

МРНТИ 10.31.21

<https://doi.org/10.26577/JAPJ2024.112.i4.a8>

М.Н. Мамаева¹ , **А.Р. Бижанова^{*2}** ,
Г.Ж. Османова² , **А.А. Исмаилов³** 

¹Университет Шымкент, г. Шымкент, Казахстан

²Казахский Национальный педагогический университет имени Абая, г. Алматы, Казахстан

³Южно-Казахстанский университет имени М. Ауэзова, г. Шымкент, Казахстан

*e-mail: mmakbal85@mail.ru

ГАРАНТИИ НЕЗАВИСИМОСТИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СТРАНАХ ЦЕНТРАЛЬНОЙ АЗИИ НА ПРИМЕРЕ КАЗАХСТАНА И УЗБЕКИСТАНА

В статье авторы дают анализ международным стандартам по обеспечению независимости адвокатуры в Республике Казахстан и Республике Узбекистан. Право адвокатов на доступ к охраняемой законом тайным информациям и участие в процессуальных действиях является одним из актуальных проблем. Авторы считают, что в статье необходимо внести коррективы в сроки рассмотрения обращений адвокатов, чтобы улучшить доступ адвокатов к необходимым материалам, предлагая адвокатам ознакомиться с охраняемым законом тайным информациям в уголовном и гражданском процессе. Также особое значение имеет гарантирование защиты прав адвокатов в ходе их профессиональной деятельности, что является основанием для эффективного выполнения их обязанностей. В результате исследования были представлены теоретические выводы, отражающие важность независимости адвокатуры для обеспечения верховенства закона и защиты прав граждан.

Авторы подчеркивают необходимость укрепления независимости адвокатов и адвокатских ассоциаций в Центральной Азии, что соответствует рекомендациям Международной комиссии юристов (МКЮ). Они отмечают важность принятия эффективных правовых и практических мер для обеспечения способности адвокатов выполнять свои профессиональные обязанности без надлежащего влияния. В статье также рассматриваются законодательные нормы, регулирующие право адвокатов на получение информации, в том числе содержащей государственную, коммерческую и иную охраняемую законом тайну. Авторы анализируют основные принципы адвокатской деятельности, включая независимость адвоката и соблюдение профессиональной этики, закрепленные в законодательстве Республики Узбекистан.

В заключение, статья подчеркивает важность международно-правовых стандартов независимости адвокатов как неотъемлемого элемента системы защиты прав человека.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская тайна, процессуальная независимость, защита прав, иммунитет адвоката, участие в судебных процессах, международные стандарты.

M.N. Mamaeva^{1*}, A.R. Bijanova², G.J. Osmanova², A.A. Ismailov³

¹Shymkent University, Shymkent, Kazakhstan

²Abai Kazakh National Pedagogical University, Almaty, Kazakhstan

³M. Auezov South Kazakhstan University, Shymkent, Kazakhstan

*e-mail: mmakbal85@mail.ru

Guarantees of Independence of Lawyer activities in Central Asian countries on the example of Kazakhstan and Uzbekistan

The article analyzes international standards regarding the provision of advocacy independence in the Republic of Kazakhstan and the Republic of Uzbekistan. Current issues faced by lawyers in these countries, such as access to legally protected confidentiality and the right to participate in procedural actions, are examined. The author suggests that lawyers should have the ability to access legally protected confidentiality in both criminal and civil proceedings. The necessity of introducing amendments to reduce the time frame for responding to legal inquiries is discussed to improve lawyers' access to necessary materials. Attention is also drawn to the importance of establishing guarantees for the protection of lawyers' rights during their professional activities, which is essential for the effective fulfillment of their duties. As a result of the research, theoretical conclusions and findings are presented, highlighting the importance of advocacy independence for ensuring the rule of law and protecting citizens' rights.

The authors emphasize the need to strengthen the independence of lawyers and lawyers' associations in Central Asia, which corresponds to the recommendations of the International Commission of

Lawyers (ICL). They note the importance of adopting effective legal and practical measures to ensure the ability of lawyers to perform their professional duties without undue influence. The article also deals with legislative norms regulating the right of lawyers to receive information, including state, commercial and other confidential information protected by law. The authors analyze the main principles of lawyer activity, including the independence of the lawyer and observance of professional ethics, enshrined in the legislation of the Republic of Uzbekistan.

In conclusion, the article emphasizes the importance of international legal standards and the independence of lawyers as an integral element of the human rights protection system.

Key words: lawyer, legal confidentiality, procedural independence, rights protection, lawyer immunity, participation in court proceedings, international standards.

М.Н. Мамаева^{1*}, А.Р. Бижанова², Г.Ж. Османова², А.А. Исмаилов³

¹Шымкент университеті, Шымкент қ., Қазақстан

²Абай атындағы Қазақ ұлттық педагогикалық университеті, Алматы қ., Қазақстан

³М. Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан университеті, Шымкент қ., Қазақстан

*e-mail: mmakbal85@mail.ru

Орталық Азия елдерінде адвокаттық қызметтің тәуелсіздігін қамтамасыз ету кепілдіктері: Қазақстан мен Өзбекстан мысалында

Мақалада Қазақстан Республикасы мен Өзбекстан Республикасында адвокатураның тәуелсіздігін қамтамасыз ету жайлы халықаралық стандарттарға талдау жүргізіледі. Адвокаттардың заңмен қорғалатын құпияға қол жеткізу және іс жүргізу әрекеттеріне қатысу құқығы – өзекті мәселелердің бірі. Авторлар мақалада адвокаттарға қылмыстық және азаматтық процесте заңмен қорғалатын құпиямен танысуға мүмкіндік беруді ұсына отырып, адвокаттардың қажетті материалдарға қол жетімділігін жақсарту үшін адвокаттардың өтініштерін қарау мерзімдері бойынша түзетулер енгізу қажет деп есептейді. Сондай-ақ, кәсіби қызметі барысында адвокаттардың құқықтарын қорғауға кепілдік етудің маңызы ерекше, ал бұл олардың міндеттерін тиімді орындауға негіз болады. Зерттеу нәтижесінде заңның үстемдігі мен азаматтардың құқықтарын қорғауды қамтамасыз ету үшін адвокатура тәуелсіздігінің маңыздылығын көрсететін теориялық тұжырымдар мен қорытындылар ұсынылды.

Авторлар Халықаралық заңгерлер комиссиясының (ICL) ұсынымдарына сәйкес Орталық Азиядағы адвокаттар мен адвокаттар алқаларының тәуелсіздігін нығайту қажеттігін атап көрсетеді. Олар заңгерлердің өздерінің кәсіби міндеттерін заңсыз ықпалсыз атқаруын қамтамасыз ету үшін тиімді құқықтық және практикалық шараларды қабылдаудың маңыздылығын атап өтеді. Мақалада адвокаттардың ақпаратты, оның ішінде мемлекеттік, коммерциялық және заңмен қорғалатын өзге де құпияларды қамтитын ақпаратты алу құқығын реттейтін заңнамалық нормалар қарастырылған. Авторлар Өзбекстан Республикасының заңнамасында бекітілген адвокаттық қызметтің негізгі принциптерін, соның ішінде адвокаттың тәуелсіздігі мен кәсіби этика нормаларын сақтауын талдайды.

Қорытындылай келе, мақалада адам құқықтарын қорғау жүйесінің ажырамас элементі ретінде адвокаттардың тәуелсіздігі туралы халықаралық құқықтық стандарттар маңыздылығы көрсетілген.

Түйін сөздер: адвокат, адвокаттық құпия, процессуалдық тәуелсіздік, құқықтарды қорғау, адвокат иммунитеті, сот процестеріне қатысу, халықаралық стандарттар.

Введение

Во всем мире серьезное внимание уделяется процессуальному статусу адвоката, являющегося важным участником судопроизводства при осуществлении правосудия, а также его совершенствованию. Адвокатура играет важную роль в реализации принципа верховенства права, включая предоставление квалифицированной правовой помощи юридическим и физическим лицам, особенно в свете её правозащитной функции. Международные акты обязывают государственные структуры обеспечить адвокатам

возможность исполнять свои профессиональные обязанности без запугивания, препятствий и неуместного вмешательства (<http://www.un.org/ru>). Там, где безопасность адвокатов находится под угрозой в связи с их профессиональной деятельностью, они должны быть защищены властями. В этой связи сравнительное изучение опыта Узбекистана и Казахстана в обеспечении независимости адвокатов приобретает особую актуальность.

В Узбекистане ежегодно возбуждается около 60 тысяч уголовных дел, из которых 45-50 тысяч направляются в суд. Более тысячи адво-

катов участвуют в процессе рассмотрения этих дел. Данные указывают на значимость независимости адвокатов для обеспечения верховенства права и защиты гражданских прав.

Методы

В процессе написания исследования использовались следующие методы: формально-логический, системный, метод исторического развития, сравнительно-правовой анализ, а также анализ практики уголовных дел и статистических данных. Были проведены социологические опросы для получения данных.

Результаты и обсуждение

Закон «Об адвокатской деятельности» (статья 2) предусматривает запрет вмешательства в работу адвокатов. Адвокат не может быть привлечён к ответственности за мнение, выраженное при осуществлении профессиональной деятельности, если только вступивший в силу приговор суда не установил его вину в преступлении (https://online.zakon.kz/document/?doc_id=33024087). Полный запрет также накладывается на требование у адвокатов сведений, связанных с оказанием юридической помощи.

Адвокатская деятельность основывается на принципах самостоятельности, самоуправления и корпоративности. Корпоративность адвокатских объединений выражена в правилах юридической этики и находит своё отражение в законодательных нормах (2006) Коллегии адвокатов, как группы юристов, действуют автономно. Любое вмешательство в их деятельность запрещено, и адвокаты могут подавать жалобы на действия должностных лиц, которые препятствуют их профессиональной деятельности (<https://lex.uz/docs/97661>).

Процессуальная независимость адвоката включает право самостоятельно определять правовую позицию по делу и оптимально обеспечивать защиту интересов клиента. ЕСПЧ подтверждает, что адвокаты имеют право выражать своё мнение по вопросам правосудия публично, не выходя за рамки профессиональных этических норм (Чориева 2020).

Некоторые проблемы реализации прав адвокатов на досудебных стадиях уголовного процесса

В уголовном процессе защитник имеет особый процессуальный статус. Например, статья 50 УПК Республики Узбекистан предус-

матривает право подозреваемых, обвиняемых и подсудимых приглашать адвокатов (<https://lex.uz/docs/97661>). Однако практика показывает, что это право используется недостаточно эффективно.

Одной из ключевых проблем является недопуск адвокатов к своим клиентам на различных этапах производства, начиная с задержания и обыска. Недопуск адвоката нарушает право на защиту и может существенно повлиять на исход дела. В законодательстве существуют положения о защите адвокатской тайны, однако их реализация часто оказывается недостаточно эффективной (Тулаганова 2017).

Зарубежный опыт

В Российской Федерации обыск и конфискация вещей адвоката могут проводиться только на основании судебного постановления, в присутствии члена адвокатской палаты (https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087). В США иммунитет от разглашения конфиденциальной информации принадлежит в первую очередь подзащитному, и адвокат не может препятствовать его отказу от этого иммунитета (<https://www.lawyer-moldova.com/2012/09/law-on-advocacy.html>).

Защитник в уголовном процессе имеет особый процессуальный статус. Так, ч. 1 ст. 50 УПК Республики Узбекистан (РУз) предусматривает приглашение защитника подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, их законными представителями, а также другими лицами по просьбе или с согласия подозреваемого, обвиняемого, подсудимого (http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml).

В настоящее время любой, кто вызывается органом, ведущим уголовный процесс для допроса в качестве свидетеля, может взять с собой на допрос своего или приглашенного адвоката, и никто не вправе препятствовать ему в реализации данного права (ч. 1 ст. 66 УПК). Однако нельзя сказать, что это право активно используется.

На наш взгляд, это происходит по двум причинам. Во-первых, свидетель обязан правдиво сообщить обо всех обстоятельствах, которые ему известны и могут иметь определенное значение. Сам свидетель может считать, что он лично не имеет никакого отношения к совершенному преступлению. Однако, если мы обратимся к ст. 66 УПК, то увидим, что свидетель – это лицо, которое предположительно знает о каких-либо обстоятельствах по уголовному делу.

Если гражданин случайно стал очевидцем драки и может сообщить обстоятельства того,

как она происходила, то юридическая помощь адвоката здесь может показаться излишней. Однако в случае экономических преступлений, которые связаны с финансово-экономической деятельностью, участие адвоката становится необходимым, так как свидетель может быть участником сделок или финансовых операций, связанных с расследуемым преступлением. В таких ситуациях статус свидетеля может легко поменяться на статус подозреваемого, и присутствие адвоката становится важным (https://online.zakon.kz/document/?doc_id=33024087).

Во-вторых, даже если свидетель предполагает, что следователь может в будущем признать его подозреваемым, он может опасаться, что сам факт приглашения адвоката усугубит подозрения следователя. Такая логика приводит к отказу от помощи адвоката, несмотря на потенциальные риски (Жукенов 2006).

Проблема недопуска защитников также является серьезной. Согласно ст. 49 и 50 УПК РУз, защитник имеет право участвовать в деле с момента задержания. Однако недопуск к доверителю – одно из наиболее распространенных нарушений профессиональных прав адвокатов. Следователи могут препятствовать доступу адвоката под надуманными предлогами, что позволяет получить от подозреваемого признательные показания без квалифицированной защиты.

Недопуск адвокатов проявляется в следующих ситуациях:

- при проведении обыска;
- при задержании органами внутренних дел по подозрению в совершении преступления;
- при допросе свидетеля или подозреваемого после обыска;
- при административных правонарушениях;
- при содержании доверителя в следственном изоляторе или местах лишения свободы.

Защитник имеет право заявлять ходатайства и отводы (ч. 1 ст. 53 УПК РУз), но заявление отвода переводчику может делать только адвокат свидетеля, что нелогично. Предлагается дополнить ст. 71 УПК РУз следующим образом: «При наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 78 настоящего Кодекса, отвод переводчику может быть заявлен сторонами, а в случае обнаружения некомпетентности переводчика – также защитником, свидетелем, экспертом или специалистом».

Адвокат участвует в судах по уголовным, гражданским, хозяйственным делам, а также в административных судах. Закон наделяет его правами и обязанностями, такими как участие в

следственных действиях, получение копий материалов дела, присутствие при обысках и фиксирование нарушений (https://online.zakon.kz/document/?doc_id=330240870).

Недопуск адвоката к обыску является основанием для признания результатов обыска недопустимыми доказательствами. Когда адвокат присутствует при обыске, правоохранительные органы становятся более сдержанными, понимая, что нарушения могут быть зафиксированы и использованы в будущем как основания для жалоб (Тулаганова 2017).

Однако права адвоката часто нарушаются, и законодательные гарантии их реализации недостаточны. Например, адвокаты не всегда вовремя уведомляются о судебных заседаниях, что приводит к необходимости подачи апелляций (https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087).

Для решения этих проблем необходимо усиление ответственности за воспрепятствование осуществлению прав адвокатов, как это предусмотрено ст. 8 Закона о гарантиях адвокатской деятельности и юридической помощи (<https://www.lawyer-moldova.com/2012/09/law-on-advocacy.html>). Также важно рассмотреть возможность расширения полномочий адвокатов по сбору доказательств, включая адвокатское расследование, как это реализовано в странах Европы (<https://lex.uz/docs/97661>).

Таким образом, необходимы изменения в законодательстве для обеспечения полной реализации прав адвокатов, что будет способствовать более справедливому уголовному судопроизводству.

Видный юрист Франсуа Этьен Молло в своей книге «Правила профессии адвоката» утверждает, что строгое сохранение доверенной тайны было главным условием деятельности адвоката в то время. «Адвокат, – говорит мэр Молло, – граждане должны защищать свою собственность, репутацию и жизнь». закон и государство назначают его на эту высокую должность. Но чтобы сделать это правильно, ему в первую очередь нужно доверие клиента; где нет уверенности в секретности, нет и доверия» (Гаврилов 1998).

Адвокатская тайна представляет собой состояние запрета доступа к информации, составляющей ее содержание, посредством установления специального режима.

Текущая ситуация.

Адвокат не вправе без согласия доверенного лица обнародовать любую информацию, связанную с оказанием правовой помощи.

Адвокат обязан соблюдать конфиденциальность сведений, связанных с оказанием адвокатом юридической помощи своим клиентам, в связи с этим адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах дела (https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087).

Закон строг относительно оперативных и следственных органов во вмешательстве в работу адвоката и предписывает оперативно-розыскные мероприятия и следственные действия в отношении адвокатов проводить только на основании судебного решения. Полученные сведения, предметы и документы могут быть использованы в качестве доказательств обвинения лишь тогда, если эти сведения, предметы и документы не входят в производство адвокатов по делам доверителей. Указанные ограничения не распространяются на орудия преступления и предметы, запрещенные к обращению или оборот которых ограничен.

Как показывает анализ адвокатской практики, следственные органы и органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, допускают существенные нарушения положений действующего законодательства, направленных на обеспечение адвокатской тайны. Следователи пытаются допрашивать адвокатов в качестве свидетелей по уголовным делам, составлять процессуальные документы, фиксирующие результаты следственных действий с их участием, в действительности не проводившихся, и т.п. Эти и иные подобные действия являются грубым нарушением закона. Ими нередко преследуется цель либо не допустить того или иного адвоката к осуществлению защиты по уголовному делу, либо любыми средствами, в том числе незаконными, собрать доказательства вины подозреваемого (обвиняемого).

В то же время нередки случаи неправомерного использования самими адвокатами сведений, составляющих предмет адвокатской тайны, в том числе случаи не санкционированного доверителями распространения таких сведений. Такие действия наносят вред охраняемым законом правам и интересам граждан, нарушают направленные на обеспечение адвокатской тайны положения закона и Правил профессиональной этики адвоката.

Международный стандарт.

В п. 93 МСПОЗ ООН отмечается, что «в целях своей защиты подследственные заключенные должны иметь право обращаться там, где это возможно, за БЮП, принимать в заключении

юридического советника, взявшего на себя их защиту, подготавливать и передавать ему конфиденциальные инструкции» (<http://www.un.org>).

Зарубежный опыт

В Российской Федерации обыск, осмотр и конфискация вещей адвоката могут быть только после возбуждения уголовного дела, на основании постановления судьи, в присутствии члена палаты адвокатов, при этом в постановлении необходимо обязательное указание конкретных отыскиваемых объектов (Подоприхин 2017).

В США, иммунитет принадлежит только подзащитному, но не адвокату. Как следствие, подзащитный может воспрепятствовать адвокату в разглашении информации, но адвокат не имеет власти мешать выбору обвиняемого отказаться от иммунитета и давать показания в суде, общаться с сотрудниками полиции или обмениваться конфиденциальной информацией с третьими лицами, не вовлеченными в конфиденциальные разговоры.

Обвиняемый может отказаться от иммунитета прямо или косвенно своим поведением, но суд признает отказ от иммунитета только через четкое указание, что подзащитный не принял меры по сохранению информации конфиденциальной. Случайное раскрытие конфиденциальной информации третьим лицам адвокатом или обвиняемым, как правило, недостаточно, чтобы составить отказ от иммунитета. Если подзащитный против отказа от иммунитета, адвокат может декларировать иммунитет от имени подзащитного, чтобы оградить обвиняемого и адвоката от необходимости раскрывать информацию, которой они обменивались.

Иммунитет распространяется только на обмен информацией между адвокатом и подзащитным. Однако иммунитет выходит за рамки непосредственных отношений адвокат-клиент для включения партнеров, коллег адвоката и сотрудников отделения (например, секретари, делопроизводитель, телефонные операторы, почтовые, судебные клерки), которые работают с адвокатом в порядке своих ежедневных обязанностей. Присутствие третьих лиц, не являющихся членами юридической фирмы адвоката, обычно служит основанием для отклонения заявления об иммунитете, даже если третье лицо является членом семьи обвиняемого. (В некоторых случаях иммунитет не будет отклонен, если присутствие третьего лица было обосновано необходимостью, чтобы поддерживать интересы обвиняемого (например, назначенный опекун для несовершеннолетнего)).

Конфиденциальная информация часто характеризуется как «неприкосновенная». Однако, это описание неверное. Иммуниет подвергается ряду исключений. В США правила доказывания гласят, что «признание иммунитета, основанного на конфиденциальных правоотношениях, следует определять в каждом конкретном случае на индивидуальной основе» (<https://defensewiki.ibj.org/index.php?title>). При рассмотрении заявлений об иммунитете, суд соотносит пользу, которую можно получить, защищая святость конфиденциальной информации против возможного вреда, вызванного отказом противоположной стороне в доступе к потенциально ценной информации.

Преступления, связанные с мошенничеством, являются одним из старейших исключений из иммунитета. Иммуниет, в конечном счете, призван служить интересам правосудия путем изолирования общения между клиентом и адвокатом в целях содействия состязательности процесса. Иммуниет не распространяется на общение, в ходе которого обвиняемый просит совета, как совершить уголовное или мошеннические действия, или когда обвиняемый заявляет о намерении совершить преступление. Почти во всех юрисдикциях адвокат может быть принужден раскрыть такую информацию суду или другим следственным органам.

Сторона, желающая раскрытия конфиденциальной информации на основании исключения, должна предъявить минимальные доказательства того, что юридическая консультация была получена в целях мошеннической деятельности и была тесно связана с ней. Сторона, добивающаяся раскрытия информации, не удовлетворяет этому условию, просто утверждая, что преступление или мошенничество произошло и затем утверждая, что раскрытие информации может помочь доказать совершение преступления или мошенничества. Должны быть предъявлены специальные сведения о том, что конкретный документ или информация были направлены на содействие преступлению или мошенничеству.

По мнению П.Абдуллаевой, пределы адвокатской тайны при оказании БЮП ничем не должны быть ограничены (Абдуллаева 2014).

На наш взгляд, с данной позицией вряд ли можно согласиться. Права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти и обеспечиваются правосудием. Между тем, совершенно справедливо отмечается, что «...каждому га-

рантируется право на получение квалифицированной юридической помощи... Одним из таких условий является обеспечение конфиденциальности информации, с получением и использованием которой сопряжено оказание юридической помощи, предполагающей по своей природе доверительность в отношениях между адвокатом и клиентом, чему, в частности, служит институт адвокатской тайны...» (Пилипенко 2009).

Соблюдение профессиональной тайны является безусловным приоритетом деятельности адвоката. Срок хранения тайны не ограничен во времени. Адвокат не может быть освобожден от обязанности хранить профессиональную тайну никем, кроме доверителя. Без согласия доверителя адвокат вправе использовать сообщенные ему доверителем сведения в объеме, который адвокат считает разумно необходимым для обоснования своей позиции при рассмотрении гражданского спора между ним и доверителем или для своей защиты по возбужденному против него дисциплинарному производству или уголовному делу. Адвокат не вправе давать свидетельские показания об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением профессиональных обязанностей.

Адвокат не может уступить кому бы то ни было право денежного требования к доверителю по заключенному между ними соглашению. Адвокаты, осуществляющие профессиональную деятельность совместно на основании партнерского договора, при оказании юридической помощи должны руководствоваться правилом о распространении тайны на всех партнеров.

В целях сохранения профессиональной тайны адвокат должен вести делопроизводство отдельно от материалов и документов, принадлежащих доверителю. Материалы, входящие в состав адвокатского производства по делу, а также переписка адвоката с доверителем должны быть ясным и недвусмысленным образом обозначены как принадлежащие адвокату или исходящие от него.

Правила сохранения профессиональной тайны распространяются на помощников и стажеров адвоката, а также иных сотрудников адвокатских образований.

Несоблюдение режима адвокатской тайны становится обычным явлением. Так, в уголовном процессе общественные защитники обычно предоставляют копии подготовленных или собранных документов, имеющих конфиденциальный характер (договор с лицом; заявления, жалобы, ходатайства, иски, апелляционные, кассацион-

ные жалобы и др.). Эти документы должны быть представлены для подтверждения оплаты БЮП. Данный подход явно противоречит положениям статьи 9 закона ОБА, а также статье 15 ППЭА.

В этой связи мы предлагаем дополнить Уголовный кодекс (УК) статьей, которая предусматривает до двух лет лишения свободы за воспрепятствование законной деятельности адвоката. В УК прописана ответственность за вмешательство в работу судей и прокуроров, но для тех, кто мешает работе адвокатов, никакого наказания не предусмотрено. Между тем, например, в РФ, где также нет подобной меры ответственности, журналистку Милашину и адвоката Немова, прилетевших в Грозный по делу З. Мусаевой, жестоко избили неизвестные.

Мы настаиваем, что тем, кто защищает людей в судах, нужны железные гарантии безопасности. Мешать работе адвокатов – значит нарушать и права обвиняемого, и интересы правосудия. Необходимо срочно закрыть этот законодательный пробел, чтобы за угрозы и нападения на адвокатов нельзя было уйти от ответственности.

При этом законодателям не придется ничего изобретать: в основу нашей инициативы можно взять аналогию действующих статей УК, которые предусматривают ответственность за вмешательство в деятельность суда, прокурора, следователя или дознавателя. Также предлагается внести изменения в УПК, в частности, закрепить право адвоката знакомиться с документами следствия, составленными до возбуждения уголовного дела, и протоколами следственных действий, а также копировать их и знать состав следственной группы. Следователям предписывается проводить обязательную видеозапись допросов и очных ставок и составлять список свидетелей со стороны защиты, подлежащих вызову в суд.

Многие адвокаты отмечают, что ощущают серьезное противодействие со стороны правоохранительной и судебной системы. Между тем случаи нападения на адвокатов с целью повлиять на ход правосудия несут особую опасность, ведь это вопрос обеспечения реального права на защиту, которое не исчерпывается одной только возможностью нанять квалифицированного адвоката. Государство обязано обеспечить помощь независимого юриста, который не будет бояться, а для этого необходимо задействовать определенные механизмы.

К сожалению, похоже, не видят больше необходимости в изменениях закона представители силовых структур. Тем не менее, опрос адво-

катов показал, что они не видят смысла бороться со следствием и органами внутренних дел.

По их мнению, особой эффективности от этого ждать не стоит: появится еще одна «спящая» норма, по которой даже дела возбуждать не будут, предполагает он. Не допуск адвокатов к подзащитным, что можно было бы квалифицировать как воспрепятствование их деятельности, был актуальной проблемой лет пять назад, а сейчас больше жалоб на различные процессуальные нарушения. Так что, если такой закон и примут, он будет носить скорее профилактический характер, говорят многие адвокаты.

Тем не менее, сегодня в Узбекистане лишь в статье 197 КоАО РУз предусматривается ответственность за воспрепятствование профессиональной деятельности адвоката (например, если не предоставили информацию, либо предоставили не вовремя, дали ложные данные, документы по запросу адвоката). Также, к запрещенным приемам можно отнести влияние на адвоката для отказа от дела или изменения позиции, и пр.

Адвокатам необходимо иметь возможность встречаться с клиентами наедине, то есть в условиях, которые позволяют обеспечить конфиденциальность переговоров. Это указывается в Своде принципов защиты всех лиц, которые были задержаны или заключены в какой бы то ни было форме.

Основополагающим является право адвоката на доступ к клиенту: оно составляет оборотную сторону равного по важности права обвиняемого на адвокатскую защиту в уголовном процессе. Чаще всего подозреваемый подвергается запугиванию непосредственно после ареста, поэтому именно тогда адвокаты должны выполнить свою задачу по защите клиента: потребовать предоставления всех гарантий защиты.

ЕСПЧ много раз рассматривал дела об отказе в допуске адвоката к задержанным лицам. Подобные факты признавались ЕСПЧ нарушением права на справедливый суд. Например, в деле «Моисеев против России» Суд посчитал, что требование о получении разрешения на посещение заявителя в СИЗО является не только чрезмерно обременительным для команды защитников, но и не имеет под собой законного основания, в связи с чем является произвольным. Особое внимание ЕСПЧ уделял доступу заявителей к юридической помощи в целях подготовки жалобы в ЕСПЧ. По ряду дел против России суд постановил, что такие ограничения являются вмешательством в реализацию заявителем его права на индивидуальную жалобу.

Неправительственные организации посчитали слежку за переговорами между адвокатами и клиентами в местах заключения наиболее распространенным видом нарушений. Например, в докладе Совету по правам человека от 15 марта 2013 года Специальный докладчик Габриела Кнауль отмечала, что нередко встречи адвокатов с подсудимыми проводились в присутствии сотрудников органов государственной безопасности. Сеть домов прав человека (СДПЧ) в докладе «Адвокаты прав человека под угрозой» среди основных проблем выделили отказ или несвоевременный допуск защитников к клиентам, находящимся в местах лишения свободы, давление на лиц в местах изоляции с целью написания отказа от работающего по делу адвоката и отсутствие надлежащих условий для встреч со своим консультантом.

Свободная адвокатура в первую очередь подразумевает независимость от государства и в отношении государства. Государственный контроль и опека со стороны государства не могут сочетаться с независимостью адвоката. Отсутствие права оценки государства при приеме в профессию адвокатов также является необходимым условием независимости адвокатуры. Необходимым условием независимости адвокатов является также и то, чтобы любой человек, обладающий необходимой квалификацией для занятия адвокатской деятельностью, мог быть принят в адвокатуру в любой месте.

Мнения научной доктрины

Как говорил великий адвокат Мольерак: «Исполняя свои обязанности мы не принадлежим никому: ни клиенту, ни судье, особенно властям. Мы не утверждаем, что кто-то находится ниже нас, но и не признаем какого-либо иерархического верховенства над нами. Нет никакой разницы, между самым младшим и самым старшим из нас. Адвокаты не использовали рабов, но и господ у них не было» (<http://advokatura.kz/nezavisimaya-advokatura-yavlyetsya-zalogom-spravedlivogo-sudoproizvodstva/>).

Выводы и предложения

Во-первых, необходимо усилить гарантии неприкосновенности адвокатов, в том числе путем:

- Усложнения процесса получения судебного разрешения на прослушивание и запись телефонных переговоров адвокатов.
- Усложнения процесса получения судебного разрешения на обыск и выемку в кабинете и

доме (офисе) адвокатов, а также на проведение негласных оперативных мероприятий.

Во-вторых, следует установить запрет на участие или привлечение адвокатов в оперативные мероприятия на конфиденциальной основе.

В-третьих, необходимо ввести уголовную ответственность за вмешательство или воспрепятствование деятельности адвоката, связанной с оказанием юридической помощи.

В-четвертых, привлечение адвоката к ответственности за публичные выступления в средствах массовой информации и в судебных заседаниях, если они не нарушают общественную безопасность и не содержат деструктивных призывов, должно быть запрещено законом.

В-пятых, необходимо установить беспрепятственный допуск адвокатов к участию в делах, связанных с государственной тайной, при условии получения от адвоката расписки о неразглашении информации.

Истоки адвокатуры можно проследить еще в V веке до нашей эры, в древних Афинах, где существовало понятие логографии. Были специальные люди, которые за плату составляли судебные речи для тяжущихся сторон. Лицо, выбравшее для себя профессию адвоката, должно обладать полученным в установленном порядке статусом адвоката.

Условия работы адвокатом в Казахстане и Узбекистане:

Лицо может работать адвокатом, если:

- Имеет гражданство.
- Обладает высшим юридическим образованием.
- Получило лицензию на осуществление адвокатской деятельности.
- Является членом адвокатского формирования.
- Занимается оказанием юридической помощи на профессиональной основе в рамках адвокатской деятельности, регламентированной Законом Республики Казахстан (РК) и Республики Узбекистан (РУз).

Лицо не может работать адвокатом в Казахстане, если:

- Суд признал его недееспособным или ограниченно дееспособным, либо у него имеется непогашенная или неснятая судимость в установленном законом порядке.
- Оно освобождено от уголовной ответственности на основании пунктов 3), 4), 9), 10) и 12) части первой статьи 35 или статьи 36 УПК РК.
- Оно было уволено по отрицательным мотивам либо освобождено от должности судьи.

- Совершило административное коррупционное правонарушение.
- Лишено лицензии.
- Исключено из реестра юридических консультантов.

Закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» допускает, что адвокаты могут иметь помощников и стажеров. Работа помощника заключается в выполнении поручений по указанию адвоката и под его ответственность.

Литература

Основные принципы, касающиеся роли юристов. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml

Сборник статистических данных Верховного суда Республики Узбекистан за 2022 год.

Закон Республики Казахстан от 5 июля 2018 года № 176-VI «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=33024087.

Жукенов А. Обвинение и защита: как достичь паритета? // «Казахстанская правда», 05.04.2006.

Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Морис против Франции» (Maurice v. France) от 6 октября 2005 г. Жалоба N 11810/03 // СПС «Консультант Плюс».

Д. Чориева. Терговга қадар текширув босқичида ҳимоячининг ўрни // Адвокат. 2020. № 6. – Б. 16-22.

<https://lex.uz/docs/97661>

Г.Тўлаганова. Криминалистика ва адвокат // Ҳуқуқ ва бурч. 2017. №9. – Б. 28-33.

https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087

<https://www.lawyer-moldova.com/2012/09/law-on-advocacy.html>

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан, <https://lex.uz/docs/97661>.

Gavrilov S.N. Aktualnye voprosy organizatsii advokatury i uchastiya zaщitnika v ugovolnom protsesse v Rossii. Istoriya i sovremennost. M., 1998.

Тўлаганова Г.З., Базаров С.Р. Жиноят ишларида адвокат иштироки. Ўқув-қўлланма. Масьул муҳаррир. –Тошкент: ТДЮИ, 2009. 165-б.

Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (приняты на первом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Женеве в 1955 г., и одобрены Экономическим и Социальным Советом в его Резолюциях 663 С (XXIV) от 31.07.1957 и 2076 (LXII) от 13.05.1977) // Официальный сайт ООН. Русскоязычная версия. URL: <http://www.un.org>.

Подоприхин Д. Б. Актуальные проблемы института адвокатской тайны Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». 2017. Т. 17, № 2, С. 111–116

https://defensewiki.ibj.org/index.php?title=Relationship_between_Defense_Lawyer_and_Defendant/ru&action=history

П.Абдуллаева. Бепул юридик ёрдам кўрсатишнинг ҳуқуқий асослари // Адвокат. 2014. №5. – Б. 28-30.

Пилипенко, Ю. С. Адвокатская тайна: теория и практика реализации: дис. ... д-ра юрид. наук / Ю. С. Пилипенко. – М., 2009. – 407 с.

[https://buxgalter.uz/doc?id=549534_pravila_professionalnoy_etiki_advokatov_\(prilojenie_n_8_k_reshe_niyu_ii_konferencii_palaty_advokatov_ruz_ot_27_09_2013_g_\)&prodid=1_vse_zakonodatelstvo_uzbekistana](https://buxgalter.uz/doc?id=549534_pravila_professionalnoy_etiki_advokatov_(prilojenie_n_8_k_reshe_niyu_ii_konferencii_palaty_advokatov_ruz_ot_27_09_2013_g_)&prodid=1_vse_zakonodatelstvo_uzbekistana)

<https://lex.uz/docs/97661>

<http://advokatura.kz/nezavisimaya-advokatura-yavlyayetsya-zalogom-spravedlivogo-sudoproizvodstva/>

References

Osnovnye principy, kasajushhiesja roli juristov. Prinjaty vos'mym Kongressom OON po preduprezhdeniju prestupnosti i obrashheniju s pravonarushiteljami Gavana, Kuba, 27 avgusta – 7 sentjabrja 1990 goda [Basic Principles on the Role of Lawyers. Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Havana, Cuba, 27 August – 7 September 1990.] // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml

Sbornik statisticheskikh dannyh Verhovnogo suda Respubliki Uzbekistan za 2022 god [Collection of statistical data of the Supreme Court of the Republic of Uzbekistan for 2022].

Zakon Respubliki Kazahstan ot 5 ijulja 2018 goda № 176-VI «Ob advokatskoj dejatel'nosti i juridicheskoy pomoshhi» [Law of the Republic of Kazakhstan dated July 5, 2018 No. 176-VI “On Advocacy and Legal Assistance”]// https://online.zakon.kz/document/?doc_id=33024087.

Zhukenov A. Obvinenie i zashhita: kak dostich' pariteta? [Prosecution and Defense: How to Achieve Parity?] / «Kazhstanskaja pravda», 05.04.2006.

Postanovlenie Evropejskogo suda po pravam cheloveka po delu “Moris protiv Francii” (Maurice v. France) ot 6 oktjabrja 2005 g. Zhaloba N 11810/03 [Judgment of the European Court of Human Rights in the case of “Maurice v. France” of 6 October 2005. Complaint No. 11810/03 // SPS “Konsul'tant Pljus”.]// SPS “Konsul'tant Pljus”.

D.Chorieva. Tergovga qadar tekshiruv boskichida ximojachining ymi [Legal aspects of criminal proceedings] // Advokat. 2020. № 6. – B. 16-22.

<https://lex.uz/docs/97661>

G.Tyʻlaganova. Kriminalistika va advokat [Criminalistics and Advocacy]//Xuquqva burch. 2017. №9. – B. 28-33.

https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087

<https://www.lawyer-moldova.com/2012/09/law-on-advocacy.html>

Ugolvno-processual'nyj kodeks Respubliki Uzbekistan [Criminal Procedure Code of the Republic of Uzbekistan] // <https://lex.uz/docs/97661>.

Gavrilov S.N. (1998) Aktualnye voprosy organizatsii advokatury i uchastiya zashhitnika v ugolovnom protsesse v Rossii. Istoriya i sovremennost [Actual questions organizatsii advokatury i uchastiya zashhitnika v ugolovnom protsesse v Rossii. Istoriya i sovremennost]. -M., 1998.

Tyʻlaganova G.Z., Bazarov S.R. Zhinoyat ishlarida advokat ishtiroki. Yʻkuv-kyllanma. Masʻul muxarrir. [Zhinoyat ishlarida lawyer ishtiroki. Oquv-qullanma. Masʻul muharrir] –Toshkent: TDJuI, 2009. 165-b.

Minimal'nye standartnye pravila obrashheniya s zakljuchennymi (prinjaty na pervom Kongresse Organizacii Ob#edinennyh Nacij po preduprezhdeniju prestupnosti i obrashheniju s pravonarushiteljami, sostojavshemsja v Zheneve v 1955 g., i odobreny Jekonomicheskim i Social'nym Sovetom v ego Rezoljucijah 663 S (XXIV) ot 31.07.1957 i 2076 (LXII) ot 13.05.1977) [Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (adopted at the First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, held in Geneva in 1955, and approved by the Economic and Social Council in its Resolutions 663 C (XXIV) of 31.07.1957 and 2076 (LXII) of 13.05.1977)]// Oficial'nyj sajt OON. Russkojazychnaja versija. URL: <http://www.un.org>.

Podoprihin D. B. (2017) Aktual'nye problemy instituta advokatskoj tajny Vestnik JuUrGU [Actual problems of the institute of attorney-client privilege Bulletin of SUSU Serija «Pravo»].2017. T. 17, № 2, S. 111–116

https://defensewiki.ibj.org/index.php?title=Relationship_between_Defense_Lawyer_and_Defendant/ru&action=history

P.Abdullaeva. Bepul juridik jordam kyrsatishning uqukiy asoslari [Theory and practice of implementation of attorney-client privilege]// Advokat. 2014. №5. – B. 28-30.

Pilipenko, Ju. S. Advokatskaja tajna: teoriya i praktika realizacii: dis. ... d-ra jurid. nauk [Attorney-client privilege: theory and practice of implementation: dis. ... Doctor of Law. Sciences]/ Ju. S. Pilipenko. – M., 2009. – 407 s.

[https://buxgalter.uz/doc?id=549534_pravila_professionalnoy_etiki_advokatov_\(prilojenie_n_8_k_reshe_niyu_ii_konferencii_palaty_advokatov_ruz_ot_27_09_2013_g_\)&prodid=1_vse_zakonodatelstvo_uzbekistana](https://buxgalter.uz/doc?id=549534_pravila_professionalnoy_etiki_advokatov_(prilojenie_n_8_k_reshe_niyu_ii_konferencii_palaty_advokatov_ruz_ot_27_09_2013_g_)&prodid=1_vse_zakonodatelstvo_uzbekistana)

<https://lex.uz/docs/97661>

<http://advokatura.kz/nezavisimaya-advokatura-yavlyaetsya-zalogom-spravedlivogo-sudoproizvodstva/>

Информация об авторах:

Мамаева Макбал Нуржановна – магистр юридических наук, старший преподаватель университета Шымкент (Казахстан, г. Шымкент, e-mail: tmakbal85@mail.ru);

Бижанова Айгуль Рабхановна (автор-корреспондент) – доктор юридических наук, профессор Казахского Национального педагогического университета имени Абая (Казахстан, г. Алматы, e-mail: Aike_74@mail.ru);

Османова Гулайна Жалалыевна – PhD, старший преподаватель Казахского Национального педагогического университета имени Абая (Казахстан, г. Алматы, e-mail: gulaina.78@mail.ru);

Исмаилов Атакожа Айдарович – кандидат юридических наук, ЮКУ имени М.Ауезова (Казахстан, г. Шымкент, e-mail: atahozha@mail.ru).

Авторлар туралы мәлімет:

1. Мамаева Макбал Нуржанқызы – заң ғылымдарының магистрі, Шымкент университетінің аға оқытушысы (Қазақстан, Шымкент қ., e-mail: tmakbal85@mail.ru);

2. Бижанова Айгуль Рабханқызы (корреспондент-автор) – заң ғылымдарының докторы, Абай атындағы Қазақ ұлттық педагогикалық университетінің профессоры (Қазақстан, Алматы, e-mail: Aike_74@mail.ru);

3. Османова Гулайна Жалалықызы – PhD докторы, Абай атындағы Қазақ ұлттық педагогикалық университетінің аға оқытушысы (Қазақстан, Алматы, e-mail: gulaina.78@mail.ru);

4. Исмаилов Атакожа Айдарұлы – заң ғылымдарының кандидаты, М.Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан университеті (Қазақстан, Шымкент, e-mail: atahozha@mail.ru).

Information about authors:

Mamaeva Makbal Nurzhanovna – Master of Law, Senior Lecturer at Shymkent University (Kazakhstan, Shymkent, e-mail: tmakbal85@mail.ru);

Bizhanova Aigul Rabkhanovna (corresponding author) – Doctor of Law, Professor at Abai Kazakh National Pedagogical University (Kazakhstan, Almaty, e-mail: Aike_74@mail.ru);

Osmanova Gulayna Zhalalyevna – PhD, Senior Lecturer at Abai Kazakh National Pedagogical University (Kazakhstan, Almaty, e-mail: gulaina.78@mail.ru);

Ismailov Atakozha Aidarovich – Candidate of Law, M. Auezov South Kazakhstan University (Kazakhstan, Shymkent, e-mail: atahozha@mail.ru).

Зарегистрирована: 24.10.2024 г.

Изменена: 05.12.2024 г.

Принята: 10.12.2024 г.