное расследование может склонить подозреваемого/обвиняемого к отказу от выбора в пользу суда с участием присяжных. Склонение может принимать форму угроз, дезинформации о сути института, убеждения в бесперспективности дела в суде с участием присяжных. Наличие такой возможности усугубляется отсутствием гарантий присутствия адвоката во время разъяснения права подозреваемому/обвиняемому на заявление ходатайства о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей.

Более надежной гарантией права свободного выбора формы судопроизводства с участием присяжных заседателей на наш взгляд является мера, предложенная некоторыми

⁹⁹ Ст. 635 УПК РК.

экспертами. Так, например, известный эксперт по моделям суда присяжных Н.П. Ковалев в своей монографии пишет: «Для того, чтобы обеспечить обвиняемому свободу выбора состава суда без оказания какого-либо давления со стороны следователя или прокурора страны бывшего Советского Союза должны ввести процедуру, согласно которой подсудимый ходатайствует о замене суда с участием присяжных заседателей на суд, состоящий только из профессиональных судей. Такое правило автоматически гарантировало бы обвиняемому право на суд с участием присяжных заседателей до тех пор, пока он не отказался от него».¹⁰⁰ Ковалев указывает, что «отказ от суда с участием присяжных должен удовлетворять двум обязательным условиям: добровольности и публичности. Добровольность означает, что обвиняемый должен заявить ходатайство об отказе от суда с участием присяжных без помощи или инициативы, исходящей от прокурора или судьи. Следователь, прокурор и судья должны быть освобождены от обязанности разъяснять обвиняемому его право на суд с участием присяжных заседателей, и лишены возможности влиять на обвиняемого. Публичность означает, что отказ может быть сделан только в открытом судебном заседании».¹⁰¹

Подобный подход совсем недавно был применен в Грузии. Согласно действующей редакции Уголовного кодекса Грузии, если обвинение в виде наказания предусматривает лишение свободы, дело рассматривает суд присяжных заседателей, кроме того случая, когда обвиняемый ходатайствует, чтобы дело было рассмотрено без участия присяжных заседателей. По ходатайству сторон дело рассматривает судья без присяжных заседателей, если исходя из тяжести или характера преступления, возможно, создастся опасность жизни, здоровью присяжных заседателей или иначе существенно может быть произойти посягательство на их неприкосновенность, так же когда проведение суда присяжных заседателей существенно нарушит право на объективный и справедливый суд. Для удовлетворения отмеченного ходатайства о рассмотрении дела судьей без присяжных заседателей – нужно решение суда, рассматривающего дело и согласие председателя Верховного Суда Грузии.¹⁰²

ВЫВОДЫ

Следует констатировать, что право подсудимого на суд с участием присяжных заседателей в Казахстане не является автоматическим, за исключением случаев если другой подсудимый не заявил ходатайство о суде с участием смешанного суда¹⁰³. А обязанность разъяснять право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей лежит на первоначально на органах следствия, а позднее на

¹⁰⁰ См. Nikolai Kovalev, Criminal Justice Reform in Russia, Ukraine, and the Former Republics of the Soviet Union: Trial by Jury and Mixed Courts. The Edwin Mellen Press. p. 278 (2010).

¹⁰¹ Там же.

¹⁰² Суд присяжных в Грузии: организация, подсудность и первые результаты. Эка Арешидзе. См. ЕЖЕГОДНЫЕ КОНСУЛЬТАЦИИ ЦЕНТРА ИССЛЕДОВАНИЯ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ПО ВОПРОСАМ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ. РАСШИРЕНИЕ ПОДСУДНОСТИ СУДА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В СВЕТЕ ПЛАНА НАЦИИ «100 ШАГОВ». Сборник докладов. – Астана, 2016. URL: <http://iprc.kz/files/library/326/rus/Сборник%20Докладов.pdf>

¹⁰³ См. ч. 3 ст. 631 УПК РК.

предварительном слушании на председательствующем по делу судье. Присутствие адвоката при разъяснении права на ходатайство на досудебном этапе не гарантировано.

Совокупность норм казахстанского законодательства, регулирующих право на заявление ходатайства о рассмотрении дела с участием присяжных заседателей не гарантирует широкое применение суда присяжных.

РЕКОМЕНДАЦИИ

В целях обеспечения подозреваемому/обвиняемому свободы выбора состава суда без оказания какого-либо давления со стороны следователя или прокурора, расширения области применения суда с участием присяжных заседателей и развития института народного участия в правосудии РК рекомендуется ввести норму согласно которой все дела подсудные суду с участием присяжных заседателей в РК рассматриваются в суде с участием присяжных заседателей, кроме случаев, когда подозреваемый/обвиняемый ходатайствует, о рассмотрении дела профессиональным судьей без участия присяжных заседателей.

ТАБЛИЦА ИЗМЕНЕНИЯ ПОДСУДНОСТИ СУДА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ В РК
с 2007 по 2016 гг.

ДАТА ВСТУПЛЕНИЯ В СИЛУ	ИЗМЕНЕНИЯ	УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ОТ 13 ДЕКАБРЯ 1997 ГОДА № 206-І В РЕДАКЦИИ 2007 Г.
С 1 января 2007 г. по 31 декабря 2009 г.	Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года № 206-І в редакции 2007 г.	<p>Статья 543. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей в областном и приравненном к нему суде</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела о преступлениях, указанных в части второй статьи 291 настоящего Кодекса, за исключением дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные в части второй статьи 291 настоящего Кодекса деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно из преступлений, указанных в части второй статьи 291 настоящего Кодекса.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p> <p>Статья 291. Уголовные дела, подсудные областному и приравненным к нему судам</p> <p>2. Областному и приравненным к нему судам подсудны по первой инстанции уголовные дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрена смертная казнь (статьями 96 (частью второй), 156 (частью второй), 159 (частью второй), 160, 162 (частью четвертой), 165, 167, 171, 340, 367 (частью третьей), 368 (частью третьей), 369 (частью третьей), 373 (частью третьей), 374 (частью третьей), 375 (частью третьей), 380 (частью третьей), 383 Уголовного кодекса Республики Казахстан), а также дела о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим в состоянии невменяемости указанные выше деяния либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p>

С 1 января 2010 г.	Внесены изменения Законом РК от 10.12.09 г. № 227-IV	<p>Статья 543. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей в областном и приравненном к нему суде</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела об особо тяжких преступлениях, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 165, 166, 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно особо тяжкое преступление, за исключением преступлений, предусмотренных статьями 165, 166, 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>
С конца июня 2010 г.	Внесены изменения Законом РК от 14.06.10 г. № 290-IV	<p>Статья 543. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей в областном и приравненном к нему суде</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела об особо тяжких преступлениях, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 165, 166, 166-1, 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно особо тяжкое преступление, за исключением преступлений, предусмотренных статьями 165, 166, 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>

<p>С третьей декады ноября 2011 г.</p>	<p>Внесены изменения Законом РК от 09.11.11 г. № 490-IV</p>	<p>Статья 543. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела об особо тяжких преступлениях, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 165, 166, 166-1, 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно особо тяжкое преступление, за исключением преступлений, предусмотренных статьями 165, 166, 167, 168 (частью первой), 169, 233 (частями третьей и четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>
<p>С первой декады декабря 2011 г.</p>	<p>Внесены изменения Законом РК от 29.11.11 г. № 502-IV</p>	<p>Статья 543. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела об особо тяжких преступлениях, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 162 (частями второй и третьей), 163 (частью второй), 165, 166, 166-1, 167, 168 (частью первой), 169, 171, 233 (частями третьей и четвертой), 233-2 (частями первой и третьей), 233-4 (частью второй), 234 (частью третьей), 238 (частью третьей), 239 (частью третьей) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно особо тяжкое преступление, за исключением преступлений, предусмотренных статьями 162 (частями второй и третьей), 163 (частью второй), 165, 166, 167, 168 (частью первой), 169, 171, 233 (частями третьей и четвертой), 233-2 (частями первой и третьей), 233-4 (частью второй), 234 (частью третьей), 238 (частью третьей), 239 (частью третьей) Уголовного кодекса Республики Казахстан.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>

<p>С 15 июля 2013 г.</p>	<p>изложена в редакции Конституционного закона РК от 3 июля 2013 года № 121-V «О внесении изменений и дополнений в Конституционный закон Республики Казахстан и в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам исключения противоречий, пробелов, коллизий между нормами права различных законодательных актов и норм, способствующих совершению коррупционных правонарушений».</p>	<p>Статья 543. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 96 (пунктом п) части второй), 162 (частью четвертой), 165, 166-1, 167, 171, 233 (частью четвертой), 235-1 (частью пятой), 250 (частью четвертой), 259 (частью четвертой), 260 (частью четвертой), 261 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также дел о применении принудительных мер медицинского характера к лицам, совершившим указанные деяния в состоянии невменяемости либо заболевшим душевной болезнью после их совершения.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно преступление, за совершение которого уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 96 (пунктом п) части второй), 162 (частью четвертой), 165, 166-1, 167, 171, 233 (частью четвертой), 235-1 (частью пятой), 250 (частью четвертой), 259 (частью четвертой), 260 (частью четвертой), 261 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>
<p>УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РК ОТ 04.07.2014 № 231-V (Новая редакция)</p>		
<p>С 1 января 2015 г.</p>	<p>УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РК ОТ 04.07.2014 № 231-V (Новая редакция)</p>	<p>Статья 631. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 99 (пунктом 15) части второй), 170 (частью четвертой), 175, 177, 178, 184, 255 (частью четвертой), 263 (частью пятой), 286 (частью четвертой), 297 (частью четвертой), 298 (частью четвертой), 299 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также о воинских преступлениях, совершенных в военное время или боевой обстановке.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно преступление, за совершение которого уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 99 (пунктом 15) части второй),</p>

		<p>170 (частью четвертой), 175, 177, 178, 184, 255 (частью четвертой), 263 (частью пятой), 286 (частью четвертой), 297 (частью четвертой), 298 (частью четвертой), 299 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также о воинских преступлениях, совершенных в военное время или боевой обстановке.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>
С 1 января 2016 г.	Внесены изменения Законом РК от 31.10.15 г. № 378-V	<p>Статья 631. Подсудность дел суду с участием присяжных заседателей</p> <p>1. Суд с участием присяжных заседателей рассматривает дела о преступлениях, за совершение которых уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, а также дела о преступлениях, предусмотренных статьями 125 (частью третьей), 128 (частью четвертой), 132 (частью пятой), 135 (частью четвертой), за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 170 (частью четвертой), 175, 177, 178, 184, 255 (частью четвертой), 263 (частью пятой), 286 (частью четвертой), 297 (частью четвертой), 298 (частью четвертой), 299 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также об убийствах, совершенных в условиях чрезвычайной ситуации и в ходе массовых беспорядков, о воинских преступлениях, совершенных в военное время или боевой обстановке.</p> <p>2. Если лицо обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Казахстан, обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, если в такую совокупность преступлений входит хотя бы одно преступление, за совершение которого уголовным законом предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы, а также дела о преступлениях, предусмотренных статьями 125 (частью третьей), 128 (частью четвертой), 132 (частью пятой), 135 (частью четвертой), за исключением дел о преступлениях, предусмотренных статьями 170 (частью четвертой), 175, 177, 178, 184, 255 (частью четвертой), 263 (частью пятой), 286 (частью четвертой), 297 (частью четвертой), 298 (частью четвертой), 299 (частью четвертой) Уголовного кодекса Республики Казахстан, а также об убийствах, совершенных в условиях чрезвычайной ситуации и в ходе массовых беспорядков, о воинских преступлениях, совершенных в военное время или боевой обстановке.</p> <p>3. Если по делу обвиняется несколько лиц, рассмотрение его судом с участием присяжных заседателей производится по правилам, предусмотренным настоящим разделом в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей.</p>

ДЛЯ ЗАМЕТОК

.....