**ПОЗИЦИЯ**

**Республиканской коллегии адвокатов**

**по развитию суда присяжных в Республике Казахстан**

1. **Расширение подсудности суда присяжных за счет всех тяжких и особо тяжких преступлений**

Идея расширения подсудности суда присяжных отражена в Плане Нации 100 шагов по реализации пяти институциональных реформ Главы государства Назарбаева Н.А. (далее - План нации) в рамках второй институциональной реформы «Обеспечение верховенства закона». 21-ый шаг Плана предусматривает: «Расширение области применения суда присяжных. Законодательное определение категории уголовных дел, по которым суд присяжных должен являться обязательным». План Нации требует от законодателя четко определить категории дел, по которым суд присяжных должен быть обязательным составом суда. Этот шаг подразумевает, что суд присяжных должен иметь конкретную подсудность, основанную на понятном юридическом критерии. Любые исключения из этого правила должны носить ограниченный характер и не быть основаны на соображениях удобства для органов уголовного преследования или иных конъюнктурных соображениях.

В настоящее время этот шаг остался неисполненным. Все изменения законодательства в этой части остались декоративными и практически не расширили крайне ограниченную подсудность суда с участием присяжных.

Необходимость расширения подсудности суда присяжных обусловлена в первую очередь кризисом судебной системы, неспособной в настоящее время вершить правосудие по-настоящему справедливо и качественно. В обществе накопилось большое напряжение по поводу недостатка гуманизма и эффективности системы правосудия.

Суды не справляются с гипертрофированным репрессивным началом в деятельности правоохранительных органов и не всегда могут защитить граждан, их права и законность. От этого страдает не только общество, но и экономика нашей страны, поскольку произвол сотрудников силовых ведомств подрывает право собственности, подавляет предпринимательскую инициативу, существенно ухудшает инвестиционный климат. Иногда это приводит к прямому ущербу для государства, как, например, случилось по делу Стати против Республики Казахстан. В своем недавнем выступлении Президент страны прямо указал на то, что некоторые уголовные дела возникают на основании фантазий органов уголовного преследования.

Суды, особенно по уголовным делам, нуждаются в усилении их независимости и беспристрастности. Суды должны стать основной гарантией от произвола в отношении граждан и бизнеса.

В настоящее время единственным по настоящему эффективным способом реформирования уголовного правосудия является расширение народного участия в уголовном процессе. Рассмотрение дел в судах с участием присяжных способствует развитию начал демократии при отправлении уголовного судопроизводства, распределяет ответственность за справедливость правосудия между государством и его гражданами. Это способствует снижению социального напряжения, большему доверию населения судебной и правоохранительной системам, а, следовательно, укрепляет политическую и экономическую стабильность в обществе.

Во исполнение шага 21 Плана нации, который прямо говорит о необходимости определения категории уголовных дел, по которым суд присяжных должен являться обязательным. В целях обеспечения подозреваемому (обвиняемому) права на рассмотрение дела судом присяжных и возможности выбирать состав 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 отправлении правосудия рекомендуется ввести норму, согласно которой все дела, о тяжких и особо тяжких преступлениях по умолчанию рассматриваются присяжными заседателями, кроме случаев, когда подозреваемый (обвиняемый) прямо возражает против этого и ходатайствует, о рассмотрении дела профессиональным судьей без участия присяжных.

1. **Расширение состава коллегии присяжных до 12 человек и введение классической модели суда присяжных, в котором вопрос о виновности или невиновности подсудимого решается присяжными в совещательной комнате без участия профессионального судьи**

Расширение коллегии присяжных до двенадцати членов необходимо по следующим причинам. С точки зрения психологии, в группах людей, состоящих из более чем пяти человек, всегда появляется неформальный лидер. Если коллегия состоит из 12 человек, таких лидеров становится двое, и каждый из них начинает бороться за влияние на коллегию присяжных. В ходе обсуждения основной задачи группы возникает спор как между неформальными лидерами, так и теми, кто их поддерживает. В ходе этого спора детали дела и аргументы в ту или иную сторону разбираются более четко, подробно и аргументированно. В результате этого другие присяжные получают возможность более квалифицированной и критической дискуссии относительно существа уголовного дела. Благодаря этому, решения, вынесенные коллегиями, состоящими из 12 и более людей, как правило, носят особенно взвешенный, разумный и объективный характер.

Данный вывод подтверждается историческим опытом использования этого института. С ХI века в Великобритании число присяжных не меньше, чем двенадцать. В некоторых штатах США по отдельным категориям дел, число присяжных даже превышает эту цифру, так, например, Большое жюри в отдельных юрисдикциях может состоять из 24 человек.

Снижение количества присяжных, как правило, связано с попытками контролировать этот институт, приводит к ослаблению объективности такого суда, и в истории европейских государств всегда совпадало с приходом к власти тоталитарных режимов или диктатур.

Необходимость введения классической (англо-американской) модели суда присяжных обусловлена тем, что на практике известны случаи оказания профессиональным судьей давления на присяжных с целью принуждения их к вынесению обвинительного приговора. О таких фактах говорится в нескольких публикациях в СМИ и социальных сетях.

В настоящее время присутствие судьи в совещательной комнате не исключает, что он может представлять заседателям любую информацию, включая и доказательства, которые не должны доводиться до их сведения, и тем самым манипулировать индивидуальными решениями заседателей. При этом тайна совещательной комнаты защищает судью от ответственности за такие неправомерные действия.

Отсутствие запрета для судьи противозаконно воздействовать на присяжного заседателя является недостатком законодательства и подлежит исправлению в целях обеспечения большей объективности, справедливости и честности отправления правосудия в суде с участием присяжных.

Подлинным судом присяжных является такая форма суда с участием народных представителей, в которой граждане самостоятельно, без вмешательства представителя государства в лице профессионального судьи решают вопрос о виновности или невиновности подсудимого.

Изменение числа кандидатов в присяжные направлено на замену существующей смешанной модели суда, где судья выносит приговор совместно с заседателями, на классическую модель суда присяжных с двенадцатью представителями народа, разрешающими вопрос факта по существу без помощи судьи.

Переход к этой модели усилит независимость судебной власти, будет способствовать развитию начал народовластия и демократии при отправлении правосудия, распределит ответственность между государством и его гражданами за результаты уголовного судопроизводства. Переход к классической модели суда присяжных сделает суд более объективным и справедливым, избавит судей от необходимости управлять действиями присяжных в совещательной комнате и подталкивать их к принятию того или иного решения. В этой модели суда присяжных установлены четкие границы между фактической и правовой сторонами дела и потому на присяжных не налагается несвойственная им обязанность принимать решения по вопросам, относящимся к специальным юридическим знаниям.

1. **Передача обязанности разъяснения права на рассмотрение дела судом присяжных следственным судом на этапе окончания досудебного производства**

Основная задача судебного контроля в уголовном процессе - обеспечение законности и прав участников процесса. По этой причине вопрос о разъяснении права на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей следует отнести к компетенции следственного судьи, а не следователя, как это предусмотрено действующим законодательством.

Очевидно, что органы уголовного преследования, как правило, не заинтересованы в рассмотрении дела с участием народных заседателей, поскольку в этой форме отправления правосудия требования к качеству и полноте доказательной базы по делу намного выше и поддерживать обвинение в суде намного сложнее.

В этой связи, передача полномочий по разъяснению права на суд присяжных следственному судье исключит воздействие на подозреваемого со стороны лица, осуществляющего досудебное расследование, при решении вопроса о выборе формы отправления правосудия и существенно затруднит возможность склонения подозреваемого к отказу от выбора суда с участием присяжных.

Как показывают исследования, такого рода склонение на практике может принимать форму угроз, дезинформации о сути института, убеждения в бесперспективности дела в суде с участием присяжных. Наличие возможности такого давления усугубляется отсутствием в действующем законодательстве гарантий присутствия адвоката во время разъяснения права подозреваемому/обвиняемому на заявление ходатайства о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей. Очевидно, что закон должен пресекать подобного рода манипуляции.

В этой связи функция обеспечения права на суд присяжных должна быть передана следственному судье, а подозреваемому предоставлены необходимые время и условия для выражения своей воли по этому вопросу.

1. **Обеспечение присутствия сторон при производстве случайной выборки кандидатов в присяжные.**

Действующий порядок случайной выборки кандидатов в присяжные предполагает производство этой выборки только сотрудниками суда. К сожалению, Закон не предусматривает права сторон присутствовать при формировании списков кандидатов в присяжные, что не позволяет участникам процесса убедиться, в том, что случайная выборка действительно имела место и насколько правильно она была проведена.

Предлагаемые изменения будут способствовать обеспечению открытости и объективности процесса отбора кандидатов в присяжные заседатели, поскольку создают условия для процессуального контроля сторонами за действиями суда.

1. **Установление единого списка кандидатов в присяжные заседатели в каждой области**

Использование двух списков кандидатов в присяжные заседатели не оправдано с точки зрения организации процесса, поскольку на практике отсутствует прямая потребность в использовании двух списков, ибо для отбора присяжных вполне достаточно одного – единого расширенного списка, а создание второго – запасного ведет лишь к дополнительным затратам времени и сил и не обусловлено какой-либо практической необходимостью. В этой связи целесообразно использовать один, но большой список кандидатов, так как это не только упростит процесс отбора присяжных, но и приведет к изрядной экономии государственных сил и средств.

Это изменение направлено на то, чтобы обеспечить более репрезентативную выборку присяжных из граждан соответствующей административно-территориальной единицы. Для того, чтобы вовлечь в процесс как можно большее число граждан, а также исключить неоднократное принуждение одних и тех же людей к выполнению обязанностей присяжного, рекомендуется пересмотреть положение ч. 3 ст. 638 УПК РК и увеличить срок, в течение которого одно лицо может участвовать в суде с участием присяжных заседателей. Например, в других странах этот срок для категории особо тяжких преступлений составляет не менее 5 лет.

1. **Предоставление сторонам права лично задавать вопросы кандидатам в присяжные при формировании коллегии присяжных**

Процедура опроса кандидатов в присяжные заседатели является процессуальной гарантией формирования объективного и беспристрастного состава коллегии присяжных. Действующий в настоящее время порядок не дает возможности сторонам прямо задавать вопросы кандидатам, что препятствует открытому и честному отбору наиболее добросовестного состава присяжных, нарушает принцип состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе.

В этой связи целесообразно разрешить сторонам лично и прямо опрашивать кандидатов на предмет выяснения их объективности. По сути, письменная форма опроса кандидатов в присяжные заседатели просто затрудняет и без нужды усложняет сам процесс, не гарантирует объективное и беспристрастное формирование коллегии присяжных заседателей, является громоздкой и не прижилась на практике.

Необходимо исключить возможность ответов кандидата в присяжные заседатели на вопросы председательствующего в скрытой от сторон форме, поскольку это противоречит принципам объективности и открытости процедуры отбора присяжных, ограничивает возможности сторон по оценке личности кандидата в присяжные и степени его беспристрастности при дальнейшем рассмотрении дела.

В действительности сама суть и назначение указанной нормы противоречит стандарту гласности судопроизводства и имеет непонятное с точки зрения справедливого судопроизводства назначение.

В целях контроля за процессом опроса со стороны председательствующего следует предусмотреть полномочия суда снимать тот или иной вопрос, адресованный устно сторонами кандидатам в присяжные заседатели, если он сформулирован в некоренной форме, или не имеет отношения к независимости или беспристрастности кандидатов по данному делу. Право сторон задавать вопросы кандидатам в присяжные закреплено в законодательстве США, Грузии, Кыргызстана и России.

1. **Увеличение числа немотивированных отводов кандидатов в присяжные заседатели**

Институт немотивированных отводов, помогает сформировать более сбалансированный состав коллегии присяжных заседателей, снижает вероятность проникновения в состав коллегии «подставного» присяжного. Немотивированные отводы помогают сторонам формировать наиболее репрезентативную и объективную коллегию присяжных, позволяют достаточно простым способом избавиться от кандидатов в присяжные, устранение которых при иных обстоятельствах невозможно или затруднительно. Увеличение числа немотивированных отводов расширяет полномочия сторон по обеспечению большей справедливости процесса отбора присяжных, а значит и рассмотрения дела по существу. Многие российские юристы-практики, как прокуроры, так и адвокаты, после многолетнего опыта работы с присяжными заседателями пришли к выводу о необходимости такого изменения в законе. Так, например, разработчик закона о суде присяжных в России профессор С.А. Пашин, предлагает поднять число немотивированных отводов до шести от каждого подсудимого.

В этой связи, в целях формирования более объективного состава коллегии присяжных желательно изменить как минимум до трех число немотивированных отводов сторон.

Предусмотренное ныне действующей редакцией статьи 643 ограничение возможности защитника заявлять немотивированный отвод без согласия подзащитного фактически препятствует адвокату в реализации его полномочий.

Это ограничение не основано на логике, положенной в основу организации уголовного процесса и самой функции защиты. Согласно смыслу статьи 70 УПК и статей 8, 33 и 34 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокат обязан для защиты своего доверителя использовать все средства и способы защиты, не противоречащие закону. В этой связи, отказ подсудимого от использования права на немотивированный отвод не должен влиять на возможность защитника совершать необходимые действия в интересах своего подзащитного. В целом, суть защиты состоит в возможности адвоката совершать большинство действий, гарантированных подсудимому, в интересах этого лица.