

ОТБОР СУДЕЙ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ

ИТОГОВЫЙ ДОКЛАД

*Обучающий семинар для членов Совета по отбору судей
Кыргызской Республики*

Бишкек, 3-4 ноября 2011 г.

СОДЕРЖАНИЕ

| | |
|--|----|
| КРАТКИЙ ОБЗОР..... | 3 |
| КРАТКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ОТДЕЛЬНЫМ СУБЪЕКТАМ..... | 5 |
| Рекомендации Жогорку Кенешу..... | 5 |
| Рекомендации Аппарату Президента..... | 7 |
| Рекомендации Совету по отбору судей..... | 7 |
| Рекомендации гражданскому обществу..... | 8 |
| МЕТОДОЛОГИЯ..... | 9 |
| СПРАВОЧНАЯ ИНФОРМАЦИЯ..... | 10 |
| ОЦЕНКА И АНАЛИЗ ПРОБЛЕМНЫХ ВОПРОСОВ..... | 13 |
| 1. Состав Совета по отбору судей..... | 13 |
| 2. Бюджет Совета, в том числе компенсации его членам, работающим на постоянной основе..... | 15 |
| 3. Этика и внутренний регламент..... | 17 |
| 4. Оценка, тестирование и сравнение профессиональных навыков и опыта..... | 18 |
| 5. Разработка критериев (требований к профессиональным и моральным качествам судьи), психологических тестов или вопросов..... | 19 |
| 6. Прозрачность..... | 20 |
| 7. Жеребьевка..... | 22 |
| 8. Проверка анкетных данных/прошлого кандидата..... | 22 |
| 9. Сроки отбора судей..... | 23 |
| 10. Роль Президента и Парламента в отборе и назначении судей..... | 24 |
| 11. Апелляции..... | 26 |
| ВЫВОДЫ..... | 27 |

КРАТКИЙ ОБЗОР

По просьбе недавно созданного Совета по отбору судей (СОС) Кыргызстана, ряд организаций и доноров провели обучающий семинар для членов Совета, который состоялся 2-5 ноября 2011 года. В число организаторов семинара входили: Центр ОБСЕ в Бишкеке, Бюро по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) ОБСЕ, проект ЕС-ПРООН по поддержке правовой реформы в КР, финансируемый Европейским Союзом, Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, Фонд Сороса «Кыргызстан» и Немецкое общество по международному сотрудничеству (GIZ).

По итогам семинара и связанных с ним встреч, участники процесса судебной реформы в Кыргызстане, в том числе члены парламента, представитель аппарата Президента, представители гражданского общества и члены СОС выступили с просьбой, чтобы основные рекомендации и замечания, сделанные в ходе семинара, были официально представлены соответствующим органам власти Кыргызстана. Настоящий доклад служит этой цели и призван представить некоторые рекомендации и дополнительные соображения в рамках продолжающихся дискуссий по реформированию системы отбора судей в Кыргызской Республике.

Независимость судей является неотъемлемым элементом верховенства закона и демократии, а также права на справедливое судебное разбирательство. Отбор судей является одним из важнейших элементов обеспечения независимости любой судебной системы. Настоящий доклад рассматривает текущее состояние системы отбора судей в Кыргызской Республике с учетом соответствующих положений Конституции 2010 года, действующего законодательства и последних изменений. В докладе указывается ряд направлений, вызывающих озабоченность, и предлагаются конкретные рекомендации по возможному оптимальному разрешению существующих противоречий.

Выводы и проблемы, вызывающие озабоченность

- Представляется, что нынешняя структура Совета по отбору судей (СОС) не может гарантировать ему иммунитет от некоторой степени политизации, чего можно было бы избежать за счет повышения прозрачности процесса отбора в члены СОС представителей гражданского общества.
- Учитывая необходимость обеспечения финансовой и функциональной независимости СОС, следует обратить больше внимания на факт недостаточного финансирования деятельности СОС, поскольку Совет судей при формировании бюджета судебной системы на 2011 год не предусмотрел средств для финансирования СОС.
- Отсутствие подробного внутреннего регламента, по-видимому, мешает работе и процессу принятия решений СОС. Принятие и доведение до сведения общественности такого внутреннего регламента могли бы помочь СОС повысить уровень доверия со стороны общества и способствовать восстановлению доверия населения к судебной системе в целом.
- Несмотря на то, что многое было достигнуто СОС, с учетом его недавнего образования, по-прежнему требуют улучшения такие вопросы как устранение конфликта интересов, разработка содержания и процедуры экзаменов и тестирования (в том числе психологическое и профессиональное тестирование кандидатов), разработка реалистичного набора требований к профессиональным и моральным качествам судьи, а также последовательное проведение проверок анкетных данных кандидатов.

- Серьезной проблемой представляется также отсутствие достаточного времени у СОС для выполнения своих основных функций.

Краткое содержание рекомендаций

Исходя из международных стандартов и передового опыта других стран, рекомендации, включенные в доклад, могут быть полезными в плане поддержки мер, предпринимаемых в настоящее время властями Кыргызстана в ряде направлений, связанных с проведением судебной реформы, и особенно в плане повышения независимости судебной системы и отбора судей в Кыргызской Республике. В докладе предлагаются конкретные меры, которые можно принять для устранения ряда недостатков, связанных с прозрачностью процесса отбора, в том числе в плане состава СОС, а также с необходимостью пересмотра роли Президента и Парламента в процессе отбора судей. В доклад также включены конкретные рекомендации по таким вопросам, как проверка анкетных данных, тестирование, процедуры подачи апелляций и обеспечение достаточного времени для отбора судей. В ряде рекомендаций, включенных в доклад, подчеркивается необходимость решить некоторые проблемы процесса отбора судей в Кыргызстане путем пересмотра части законов в соответствии с Конституцией 2010 года и международными стандартами. Такие поправки будут служить для устранения существующих пробелов в законодательстве. Также они смогут гарантировать, что проводимые реформы смогут привести к созданию сильной и независимой судебной системы, которая сможет завоевать доверие общества. Это, безусловно, необходимо в связи с законом о Совете по отбору судей. Еще одной необходимой мерой, которую предлагается принять для устранения множества существующих недостатков, является разработка и принятие внутреннего регламента СОС.

Неоспоримая сложность предстоящих задач требует принятия всех возможных мер для обеспечения соблюдения законности, доверия большинства населения к судебной системе и разделения властей. Центр ОБСЕ в Бишкеке, Бюро по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) ОБСЕ, проект ЕС-ПРООН по поддержке правовой реформы в КР, финансируемый Европейским Союзом, Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, Фонд Сороса «Кыргызстан» и Немецкое общество по международному сотрудничеству (GIZ) заявляют о готовности, по просьбе органов власти Кыргызстана, предоставить дальнейшую поддержку и техническую помощь, включая, например, командирование эксперта для оказания СОС помощи в решении ряда упомянутых в отчете проблем.

КРАТКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ОТДЕЛЬНЫМ СУБЪЕКТАМ

Рекомендации Жогорку Кенешу:

Состав СОС

- Во избежание политической ангажированности членов СОС, установить на законодательном уровне подробный перечень критериев, которым должны отвечать избираемые в него представители гражданского общества.
- Создать прозрачный и публичный процесс отбора, включающий проведение двух открытых и независимых конкурсов по определению представителей гражданского общества, из числа которых следует по отдельности и публично избирать по восемь представителей, соответственно, от парламентского большинства и от оппозиции.
- Установить на законодательном уровне состав и основные принципы деятельности комиссий парламентского большинства и оппозиции, которые определяют списки кандидатов от гражданского общества.
- Отказаться от практики распределения списка вакансий представителей гражданского общества в составе СОС между парламентскими партиями (фракциями).
- Четко указать в законе, что все члены СОС независимы и действуют в личном качестве, а не как представители избравших их политических сил.
- Обеспечить адекватное представительство групп меньшинств в составе СОС.

Финансовая независимость СОС

- Выделить достаточное финансирование для СОС в судебной части годового бюджета.
- Внести поправки в действующую правовую базу в целях передачи административной и секретарской поддержки СОС из компетенции «уполномоченного органа» непосредственно в компетенцию СОС.
- Внести ясность в закон относительно того, должны ли члены СОС получать компенсацию за свою работу и каким образом.
- Рассмотреть возможность выплаты компенсаций представителям гражданского общества за реальное время их работы в СОС.

Внутренний регламент СОС

- Уточнить ст. 7 Закона о Совете по отбору судей и другие соответствующие нормы, регулирующие вопросы дисциплинарной ответственности (о дисциплинарной процедуре и видах дисциплинарных взысканий) членов СОС, обеспечив при этом соблюдение разумного баланса между независимостью членов СОС и их подотчетностью перед обществом.
- Рассмотреть возможность указания в Статье 7 (2), в каком порядке решаются вопросы, упомянутые в пункте 1, в случае отсутствия самоотвода.

Оценка профессиональных навыков кандидатов в судьи

- Уточнить положения, включенные в статьи 17-18 Закона о Совете по отбору судей, приведя их в соответствие с заключением Венецианской комиссии в целях устранения противоречий между принципами конкурсного отбора и открытого голосования по каждому кандидату на должность судьи.

- Оговорить состав конкурсной комиссии в ст. 17 пересмотренного Конституционного закона о статусе судей.

Прозрачность

- Для повышения последовательности действий в этом направлении, рационализировать в Законе о Совете по отбору судей нормы, регулирующие нагрузку на три основных канала публикации информации, связанной с работой СОС (веб-сайт Совета, СМИ и государственные печатные органы).

Жеребьевка

- Отказаться от предложения проведения жеребьевки вместо отбора лучших кандидатов в судьи путем проведения честного, профессионального и открытого конкурса, так как система жеребьевок может стать серьезной угрозой прозрачности конкурса.

Проверки анкетных данных

- Принять меры по выполнению рекомендации Венецианской комиссии о необходимости дальнейшего уточнения положений ст. 3(2) Закона о Совете по отбору судей в отношении компетенции СОС и прав кандидатов.

Сроки отбора судей

- Рассмотреть возможность установления новых крайних сроков для назначения судей Конституционной палаты с учетом разумного и необходимого времени для выбора судей в СОС, а также (в соответствующих случаях) для назначения всех других судей.

Участие других ветвей власти в отборе или назначении судей

- Привести в соответствие с Конституцией и международными стандартами и детализировать соответствующие законодательные акты о роли Президента и Жогорку Кенеша в назначении судей Верховного суда и судей Конституционной палаты, а также о роли Президента в назначении судей местных судов.
- В частности, пересмотреть закон, чтобы позволить СОС повторно выдвигать кандидатуру на пост судьи Верховного Суда или члена Конституционной Палаты в Парламент.
- Убрать из закона обязательство СОС объявить новый конкурс на посты в Верховном Суде и Конституционной Палате после отказа Парламента утвердить выдвинутую кандидатуру.

Апелляции

- Рассмотреть возможность внесения поправок в Закон о Совете по отбору судей с целью предоставления возможностей для подачи апелляций, связанных с вынесением индивидуальных оценок в ходе процедуры отбора, с учетом того, что такие апелляции должны подаваться лишь в отношении соответствующих процедурных оснований и соответствовать положению о запрете на обжалование окончательных решений СОС.
- Признать СОС надлежащим органом для рассмотрения таких апелляций (или выделить соответствующую отдельную группу из числа членов Совета) в целях предоставления истцам своевременного и эффективного средства правовой защиты.

Рекомендации Аппарату Президента

Участие других ветвей власти в отборе и назначении судей

- Поддерживать усилия Жогорку Кенеша по приведению Закона о Совете по отбору судей в части роли Президента и Жогорку Кенеша в назначении судей в соответствие с международными стандартами.
- Применять свои прерогативы в назначении судей Верховного суда и судей Конституционной палаты в строгом соответствии с соответствующими положениями Конституции и применимых подзаконных актов, а также с должным учетом процедур отбора, осуществляемых СОС в рамках его конституционного мандата.

Рекомендации Совету по отбору судей

Внутренний регламент СОС

- Доработать и утвердить на пленарном заседании СОС Регламент, обязательный к исполнению всеми членами СОС и включающий правила профессиональной этики, регулирующие поведение членов СОС как при исполнении служебных обязанностей, так и в повседневной жизни.
- Определить в рамках внутреннего регламента конкретные процедуры отвода и/или самоотвода членов СОС в ходе отбора кандидатур на должность судьи в случае возникновения конфликта интересов или иных обстоятельств, которые могут отрицательно сказаться на беспристрастности СОС.
- Включить во внутренний регламент обязанность члена СОС информировать Совет о каждом случае попытки оказания на него влияния, давления и/или попытки подкупа в связи с отбором кандидатов в судьи.
- Предусмотреть во внутреннем регламенте положения об основаниях и механизмах возбуждения дисциплинарного расследования в отношении того или иного члена СОС в случае наличия обоснованных предположений о нарушении им правил профессиональной этики, а также положения о формировании с этой целью комиссии по этике из числа членов СОС.

Оценка профессиональных навыков кандидатов в судьи

- До отбора судей местных судов определить процедуру проведения квалификационного экзамена, с тем, чтобы гармонизировать квалификационный экзамен и другие решения и оценки, сделанные в процессе отбора судей, и избежать несоответствий и/или дублирования. Этот вопрос следует решить в рамках внутреннего регламента СОС и/или в Положении о проведении собеседования (см. ст. 22.2 Закона о Совете по отбору судей).

Разработка перечня требований к профессиональным и личным качествам судьи

- Разработать перечень требований к судье, призванный служить новым и более совершенным инструментом оценки личных качеств и социальных навыков кандидатов в судьи.
- Привлечь профессиональных психологов для проведения стандартных аналитических или когнитивных тестов и проверки умственных способностей и эмоциональной устойчивости кандидатов в присутствии одного или нескольких членов СОС.

Прозрачность

- Повысить уровень последовательности действий СОС в плане публикации различных видов информации и работы с общественностью.
- Обеспечить своевременную публикацию соответствующих документов, таких как требования к заявлениям кандидатов и объективные критерии отбора судей в целях повышения прозрачности процесса отбора и укрепления общественного доверия к нему. На веб-сайте СОС следует также публиковать дополнительные документы, которые могут помочь кандидатам в судьи подготовиться к процессу отбора (в том числе соответствующие разъяснения всех необходимых процедурных моментов, формы заявлений, информацию об оценках и тестах, которые проводятся в ходе конкурса, результаты предыдущих конкурсов, кодекс чести судей и др.). Перечень действующих документов следует пополнять и/или пересматривать с учетом приобретенного СОС опыта.
- Разместить на сайте СОС подробную информацию о регламенте и составе СОС, в том числе утвержденный внутренний регламент, а также фамилии и послужной список всех членов СОС.
- Пересмотреть существующую практику видео- и аудиозаписи процесса отбора судей с тем, чтобы снять ненужное давление на членов СОС и на кандидатов в судьи, обеспечив при этом гражданскому обществу, средствам массовой информации и заинтересованной общественности разумный доступ к процессу отбора.

Проверка анкетных данных

- В полной мере использовать право на проведение проверок анкетных данных кандидатов в судьи как это предусмотрено в ст. 3 Закона о Совете по отбору судей, а также разработать перечень документов и материалов, которые может запросить СОС (в рамках внутреннего регламента СОС).
- Хотя исключительно право окончательного решения по той или иной кандидатуре по результатам проверки анкетных данных следует оставить за СОС, тем не менее, следует обеспечить, чтобы кандидаты в судьи имели возможность знакомиться с собранной о них информацией, а также обжаловать результаты проверки в суде.

Рекомендации гражданскому обществу:

- Продолжать конструктивное участие в процессе мониторинга судебных реформ в Кыргызской Республике, включая реформу системы отбора судей.

МЕТОДОЛОГИЯ

В дискуссиях на семинаре 3 и 4 ноября 2011 года приняли участие пять международных экспертов, которые изложили свои мнения, поделились опытом и знаниями в области соответствующих международных стандартов, а также примерами из национальной практики отбора судей в разных странах. Это были Торбен Мельхиор (бывший президент Верховного суда Дании); Хенрикас Мицкевичюс (бывший литовской судья, основатель и исполнительный директор Института мониторинга прав человека и член Литовского совета по отбору судей); Леонид Головкин (юридический факультет Московского государственного университета); Павел Гончаров (председательствующий судья Вирусского уездного суда Эстонии и временный судья от Эстонии в Европейском суде по правам человека); Тимо Лиги (эксперт по вопросам управления делами судов, Эстония). В эту группу входили также национальные эксперты Улан Сатаров и Ирина Летова, которые, в течение всего семинара, делились своими знаниями и опытом в области национального законодательства по отбору судей.

Учебный семинар включал четыре сессии. Первый день был посвящен теме отбора судей по принципу их личных достоинств и по уровню соответствия установленному перечню требований к судье. Обсуждались критерии независимости и беспристрастности, в том числе такие, как безупречная профессиональная этика и компетентность, склад характера, опыт, дух служения и объективность. Обсуждались применимые международные стандарты и действующее национальное законодательство, а также роль СОС в оценке этих критериев. Кроме того, в рамках таких тем, как значение проверки анкетных данных, профессиональных экзаменов, собеседований и жеребьевки обсуждались технические моменты и процедуры отбора судей. Второй день начался с учебного собеседования с условными “кандидатами” и просмотра видеозаписей проводившегося ранее подлинного собеседования с кандидатом. Затем участники перешли к теме формирования доверия общества к процедуре отбора судей. На этой сессии обсуждались проблемы, связанные со структурой и работой СОС, его составом, процессом принятия решений в Совете, конфликтом интересов его членов и другими этическими вопросами, связанными с процессом отбора, а также проблемы отношений с другими ветвями власти. После каждой сессии проводилась дискуссия, целью которой было обеспечение взаимодействия между членами СОС и экспертами.

В основе данного доклада лежат выводы экспертов по итогам их участия в учебном семинаре в Бишкеке в ноябре 2011 года, по итогам ознакомительных встреч с представителями Центра ОБСЕ в Бишкеке, проекта ЕС-ПРООН по поддержке правовой реформы в КР, с представителями других донорских организаций, участвовавших в организации семинара, с представителями СОС, а также с членами Жогорку Кенеша (Парламента Кыргызстана), с представителем Президента в Парламенте и с представителями гражданского общества. На последней встрече, которая состоялась после окончания семинара, эксперты дали первоначальную оценку проделанной СОС работе и определили вопросы, которые будут рассматриваться в будущем. В докладе анализируются проблемы, которые вызывают беспокойство с точки зрения международных и, в ограниченной степени, европейских стандартов. Несмотря на то, что Кыргызстан не является членом Совета Европы и, следовательно, Европейская конвенция о правах человека на нее не распространяется, Конвенция и прецедентное право Европейского суда по правам человека устанавливают стандарты, которые, по мнению Венецианской комиссии, «в качестве сопоставительного материала важны и для государств, не состоящих в Совете

Европы»¹. Кроме того, тот факт, что именно к Венецианской комиссии была обращена просьба дать заключение по законопроекту Кыргызстана о реформировании системы отбора судей, позволяет предположить, что власти Кыргызстана заинтересованы в таком сопоставлении и готовы к учету европейских стандартов.

СПРАВОЧНАЯ ИНФОРМАЦИЯ

27 июля 2010 года в Кыргызской Республике состоялся всенародный референдум, на котором была принята новая Конституция. Раздел шестой Конституции «Судебная власть Кыргызской Республики» предусмотрел следующие нововведения. Вместо Конституционного суда создана Конституционная палата Верховного суда. Из полномочий Конституционной палаты были исключены полномочия по даче заключения о конституционности выборов Президента и отрешении его от должности, и добавлено полномочие по даче заключения о конституционности международных договоров до их ратификации Кыргызской Республикой. Произошли изменения и в требованиях к кандидатам на должности судей Конституционной палаты, в частности повышен возрастной ценз на 5 лет (40 лет) и увеличен стаж работы необходимый для занятия должности (15 лет).

На вновь созданный Совет по отбору судей, состоящий из судей и представителей гражданского общества возложены функции отбора судей Верховного суда и Конституционной палаты, и отбора, назначения и перевода (ротации) судей местных судов. Более того, усилена роль органов судейского самоуправления. В частности, Совет судей наделен правом вносить представления Президенту о досрочном освобождении от занимаемой должности судьи и давать согласие на привлечение судьи к уголовной и административной ответственности, налагаемой в судебном порядке. Нововведением в Конституции стал порядок избрания и освобождения председателя и заместителя председателя суда от должности решением первичного органа судейского самоуправления - собранием судей. Срок пребывания председателя и заместителя председателя суда составляет 3 года.

Важно отметить, что закон, регулирующий вступление в силу новой Конституции гласит, что судьи Верховного Суда и остальные судьи, «сохраняют свои полномочия до избрания и назначения новых судей в соответствии с новой Конституцией» (Статья 1(8); закон был принят на всенародном референдуме в 2010, вместе с новой Конституцией).

В целях приведения действующего законодательства в соответствие с новой Конституцией заместителем Председателя Временного Правительства КР 12 июля 2010 года была образована рабочая группа. При поддержке проекта ЕС-ПРООН по поддержке правовой реформы в КР была проведена работа по разработке следующих проектов законов:

1. Конституционный закон «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики»;
2. Конституционный закон «О внесении изменений в Закон «О статусе судей Кыргызской Республики»;

1 Венецианская комиссия СЕ, Заключение No. 624 / 2011, CDL-AD(2011)019, 20 июня 2011 г., п. 9

3. Закон «О внесении изменений в Закон «О Верховном суде и местных судах Кыргызской Республики»;
4. Закон «О внесении изменений в Закон «Об органах судейского самоуправления»;
5. Закон «О Совете по отбору судей Кыргызской Республики».

Из них три законопроекта прошли экспертизу Европейской комиссии за демократию через право (Венецианская комиссия). Предложения и замечания экспертов Венецианской комиссии были учтены при их доработке в Парламенте (о Конституционной палате Верховного суда, о статусе судей, о Совете по отбору судей). 13 июня 2011 года все вышеуказанные законопроекты были приняты Парламентом.

8 июля 2011 года Парламент утвердил состав Совета по отбору судей и назначил председателем СОС Замирбека Базарбекова.

27 июля 2011 года СОС приступил к рассмотрению заявлений от 114 кандидатов на 35 вакансий в Верховном суде и от 29 кандидатов на 11 мест в Конституционной палате. 3 - 4 августа 2011 года СОС завершил отбор кандидатов на должности судей Конституционной палаты и Верховного суда. По его итогам было отобрано 11 кандидатов на должности судей Конституционной палаты и из 70 кандидатов предварительно отобранных на должности судей Верховного суда отобрано 29 человек.

Процесс отбора кандидатов на должности судей был подвергнут критике как изнутри, так и извне: по завершении собеседований несколько членов Совета публично выразили свое неодобрение оценкам, выставленным кандидатам. Организации гражданского общества провели ряд мирных протестов в связи с отсутствием прозрачности и открытости голосования, а также в связи с наличием конфликта интересов у двух прошедших отбор кандидатов, которые одновременно являлись членами СОС.

5 августа 2011 года СОС направил Президенту отобранные кандидатуры на должности судей Верховного суда для внесения в Парламент. 8 августа 2011 года судьи Верховного Суда подвергли критике критерии отбора, порядок учета жалоб и отсутствие прозрачности голосования. Объединенная группа заинтересованных НПО (Гражданский совет по контролю над судебной системой) объявила о своем намерении отслеживать процедуру отбора местных судей.

13 - 14 августа 2011 года Президент Роза Отунбаева провела собеседование с 11 кандидатами, предложенными СОС на должности судей Конституционной палаты, 3 из которых были представлены в Парламент для избрания на должность судей Конституционной палаты. Она также внесла на рассмотрение в Парламент 14 из 29 кандидатур, отобранных на должности судей Верховного Суда. 15 августа 2011 года внеочередная сессия парламента, посвященная вопросу избрания судей была прервана в связи с мирным протестом, проходившим перед зданием Парламента в Бишкеке, в ходе которого представители политических партий и гражданского общества требовали роспуска СОС, как органа, не заслуживающего народного доверия. Аналогичный протест был организован в Оше.

Из представленных кандидатов Парламент избрал 2 судей Конституционной палаты. Впоследствии, Президент отозвала 14 кандидатур, представленные на должности судей Верховного Суда.

Эти действия Президента и Парламента подверглись критике со стороны гражданского общества, которое восприняло их как превышение полномочий в отношении судебной власти. Впоследствии 4 из не представленных кандидатов на должности судей Конституционной палаты сделали заявления о превышении Президентом конституционных полномочий, выразившихся в проведении собеседований с кандидатами на должности судей.

25 августа 2011 года новым председателем Совета, вместо подавшего в отставку Замирбека Базарбекова, был избран Шамарал Майчиев.

В связи с многочисленными выступлениями депутатов ЖогоркуКенеша, представителей гражданского общества, обращениями судейского корпуса об имеющихся недостатках при отборе судей, Президент 28 сентября 2011 года образовала рабочую комиссию, которой было поручено выработать согласованные предложения по поправкам в законы, касающиеся деятельности судебной системы. В комиссию входили представители пяти политических партий, председатели СОС и Совета судей, сотрудники Аппарата Президента и представители гражданского общества. Возглавлял данную комиссию депутат О.Текебаев (партия Ата-Мекен). Членам данной комиссии была оказана поддержка со стороны проекта ЕС-ПРООН по поддержке правовой реформы в КР и были разработаны следующие проекты:

- конституционный закон «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики» («О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», «О статусе судей Кыргызской Республики»);
- закон «О внесении изменений и дополнений в Закон «О Совете по отбору судей Кыргызской Республики».

Данными законопроектами предлагалось устранить проблемы и трудности, возникшие при отборе судей в Конституционную палату и Верховный суд. 7 октября 2011 года законопроекты были приняты Парламентом и направлены Президенту для подписания.

15 ноября 2011 года Президент наложил вето на указанные законы..

В настоящее время, созданная Парламентом согласительная комиссия рассматривает возражения Президента.

В своей последней речи в парламенте 30 ноября уходящий президент выразила сожаление по поводу недостаточно быстрого продвижения процесса судебной реформы, Организации гражданского общества выразили озабоченность по поводу возможности продвижения парламентариями от правящей коалиции идеи о роспуске СОС. В заявлении, опубликованном 21-го ноября, организации гражданского общества подчеркнули, что такой роспуск может создать опасный прецедент произвола и привести к главенству законодательной ветви власти над судебной.

Еще в июне 2011 года Совет по отбору судей обратился в Центр ОБСЕ в Бишкеке и к другим донорским организациям с просьбой об оказании технической, материальной и финансовой помощи в проведении обучающих мероприятий. Данный обучающий семинар состоялся по просьбе СОС.

ОЦЕНКА И АНАЛИЗ ПРОБЛЕМНЫХ ВОПРОСОВ И РЕКОМЕНДАЦИИ

В рамках первоначальной оценки проходящей реформы и отбора нового судейского корпуса, экспертами был отмечен ряд позитивных аспектов: например, большой объем работы, проделанный в очень краткие сроки. Кроме того, они определили несколько вопросов, вызывающих озабоченность, которые следует решать либо путем внесения поправок в соответствующие законы, либо путем разработки внутреннего регламента СОС. Следующие разделы доклада подробно останавливаются на основных недостатках, выявленных международными и национальными экспертами в области права, членами СОС и гражданским обществом, и предлагают рекомендации по дальнейшему проведению реформ.

1. Состав Совета по отбору судей

Состав СОС определяется Конституцией Кыргызстана (принятой на референдуме 27 июня 2010 года). В соответствии со статьей 95 (7), СОС включает судей и представителей гражданского общества. Как было отмечено Венецианской комиссией, заслуживает положительной оценки то, что представители исполнительной власти исключены из его состава, и что в Совет входят представители гражданского общества². Помимо того, весьма правильно, что судьи-члены СОС избираются Советом судей³. Также приветствуется тот факт, что Закон о Совете по отбору судей предусматривает повышение гендерного баланса в составе СОС (статья 5 (6)).⁴

Статья 95 (7) предусматривает, что «Совет судей, парламентское большинство и парламентская оппозиция избирают по одной трети состава Совета по отбору судей соответственно». Следовательно, представители судебной власти составляют лишь треть СОС. Хотя это соотношение может не полностью соответствовать ряду рекомендаций международных органов и экспертов⁵, оно основывается на соответствующих конституционных положениях и, более того, оправдано с сущностной точки зрения, поскольку целью последней конституционной и судебной реформы в Кыргызстане является обновление судейского корпуса и возвращение судебной власти общественного доверия, которое, по сообщениям, опустилось до весьма низкого уровня. Таким образом, законодатель решил, что гражданское общество, а не сами представители дискредитировавшей себя судебной системы, должны играть важную роль в отборе судей. Такой подход, как ожидается, должен вернуть необходимую легитимность судебной власти, а также помочь восстановить доверие общества к

² Венецианская комиссия СЕ, Заключение No. 624 / 2011, CDL-AD(2011)019, 20 июня 2011 г., п. 22

³ Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Северного Кавказа и Центральной Азии специально рекомендуют чтобы судьи, входящие в состав подобных органов, избирались своими коллегами и представляли судейский корпус в целом, включая судей первого уровня (п. 7).

⁴ Совет Министров ОБСЕ призвал страны участницы «рассмотреть обеспечение специальных процедур для достижения гендерного баланса во всех (...) судебных и исполнительных органах» (Афины 2009, Решение № 7/09).

⁵ «Существенное количество или большинство членов судебного совета должны избираться самой судебной властью. Для того чтобы обеспечить демократическую легитимность судебного совета, другие члены должны избираться парламентом среди лиц с соответствующей правовой квалификацией», Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия) CDL (2007) 003, п. (50). «Во всех случаях совет должен иметь плюралистический состав, где значительной частью, если не большинством его членами являются судьи, избранные своими коллегами», Венецианская комиссия CDL-JD (2009) 001, п. (27). Венецианская комиссия, см. CDL-AD (2002) 021, п. 24.

Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Северного Кавказа и Центральной Азии предлагают чтобы «значительное число судей» входило в состав специальных органов для отбора судей, см. п. 8. Киевские рекомендации также предполагают, что «желательно включать в нее представителей других профессиональных групп (преподавателей права, адвокатов), с учетом соответствующей правовой культуры и имеющегося опыта. Состав таких советов должен гарантировать, что политические соображения не будут преобладать над профессиональными знаниями и квалификацией кандидатов на должности судьи», см. п.8.

независимости судей. Аналогичные аргументы, разъясняя логику соответствующих конституционных положений, касающихся состава СОС, приводили все национальные общественные деятели – представители гражданского общества, парламентарии, национальные эксперты.

В соответствии со статьей 6(2) Закона о Совете по отбору судей, половина из шестнадцати представителей гражданского общества, которые являются членами СОС, должна иметь высшее юридическое образование и не менее пяти лет опыта работы по юридической специальности, в то время как другую половину могут составлять специалисты без юридического образования. Данный подход также является вполне оправданным и разумным компромиссом в нынешнем конституционном и политическом контексте. С одной стороны, он гарантирует, что не менее двух третей из 24 членов СОС составят юристы (судьи, адвокаты, профессора права и др.), а с другой стороны это позволяет подлинным представителям гражданского общества участвовать в работе в качестве членов СОС, что делает его максимально открытым и не подверженным опасности возникновения судейского кумовства⁶.

В то же время стало очевидным, что процедура отбора членов СОС из числа представителей гражданского общества недостаточно прозрачна. В 2011 году отсутствие четких критериев и процедурных норм для этого отбора вызвало реакцию гражданского общества, которая выразилась в создании вышеупомянутого “альтернативного” Гражданского комитета для контроля за работой СОС. В результате создается впечатление, что гражданское общество воздействует на СОС не изнутри этого учреждения (как должно быть по замыслу составителей Конституции), а извне, причем иногда весьма неконструктивно. Более того, “представители гражданского общества” в СОС на практике нередко являются бывшими членами политических партий, прекратившими свое членство в них буквально накануне избрания в СОС. Существует также практика, когда все пять партий, представленных в парламенте, неофициально договариваются о “разделении в равных долях” списка членов СОС, не являющихся судьями (16 человек), между собой, назначая своих представителей, которые становятся де-факто “делегатами политических партий” в СОС, а не независимыми членами. Такая практика, как кажется, не отвечает духу Конституции, и может привести к возникновению у людей ощущения (возможно, вполне обоснованного), что справедливый процесс отбора судей на основе личных достоинств кандидатов нарушается вследствие политического влияния и коррупции.

Рекомендации Киевской конференции (п. 8) предусматривают, что состав органа, принимающего решения об отборе судей должен «гарантировать, что политические соображения не будут преобладать над профессиональными знаниями и квалификацией кандидатов на должности судьи».

Существенной мерой для предотвращения вышеупомянутых рисков может стать законодательное определение критериев, которым должны отвечать представители гражданского общества, претендующие на избрание в качестве членов СОС. Необходимо также обеспечить прозрачность процесса отбора, что можно сделать за счет проведения двух открытых и независимых процедур отбора (одной – по избранию восьми представителей гражданского общества голосами парламентского большинства, другой – по избранию представителей силами парламентской оппозиции). При определении указанных критериев следует исключить из числа претендентов представителей гражданского общества с явной политической принадлежностью – например, лиц, которые недавно

⁶ Аналогичные аргументы в пользу включения представителей гражданского общества в большинстве случаев в состав советов судей в целях противодействия корпоративизму были выдвинуты Венецианской Комиссией, см. CDL-AD(2002)021, п. 21-22

состояли членами той или иной политической партии⁷.

На основе двух таких процедур отбора должны быть сформированы два списка кандидатов от гражданского общества. Один будет представлен для избрания восьмерых кандидатов парламентскому большинству, а другой – для избрания восьмерых кандидатов парламентской оппозиции. Право на участие в процедурах отбора должно быть предоставлено всем политически независимым группам гражданского общества и организациям, деятельность которых соответствует интересам правосудия, и чьи кандидаты отвечают критериям, установленным законом. Лицо должно иметь возможность участия в конкурсе, если оно отвечает вышеупомянутым критериям, включая отсутствие явной политической принадлежности. Объявления о процедурах отбора должны быть общедоступными, публиковаться в печатных и электронных средствах массовой информации, предусматривать достаточно времени для подготовки к прохождению соответствующей процедуры отбора, а также содержать всю информацию, необходимую для участия в соответствующей процедуре отбора, в том числе обязательное указание о том, подлежат ли кандидаты, включенные в список, представлению для избрания восьмерых кандидатов парламентским большинством или оппозицией. Закон должен также определить состав и некоторые основные правила работы комиссий парламентского большинства и оппозиции, которые определяют список кандидатов от гражданского общества на соответствие критериям, установленным законом, и представляют их для избрания парламентским большинством и парламентской оппозицией.

Еще одна рекомендация связана с прекращением практики распределения вакансий в списке представителей гражданского общества в СОС между парламентскими партиями (фракциями). Парламентское большинство и парламентская оппозиция должны принимать свои решения об утверждении или неутверждении списка кандидатов, предложенных отборочной комиссией, в ходе двух отдельных сессий (открытых и доступных для средств массовой информации). На одной из этих двух сессий должны присутствовать все депутаты парламентского большинства, а на другой – все депутаты от парламентской оппозиции.

Кроме того, в законе следует прямо указать, что все члены СОС являются независимыми и действуют в своем личном качестве, а не как представители избравших их политических сил⁸.

Наконец, что касается представительства меньшинств, то Рекомендации Киевской конференции (п. 24) подчеркивают: «представляется желательным, чтобы состав судейского сообщества отражал состав общества в целом [...]». Эта рекомендация применима не только к судейскому сообществу в целом, но и к составу органов, ответственных за отбор судей.

2. Бюджет Совета, в том числе компенсации его членам, работающим на постоянной основе

Судебным органам должны быть предоставлены ресурсы, необходимые для выполнения их функций надлежащим образом. Нехватка ресурсов может сделать судебную власть уязвимой для коррупции, что приведет к ослаблению её независимости и беспристрастности. Независимость судебной власти нарушается и тогда, когда ее органы и представители не участвуют в разработке ее бюджета и в распределении выделенных ресурсов. Когда другие ветви власти оказывают существенное влияние

⁷ См. также: Венецианская комиссия, CDL-AD(2002)021 п. 30.

⁸ См. также: Венецианская Комиссия, CDL-AD(2002)021 п. 37

на бюджет судебных органов, возникает риск воздействия на отдельных судей и, в конечном счете, на исход некоторых щекотливых дел⁹. И особенно важно, когда речь идет о финансовой независимости судебных органов при осуществлении таких деликатных задач, как отбор кандидатов в судьи. Общеизвестно, что риск коррупции особенно высок, когда на то или иное физическое лицо или структуру возлагается определенная задача и соответствующие полномочия без предоставления необходимой поддержки и ресурсов.

Особого внимания заслуживает ряд моментов, связанных с финансовой и функциональной независимостью СОС. В соответствии с Законом о статусе судей и Законом о Совете по отбору судей, административная поддержка СОС обеспечивается «уполномоченным государственным органом, обеспечивающим деятельность местных судов», который, в частности, назначает одного из своих сотрудников в качестве секретаря СОС. Помимо прочих вопросов, секретарь Совета следит за подготовкой заседаний Совета (ст. 11 и 21 Закона о Совете по отбору судей). Таким образом, можно сделать вывод, что финансирование административной и секретарской поддержки поступает из бюджета этого уполномоченного органа. Правовая база не обеспечивает подробной регламентации, позволяющей установить, является ли поддержка со стороны уполномоченного органа достаточной для покрытия потребностей Совета: там, где это необходимо, закон надлежит изменить таким образом, чтобы обеспечение административных и секретарских услуг находилось в ведении Совета. Кроме того, остается неясным, в какой степени секретарь может использовать ресурсы уполномоченного органа. Этот вопрос заслуживает дальнейшего анализа, в том числе на основе опыта первых месяцев работы Совета.

Сомнительно также, можно ли положения действующего законодательства истолковать таким образом, что они способствуют возмещению затрат членов Совета на работу в нем. В других странах такие затраты возмещаются в обязательном порядке. Можно предположить, что обязательства уполномоченного органа и Секретаря, изложенные в статье 21 Закона о Совете по отбору судей как обязательства по предоставлению Совету «организационного, материального, технического и методического обеспечения» и «по подготовке его заседаний», включают полное возмещение соответствующих расходов (проезд, питание и проживание, если это необходимо).

Статья 21 Закона о Совете по отбору судей также весьма проблематична в связи с тем, что в соответствии с ней члены Совета работают на общественных началах, т.е. без оплаты. Статья гласит: «1. Члены Совета осуществляют свою деятельность на общественных началах. [...] 2. Организационное, материальное, техническое и методическое обеспечение деятельности Совета осуществляет уполномоченный орган по согласованию с Советом [...]». Учитывая, что СОС является органом с конституционным статусом, играющим важнейшую роль в процессе отбора кандидатов на должности судей, то, как уже было заявлено Венецианской комиссией Совета Европы, «есть основания сомневаться, что такая масштабная задача может быть выполнена органом, в состав которого входят только члены, работающие на общественных началах». Венецианская комиссия считает, что, по крайней мере, некоторые члены Совета должны работать на постоянной основе¹⁰.

9 См. International Commission of Jurists [Международная комиссия юристов], International Principles On The Independence And Accountability Of Judges, Lawyers And Prosecutors - A Practitioners' Guide [Международные принципы, касающиеся независимости и подотчетности судей, адвокатов и прокуроров. Практическое руководство], 2004, pp.30-31.

10 Венецианская Комиссия, Заключение No. 624 / 2011, CDL-AD(2011)019, 20 июня 2011, pp. 54-55

Безвозмездная работа судей, заседающих в СОС, должна быть рассмотрена отдельно. В соответствии с действующими международными стандартами, чтобы сохранить свою независимость, судьи могут получать дополнительное вознаграждение лишь за творческую работу и за преподавание. Выплата судьям вознаграждений также может создать нежелательный стимул к тому, что они предпочтут заседать в Совете вместо того, чтобы выполнять свои судебские обязанности. С другой стороны, пропорциональное сокращение их рабочей нагрузки в судах, как это предусмотрено в статье 21.1 Закона о Совете по отбору судей, является достаточной компенсацией за работу в СОС.

Что касается членов СОС от гражданского общества, то они должны иметь право на компенсацию в зависимости от фактического времени их работы в Совете. «Уполномоченный орган» мог бы разработать стандартную форму для учета времени, проведенного на заседаниях СОС и затраченного на подготовку таких заседаний.

Кажется, единственным способом гарантировать компенсации членам СОС в той или иной форме является внесение парламентом изменений в статью 21 Закона о Совете по отбору судей в русле упомянутых выше предложений.

3. Этика и внутренний регламент

Закон о Совете по отбору судей предусматривает принятие внутреннего регламента Совета¹¹. Существующий регламент СОС не в полной мере отражает все процедуры и нормы СОС. Это дает повод для беспокойства не столько в связи с техническими процедурами, регулирующими проведение заседаний и собеседований с кандидатами, но и, что более важно, в связи с внутренними нормами, которые определяют этические обязанности членов СОС: такие нормы должны устанавливать, в частности, основания для отвода или самоотвода члена СОС от конкретного процесса отбора, а также правовые последствия в случае нарушения этики членом СОС. Действительно, некоторые из членов СОС выразили обеспокоенность тем, что остается неясным, как им действовать в сложных этических и правовых ситуациях: например, когда отдельные члены СОС подозреваются в сомнительной деятельности, или когда имели место попытки оказания на них ненадлежащего воздействия со стороны представителей политических партий или третьих лиц в связи с их профессиональной деятельностью.

Совету следует доработать регламент, который будет обязательным для каждого члена СОС и будет включать в себя правила профессиональной этики, определяющие поведение членов СОС при исполнении ими своих обязанностей и в повседневной жизни. Эти внутренние правила должны, среди прочего, детализировать процедуру самоотвода/отвода отдельных членов – на основе или собственной инициативы члена или предложения, поступившего от другого члена – в случае конфликта интересов или появления других обстоятельств, способных поставить под сомнение беспристрастность отдельного члена и/или всего СОС.

Кроме того, данные нормы должны предусматривать обязанность члена СОС сообщать Совету о каждой попытке подкупа, давления и или иного воздействия на него в связи с отбором кандидатов в судьи. Более того, в данные нормы должны быть включены положения, касающиеся оснований для возбуждения дисциплинарного расследования в отношении члена СОС и механизмов проведения такого расследования, если имеются основания полагать, что он(а) совершил(а) нарушение правил

¹¹ Закон о Совете по отбору судей использует формулировку «Регламент Совета» (см. ст. 3, посл. пункт, и ст. 22.2) В закон также упоминается Положение о порядке проведения собеседования (ст. 22.2).

профессиональной этики, а также положение о формировании для этой цели специальной комиссии по этике, состоящей из членов СОС.

В то же время, вопросы дисциплинарной ответственности (дисциплинарных санкций в отношении) членов СОС должны быть предметом регулирования законом (с учетом особого законодательного статуса тех членов СОС, которые являются судьями), а система и виды таких санкций должны обеспечить разумный баланс между независимостью членов СОС и их подотчетностью обществу.

4. Оценка, тестирование и сравнение профессиональных навыков и опыта

В Кыргызстане пока не разработаны механизмы объективной оценки профессиональной компетентности. Статья 17 разработанного Комиссией Конституционного закона о статусе судей Кыргызстана указывает, что одним из требований для вступления в профессию является сдача кандидатами квалификационного экзамена¹².

Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Северного Кавказа и Центральной Азии (п. 27) подчеркивают, что хорошие судебские навыки включают в себя профессиональную компетенцию (знание закона, умение вести судебный процесс, способность написания обоснованных решений), личную компетенцию (способность справляться с нагрузкой и принимать решения, открытость к новым технологиям), и общественную компетенцию (навыки по ведению переговоров и примирению сторон, уважение к сторонам). Кандидатов в судьи следует проверять на наличие тех же навыков, что обеспечит отбор на основе их личных заслуг.

Перед началом отбора судей местных судов следует определить, каким образом требуемый квалификационный экзамен вписывается в уже имеющуюся законодательную базу и практику СОС по отбору судей с тем, чтобы избежать несоответствий и/или дублирования. Конечно, указанные экзамены привели бы к повышению общего уровня профессиональной компетентности судей. Однако для того, чтобы достичь этого желанного эффекта, необходимо соблюдать определенные условия, связанные с организацией таких экзаменов. А именно, содержание экзаменов должно быть актуальным, а экзаменационная комиссия должна быть достаточно компетентной для проведения экзамена и последующей оценки кандидатов – последнее условие, конечно же, имеет больше шансов быть выполненным, если все члены экзаменационной комиссии сами являются юристами (желательно, чтобы половина из них была опытными судьями).

Экзаменационная комиссия, упомянутая в статье 17 в идеале должна отличаться от СОС. Рекомендации Киевской конференции (п. 3) предполагают, что «[...] необходимо создать независимую экспертную комиссию для проведения письменного и устного экзамена в процессе отбора судей». В случае, если экспертного органа не существует, в качестве разумной альтернативы следует рассматривать создание в рамках СОС экзаменационной комиссии в составе судей и юристов.

Если данный вопрос не регулируется статутным законодательством, этот вопрос можно решить при помощи внутреннего регламента СОС¹³ и/или Положения о порядке проведения собеседования,

12 [К кандидатам в судьи] устанавливается следующее дополнительное требование – наличие сертификата, выдаваемого по результатам сдачи квалификационного экзамена (далее – экзамен). Экзамен сдается по итогам очного или заочного обучения претендентов. Сертификат действителен в течение трех лет. Программа обучения, состав комиссии по приему экзамена, а также порядок его сдачи утверждаются Советом судей.

13 Это может быть отдельный свод правил, отличный от регламента СОС, речь о котором шла выше в п. 3

упомянутого в Законе о СОС (статья 22.2). С Советом судей должны быть проведены консультации по содержанию экзаменов. СОС должен учитывать результаты экзамена, а также другие имеющиеся критерии отбора. На практике должна существовать прозрачная система оценок, в соответствии с которой кандидаты набирают определенное количество баллов по результатам экзамена. Баллы могут иметь решающее значение для вызова на собеседование в СОС; они также могут играть роль при определении окончательного рейтинга кандидатов и вынесении решения СОС по отбору наряду с баллами, набранными по другим критериям.

Например, в Литве из максимально возможных 100 баллов, которые может получить кандидат в судьи, 50 баллов могут быть получены по итогам результатов вступительных экзаменов и в зависимости от продолжительности и характера юридического стажа кандидата (работа в качестве судьи, прокурора, частного адвоката и так далее). Остальные 50 баллов зависят от результатов собеседования кандидата с членами СОС.

В своем заключении по проекту закона о Совете по отбору судей Венецианская комиссия Совета Европы подчеркнула противоречие между принципом конкурсного отбора и открытым голосованием по каждому кандидату¹⁴. Этот серьезный вопрос еще предстоит решить.

5. Разработка критериев (требований к профессиональным и моральным качествам судьи), психологических тестов или вопросов

За короткий период СОС достиг значительного прогресса в разработке критериев оценки личных и социальных компетенций кандидатов. Собеседование на основе разработанных анкет позволяет делать обоснованные выводы о ряде личных качеств кандидатов, таких как увлеченность работой, мотивация и отношение к судейской профессии. В качестве следующего, более точного инструмента для профессиональной оценки личных качеств и социальных навыков кандидатов рекомендуется разработать набор требований к профессиональным и моральным качествам судьи. СОС следует инициировать подготовку набора требований к профессиональным и моральным качествам судьи Кыргызской Республики и приступить к его разработке – возможно, с помощью внешних по отношению к СОС экспертов.

В качестве образцов для разработки набора требований к профессиональным и моральным качествам судьи Кыргызской Республики можно воспользоваться обсуждавшимися в ходе семинара примерами

настоящего раздела доклада, или он может быть частью последнего (в качестве отдельной главы, и т.д.). В любом случае сведение всех правил, регулирующих деятельность СОС, в один документ или их разделение на несколько сводов правил, является техническим вопросом, который должен решить сам СОС, и который не влияет на содержание рекомендаций, включенных в настоящий документ.

¹⁴ Заключение Венецианской комиссии Совета Европы № 624 / 2011, CDL-AD (2011) 019, 20 июня 2011 года (п. п. 46-47) гласит: «В статье 17.5 предусмотрено, что «по результатам конкурсного отбора Совет проводит открытое голосование по каждой кандидатуре и принимает решение о предложении кандидатов на должность судьи Верховного суда, Конституционной палаты, местного суда». В данной статье содержатся два противоречащих друг другу положения. В первой части предложения говорится о том, что отбор кандидатов должен проводиться «по результатам конкурсного отбора...», что означает отбор по объективным критериям по результатам конкурса, однако во второй части сказано, что Совет «...проводит открытое голосование по каждой кандидатуре», при котором члены Совета уже не связаны критериями объективности. Если отбор проводится объективно и по конкурсу, то открытого голосования быть не может, так как при нем объективные результаты потенциально могут быть проигнорированы. [47] Никакой проблемы не представило бы проведения чисто формального голосования в целях утверждения результатов процедуры отбора. Однако Совет будет проводить открытое голосование по каждому кандидату и те кандидаты, которые получают голоса «за», будут предложены на должность судьи (см. статьи 18.6 и 18.7 законопроекта). При такой системе, результаты конкурсного отбора бессмысленны, так как Закон не обязывает Совет назначать кандидата, который набрал большее число баллов в конкурсном отборе. Создается реальная опасность того, что на должность судей будут рекомендованы лица, пользующиеся симпатией членов Совета, а не лица, которые были признаны достойными на основании объективных критериев».

аналогичных требований, действующих в других государствах-участниках ОБСЕ, в том числе часто упоминавшейся голландской моделью; например, Кыргызстан мог бы позаимствовать у них такие критерии, как умение слушать, умение ярко выразить свою мысль, решительность и способность к самоанализу.

Более сложной проблемой являются методы тестирования кандидатов на эмоциональную устойчивость и интеллект, в частности – на способность к анализу. В рекомендациях Киевской конференции также подчеркивается необходимость уделять больше внимания наличию у судей аналитических навыков. Проведенная в Бишкеке учебная инсценировка отбора судей показала, что СОС действительно пытается проводить тестирование на наличие ряда навыков, в том числе поведенческих. Необходимо подчеркнуть, что аналитическими и когнитивными тестами и тестированием интеллекта кандидатов и их эмоциональной устойчивости должны руководить профессиональные психологи. Рекомендуется разработать стандартный психологический тест, который должны проводить перед собеседованием психологи, назначенные методом случайного выбора, в присутствии одного или более членов СОС.

6. Прозрачность

В соответствии со Статьей 1.3. Закона о Совете по отбору судей Кыргызской Республики СОС осуществляет свою деятельность на основе принципов независимости, гласности, коллегиальности, добросовестности и законности. Тем самым данное положение содержит четкие правовые обязательства, в соответствии с которыми СОС должен осуществлять свою деятельность на открытой и прозрачной основе. Данный закон также включает ряд конкретных обязательств в отношении прозрачности, таких как: обязанность извещать средства массовой информации о заседаниях СОС (статья 12.3); публиковать объявления о вакансиях на должности судей в государственном печатном органе, а также на официальном сайте СОС вместе с информацией о процедуре подачи заявлений (статьи 16.2, 16.3); публиковать окончательный список кандидатов в государственном печатном органе, на официальном веб-сайте СОС и в средствах массовой информации (статья 16.7); а также публиковать все решения СОС на его официальном веб-сайте и в средствах массовой информации (статья 19.3).

Рекомендации Киевской конференции о независимости судей (п. 21) предусматривают основные критерии прозрачности процесса отбора, а именно: «Для обеспечения прозрачности в процедуре отбора судей, сама процедура и критерии отбора должны быть четко изложены в законе. Объявления об имеющихся вакансиях, а также дополнительные условия и требования, должны быть опубликованы и широко распространены. Список кандидатов (или хотя бы список прошедших предварительный отбор) должен быть публично доступен».

Вышеупомянутые положения, закладывающие правовую базу регулирования прозрачности процесса отбора судей в целом, можно считать достаточными для этих целей. Таким образом, нижеследующие рекомендации следует рассматривать в качестве конкретных предложений экспертов по улучшению применения этой правовой базы и повышению общественного доверия к выбору судей за счет повышения прозрачности этого процесса.

Закон о Совете по отбору судей упоминает веб-сайт Совета, средства массовой информации и правительственные издания в качестве источников для публикации информации о работе СОС. Тем не менее, остается под вопросом будет ли источник предусмотренный в каждом отдельном случае

отражать действительные потребности в области передачи информации и эффективно достигать целевой аудитории. Например, статья 12(3) требует, чтобы информация о заседаниях Совета публиковалась в средствах массовой информации, но не обязательно на веб-сайте Совета или в правительственных изданиях; в соответствии со статьей 16(2), объявления о конкурсах на замещение вакантных должностей должны публиковаться в правительственных изданиях и на веб-сайте Совета, но не обязательно в средствах массовой информации. Выбор предусмотренных источников таким образом представляется несколько непоследовательным.

По мнению экспертов, веб-сайт СОС должен содержать всю информацию, связанную с его работой. Начиная с порядка работы СОС, веб-сайт должен далее включать утвержденный внутренний регламент, фамилии всех членов СОС и сведения об их предыдущей профессиональной деятельности. Особое внимание должно быть обращено на критерии приема заявлений и критерии объективного отбора: их опубликование на самом деле представляет краеугольный камень любого процесса прозрачного отбора. В свете того факта, что критерии заявления и отбора приняты решением СОС, и что все решения публикуются в соответствии со статьей 18.13 Закона О Совете по отбору судей, не должно быть сомнений относительно необходимости их публикации на веб-сайте СОС.

Как правило, все документы, которые могут помочь кандидатам в подготовке к процессу отбора должны быть опубликованы на веб-сайте: от объявления о конкурсе, до информации по заседаниям и решениям Совета. Кроме того, веб-сайт должен содержать четкие разъяснения процедурных моментов (например, каким образом кандидат может обеспечить признание своего диплома, полученного за рубежом), необходимые бланки заявлений, информацию о том, какие проверки и экзамены им предстоит пройти в ходе конкурса (см. Рекомендацию 4), разъяснение системы начисления баллов, информацию о результатах предыдущих конкурсов, кодекс чести судей (см. Статья 5.1 Закона О статусе судей), и другие детали необходимые заявителям.

Правительственные издания следует использовать только для официальных объявлений, как объявления о конкурсах и их результатах (и результаты должны содержать такие детали, как имена кандидатов). СОС должен быть активным в своем подходе относительно средств массовой информации, следовательно, способствовать их использованию для гарантии более широкого информирования общественности и обеспечить, чтобы СМИ было в состоянии публиковать всю информацию, обнародованную в правительственных изданиях и на веб-сайте СОС.

Хотя на данном начальном этапе текущая практика видео- и аудиозаписи отбора судей может быть необходима для повышения общественного доверия к судебной системе и к процессу отбора, сохранять такую практику надолго нецелесообразно. Помимо того, что аудио- и видеозаписи собеседований служат в качестве средства предоставления доступа гражданскому обществу и широкой общественности к процессу отбора, в настоящее время их можно использовать и как полезный учебный материал для ознакомления кандидатов в судьи с процессом отбора. Тем не менее, аудио- и видеозаписи не следует рассматривать в качестве замены объективных критериев отбора и их последовательного применения (см. Рекомендацию 5). Наоборот, запись собеседования может оказать ненужное давление на членов Совета, а также на кандидатов в судьи и тем самым препятствовать объективному отбору наилучших кандидатов по их личным достоинствам. Кроме того, компетентные кандидаты могут принять решение воздержаться от подачи заявлений (либо на судейские должности, либо на членство в Совете) в виду нежелания подвергаться публичному анализу своих навыков и знаний, а также из опасения возможных клеветнических кампаний против себя.

7. Жеребьевка

В ходе учебного семинара и связанных с ним встреч члены СОС и представители гражданского общества выдвинули идею проведения жеребьевок с целью выбора судей из списка предварительно отобранных кандидатов равного профессионального уровня. Эту идею решительно поддерживает ряд членов Совета и представители гражданского общества в надежде, что такая система сможет предотвратить возможные случаи коррупции и/или тайные сделки в Совете при отборе судей. Однако эксперты, принимавшие участие в этом семинаре, решительно высказались против такого решения, так как оно помешало бы выбрать лучших кандидатов в судьи, а также могло бы дискредитировать СОС как группу профессионалов, ответственных за принятие решений. Такой подход свидетельствовал бы о глубоком недоверии к Совету, к его членам и к их добросовестности. Проблему отсутствия доверия и ее причины необходимо устранять, однако само наличие такой проблемы не должно влиять на характер принимаемых стратегических решений. Кроме того, человеческий фактор так или иначе присутствует на других этапах процедуры, просто риск возможных коррупционных действий передвинется на более ранние или на более поздние стадии процедуры отбора, тестирования или выдвижения кандидатов.

Отбор лучших кандидатов следует проводить путем справедливой, профессиональной и прозрачной конкуренции. Отбор судей методом жеребьевки превратит конкурс в непрозрачную процедуру, в связи с чем эксперты настоятельно рекомендуют Совету отказаться от жеребьевки как способа отбора кандидатов.

8. Проверка анкетных данных/прошлого кандидата

В силу объективных временных ограничений Совет не использует в полной мере свое право на проверку анкетных данных кандидатов, предусмотренную в ст. 3 Закона о Совете по отбору судей, которая гласит: «Совет для осуществления своих полномочий вправе: 1) запрашивать и получать необходимую информацию, документы и иные материалы от государственных органов и органов местного самоуправления, организаций и их должностных лиц; 2) заслушивать устные и истребовать письменные объяснения должностных лиц государственных органов и органов местного самоуправления; 3) приглашать на свои заседания должностных лиц государственных органов и органов местного самоуправления, представителей организаций, граждан. Перечень документов и материалов, которые могут быть запрошены Советом, должен быть утвержден Регламентом Совета».

Возможность проведения проверки анкетных данных кандидатов также упомянута в пункте 22 Рекомендаций Киевской конференции, который гласит: «если процедура предусматривает проверку прошлого кандидата, такие проверки должны проводиться с максимальной осторожностью и только на основе верховенства права. Комиссия, ответственная за отбор судей, может обратиться к полиции с просьбой о предоставлении данных об отсутствии судимостей и криминального прошлого или иных дисквалифицирующих обстоятельств. Результаты этого запроса должны быть доступны кандидату, который должен иметь право обжаловать их в суде. Никакие иные проверки не должны проводиться какими-либо органами безопасности. Решение об отклонении кандидатуры на основе данных проверки прошлого кандидата должно быть мотивировано».

Проверка анкетных данных кандидатов в судьи проводится на предмет установления их добросовестности и отсутствия обстоятельств, способных повлиять на беспристрастность и

независимость этих лиц в случае назначения их на должность судьи. Такие проверки могут быть полезным средством борьбы с коррупцией в судебной системе. В этой связи, следовало бы обеспечить проверку следующих данных о кандидате: соотношение уровня доходов и уровня расходов, отсутствие каких-либо факторов, которые могли бы сделать кандидата зависимым или уязвимым к внешнему давлению и влиянию (например: подозрительные отношения, злоупотребление алкоголем, злоупотребление азартными играми и т.д.), а также соотношение доходов и расходов.

Следует, чтобы проверка прошлого кандидатов находилась в компетенции Министерства внутренних дел или какой-либо определенной специальной службы полиции. Следует подчеркнуть, что окончательное решение по отчету о проверке анкетных данных кандидата следует отнести исключительно к компетенции СОС. СОС должен иметь возможность задавать кандидатам вопросы по поводу имеющихся отчетов о проверке анкетных данных. Несомненно, кандидаты должны иметь право ознакомиться с собранной о себе информацией, а также право обжаловать результаты такой проверки в суде¹⁵.

Кроме того эксперты поддерживают рекомендации Венецианской комиссии о необходимости дальнейшего уточнения положений ст. 3(2) Закона о Совете по отбору судей, касающихся полномочий СОС и прав кандидатов¹⁶.

9. Сроки отбора судей

Статья 1(8) Закона о введении в действие Конституции Кыргызстана предусматривает, что действующие судьи Верховного суда и судьи местных судов остаются на своих должностях до отбора и назначения новых судей в соответствии с новой Конституцией. Статья 61(1) Закона о Конституционной палате Верховного суда Кыргызстана называет период формирования Конституционной палаты: Конституционная палата должна быть полностью сформирована не позднее, чем через шестьдесят дней с момента принятия настоящего конституционного закона. Хотя закон вступил в силу 17 июня 2011 года и СОС своевременно предложил Президенту 11 кандидатов, лишь двое из этих кандидатов в судьи были назначены Президентом. Члены Совета пояснили приглашенным экспертам, что конец 2011 года также был установлен в качестве крайнего срока для отбора судей местных судов¹⁷.

К примеру, во многих европейских странах разумным сроком для отбора судей с момента объявления конкурса до назначения на должность считается срок от четырех до семи месяцев¹⁸. Установленные в Кыргызстане на данный момент краткие сроки отбора новых судей рискуют подорвать само формирование новой профессиональной, надежной, беспристрастной и независимой судебной системы и повышают риск отбора и назначения слабых кандидатов на должности судей.

Учитывая, что большинство судей Конституционной палаты до сих пор не назначены, и что

15 Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Северного Кавказа и Центральной Азии, п. 22.

16 Венецианская комиссия СЕ. Заключение № 624 / 2011, CDL-AD (2011) 019, 20 июня 2011 года, п.19, гласит: «Положения, касающиеся полномочий Совета запрашивать необходимую информацию, а также вызывать для дачи объяснений любое должностное или частное лицо, сформулированы в столь общих фразах, что они более свойственны следственному органу. Эти положения недостаточно четко прописаны, так как в них не оговорено, какая информация должна быть предоставлена. Какую информацию можно собирать и получать? Какова процедура сбора такой информации? Насколько кандидат осведомлен об этой информации? Имеет ли кандидат право ее оспорить? Следует уточнить эти положения в целях приведения их в соответствие с применимыми стандартами».

17 В ходе анализа действующего законодательства Республики Кыргызстан не удалось найти положение, предусматривающее данный крайний срок.

18 Отбор судей в Латвии и Финляндии занимает от четырех до семи месяцев, а в Эстонии даже дольше.

окончательные сроки для их назначения, установленные в статье 61(1) для Закона о Конституционной палате, не были выполнены, необходимо чтобы Парламент установил новый крайний срок назначения судей Конституционной палаты с учетом разумного и необходимого времени, которое требуется СОС для отбора судей. Данную рекомендацию следует отнести и к вопросу о назначении всех других судей с учетом установленных для этого сроков.

При определении новых крайних сроков назначения судей следует принимать во внимание, что СОС должен иметь достаточно времени на получение и проверку данных, представленных кандидатами; на оценку, тестирование и сравнение профессиональных навыков и опыта кандидатов в судьи, в том числе на проверку анкетных данных/прошлого кандидатов, и на получение соответствующих отчетов, на проведение профессиональной оценки персональных способностей и психологического портрета кандидатов.

10. Роль Президента и Парламента в отборе и назначении судей

Законодательство Кыргызской Республики предусматривает, что СОС на основе собственного решения, связанного с отбором всех судей, должен представить Президенту предложение о назначении местных судей и о передаче в Парламент предложения об избрании судей Верховного суда и судей Конституционной палаты. И в том, и в другом случае Президент вправе вернуть личное дело предложенного кандидата вместе с мотивированным решением. После этого в течение 30 дней СОС имеет право повторно предложить кандидатуру того же судьи для назначения на должность Президентом (это касается лишь судей местных судов) или для передачи такой кандидатуры в Парламент для избрания на должность (это касается судей Верховного суда и судей Конституционной палаты)¹⁹.

Согласно международным стандартам²⁰ следует, чтобы все решения, затрагивающие вопросы отбора, найма и назначения судей, принимал орган, независимый от исполнительной и законодательной власти²⁰. Если окончательное назначение судьи возложено на президента страны, следует, чтобы его свобода действий по вопросу назначения ограничивалась перечнем кандидатов, выдвинутых национальным органом по отбору судей. Следует также, чтобы любой отказ президента от назначения того или иного кандидата, выдвинутого национальным отборочным органом, обосновывался исключительно процедурными моментами и сопровождался разъяснением причин отказа (ср. также Рекомендации Киевской конференции, п. 23).

Приятно отметить, что статья 19 Закона о Совете по отбору судей Кыргызстана предусматривает, что Президент не имеет права вето в случае повторного представления Советом одного и того же кандидата. С другой стороны, это положение позволяет Президенту воздержаться от назначения кандидата, выдвинутого СОС на должность судьи местного суда, при первом представлении его кандидатуры. Такое право вето президента в отношении судей Верховного суда критиковала Венецианская комиссия Совета Европы²¹. Данная правовая норма также не ограничивает право на

¹⁹ Статья 19 Закона о Совете по отбору судей Кыргызстана.

²⁰ См. статью 1 (3) Европейской хартии о статусе судей Совета Европы, которая гласит: «По поводу любого решения, наносящего ущерб выбору, набору, назначению, прохождению службы или прекращению полномочий судьи, статус предусматривает вмешательство независимой инстанции исполнительной власти и законодательной власти, в рамках которой заседает, по меньшей мере, половина судей, избранных на паритетной основе согласно условиям, гарантирующим самое их широкое представительство».

²¹ Венецианская комиссия Совета Европы, Заключение № 624 / 2011, CDL-AD(2011)019, 20 июня 2011 г., п. 53: «Далее. Необходимо пересмотреть статью 19.2, в которой предусмотрена возможность отклонения Президентом

отказ от утверждения кандидата исключительно процедурными основаниями. Отрадно, что Рабочая группа, сформированная в сентябре 2011 года по решению Президента Отунбаевой, предложила внести поправки в это положение, которые предусматривают, что отказ Президента ограничивается процедурными основаниями. В случае принятия этот закон будет отвечать международным рекомендациям. Данные поправки были одобрены парламентом, хотя и не совсем в том виде, в котором предлагала их принять рабочая группа, но Президент в любом случае отказалась их принимать и 15 ноября 2011 года вернула их в парламент со своими замечаниями.

Эксперты полагают, что в действующее законодательство Кыргызстана следует внести поправки с тем, чтобы исключить или свести к минимуму возможность любого вмешательства в процесс отбора. Назначение на должность судей Верховного суда и судей Конституционной палаты является конституционной прерогативой Жогорку Кенеша (парламента) и следует, чтобы это положение сохранилось и в Законе о Совете по отбору судей Кыргызстана. В настоящее время Президент может принять решение не предлагать Парламенту выдвинутого СОС кандидата в Верховный суд или в Конституционную палату. Совет может повторно предложить ту же кандидатуру, и в этом случае Президент, в соответствии со статьей 19(2), должен представить этого кандидата Парламенту в течение десяти дней. Тем не менее, закон значительно расширяет полномочия Президента и, возможно, делает это неконституционным образом: Конституция Кыргызстана не предусматривает какой-либо роли Президента в назначении судей Верховного Суда и Конституционной палаты и, следовательно, правомерность установления такой роли законом вызывает сомнения.

В соответствии с существующей правовой базой Парламент может принять решение об отказе в назначении кандидата в Верховный суд или в Конституционную палату. Однако, в отличие от предусмотренного порядка назначения судей местных судов, Совет не может повторно предложить такого кандидата на рассмотрение Парламенту и должен объявить новый конкурс (статья 19.3 Закона о Совете по отбору судей Кыргызской Республики).

Было бы желательно, чтобы закон позволял повторное выдвижения того же кандидата от СОС, в случае если Парламент не назначил его в первый раз. Следует, чтобы СОС решал выдвигать того же кандидата повторно или нет. Во-вторых, обязанность объявить новый конкурс после отклонения Парламентом предложенной кандидатуры представляется слишком жестким. Возможно, что несколько очень хороших кандидатов приняли участие в одном конкурсе, и если первый выбор СОС не назначен, это не означает, что другие кандидаты (которых СОС считает достойными) не могут быть утверждены Парламентом. Опять же, это СОС следует решать проводить новый конкурс или выбрать достойного кандидата среди участников того же конкурса, или повторно выдвинуть того же кандидата. В целом, полномочия Парламента в процедуре назначения следует четко детализировать в необходимых законах.

Хотя действующая правовая база нуждается в улучшениях, следует, чтобы текущий отбор судей проходил в соответствии с буквой применимого законодательства. Например, эксперты получили информацию, что в ходе процедуры назначения судей в Верховный суд и в Конституционную палату в августе 2011 года президент Кыргызстана провела собеседования с кандидатами, выдвинутыми Советом.

кандидатов на должности судей Верховного Суда. В соответствии с Конституцией, у Президента нет полномочий влиять на процедуру назначения судей Верховного Суда, за исключением права представить Парламенту имена кандидатов, отобранных Советом. В данном случае назначающим органом является Парламент и в силу этого целесообразно предусмотреть положение, в соответствии с которым именно этот орган должен проверять соблюдение Советом процедур, предусмотренных законом».

Представляется, что в рамках существующей правовой базы данные собеседования Президента с кандидатами не соответствуют применимой процедуре. Процедура отбора в рамках Совета или состава СОС должна обеспечивать надлежащее тестирование профессиональной компетенции. Сдача кандидатами в судьи экзамена Президенту страны не предусмотрена ни применимой процедурой отбора судей, ни Конституцией Кыргызской Республики или международными стандартами.

11. Апелляции

Закон о Совете по отбору судей Кыргызстана в его нынешней версии предусматривает, что решения Совета обжалованию не подлежат (статья 18 (12)).

Хотя международные стандарты содержат лишь ограниченные указания относительно процедуры обжалования решений национальных органов, ответственных за отбор судей, Рекомендации Киевской конференции специально советуют предоставлять возможность обжалования лишь заключений по проверке анкетных данных. Так, п. 22 гласит: «Результаты этого запроса должны быть доступны кандидату, который должен иметь право обжаловать их в суде. [...] решение об отклонении кандидатуры на основе данных проверки прошлого кандидата должно быть мотивировано». (Более подробную информацию см. также выше в Рекомендации 8). Соответствующее законодательство и практика ряда европейских стран по этому вопросу различается и зависит как от самого процесса отбора, так и от участвующих в нем структур.

Указанное выше положение законодательства Кыргызстана отвечает международным рекомендациям и практике – особенно что касается обжалования окончательных решений, связанных с выдвижением кандидатов в судьи. Однако, принимая во внимание указанные выше рекомендации 4 и 5 данного доклада (о желательности, чтобы процедура отбора кандидатов в судьи включала в себя более конкретные оценки, осуществляемые самим СОС – например, оценку правовых знаний, или другими специалистами – например, составление психологического портрета кандидата или проверку анкетных данных), может возникнуть необходимость предусмотреть возможность обжалования и результатов таких конкретных оценок. Следует, чтобы такие апелляции касались исключительно процедурных вопросов – например, с целью обеспечения равных возможностей для всех кандидатов или устранения других возможных нарушений установленной процедуры. [Например, если в ходе экзамена кандидаты имеют право работать с копиями правовых актов или судебными решениями в рамках прецедентного права, и одному или многим кандидатам было отказано в этом праве в ходе экзамена, то следует провести немедленное расследование такого факта, а, в случае необходимости, кандидату(ам) следует предоставить еще один шанс сдать такой экзамен на равных условиях с другими кандидатами].

Соответствующим органом для рассмотрения апелляций должен быть сам СОС или отдельная группа или комиссия, избираемая из числа членов Совета (предпочтительно, имеющих опыт работы в суде). Такая группа с небольшим числом членов сможет обеспечить эффективное и своевременное рассмотрение апелляций. Достаточно предоставить лишь одну возможность подачи апелляции, а срок ее рассмотрения должен быть кратким (например, не более 10 рабочих дней) с тем, чтобы истцы имели возможность успешно участвовать в продолжающемся конкурсе.

Если в дальнейшем процедура отбора будет предусматривать проведение конкретных оценок, которые могут в конечном итоге повлиять на решение СОС о выдвижении того или иного кандидата,

то рекомендуется, чтобы кандидатам в судьи предоставлялось право на обжалование отдельных оценок, ограниченное процедурными основаниями. Основные принципы процедуры обжалования (включая, в том числе, основания для апелляции, состав органа по рассмотрению апелляций, сроки рассмотрения) следует включить в пересмотренный вариант Закона о Совете по отбору судей Кыргызской Республики.

ВЫВОДЫ

Цель настоящего доклада – предложить ряд рекомендаций и дополнительных соображений в рамках продолжающегося обсуждения реформ, связанных с отбором судей в Кыргызстане. ОБСЕ и другие донорские организации готовы оказывать дальнейшее содействие процессу реформы судебной системы в целом и, конкретно, Совету по отбору судей в совершенствовании процедуры отбора судей в Кыргызской Республике.