

АДВОКАТ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЕГО ПРАВОВОГО СТАТУСА В СВЕТЕ РАЗРАБОТКИ НОВОГО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Н.Т. Алиев, Университет имени Сулеймана Демиреля, город Каскелен

Аннотация

Данная статья посвящена роли адвоката в уголовном процессе. Рассматривается роль адвоката в системе уголовного права, его полномочия при участии в уголовном процессе. Также присутствует анализ правового статуса адвоката и его дальнейшее совершенствование в свете разработки нового уголовно-процессуального кодекса РК. Данная статья направлена на возможности в дальнейшем продвижении казахстанского законодательства в уголовном правосудии, а именно адвокатской деятельности.

Annotation

This article focuses on the role of a lawyer in criminal proceedings. The role of the lawyer is being discussed in the criminal justice system and his rights during the participation in the criminal process. There is also presented the analysis of the legal status of lawyer and its further development in the response to the development of the new Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan. Present article is aimed at the possibility of further promotion of Kazakh legislation in criminal justice, namely advocacy.

Для начала хотелось бы дать определение понятию адвоката. Адвокат – это в первую очередь юрист, оказывающий профессиональную правовую помощь посредством консультаций, защиты обвиняемого в суде и т.д.; то есть, в широком смысле - защитник.

Проведем небольшой экскурс в историю адвокатуры. Профессия адвоката, как таковая, появилась более двух тысяч лет назад. В России же первые адвокаты появились только в 19 веке. По причине некоторых особенностей российской истории, достаточно длительное время профессия адвоката была не слишком высоко востребованной и четко ассоциировалось в первую очередь с уголовными преступлениями. Советские власти же воспринимали адвокатуру как институт, направленный на ограничение их власти (что в действительности соответствует истине), а адвокатов как недругов или в лучшем случае сомнительных субъектов, готовых во имя интересов представляемых лиц, отказаться от «светлых идеалов», на которых зиждется здание самой деспотии (что также верно, поскольку является основным этическим принципом профессии).

Очевидно, что при таком восприятии адвокатов и их роли в обществе, рассчитывать на нормальное существование этого института в стране, строящей коммунизм, не приходилось. Казахская адвокатура, имеет явно российское происхождение и в основе своей сформировалась по старым европейским лекалам, перенесенным в Казахстан в ограниченном и в некоторой степени искаженном виде в годы советской власти.

В соответствии с ч.3 ст.14 Международного пакта о гражданских и политических правах, каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником; защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника.

Международный пакт о гражданских и политических правах гарантирует каждому право быть защищенным адвокатом по своему выбору. Это право представляет собой одну из фундаментальных основ справедливого судебного процесса, поскольку обеспечивает главное

условие полноценной защиты - доверие между обвиняемым и его адвокатом, а также исключает злоупотребления этим доверием и статусом профессионального защитника вообще. К сожалению, в Казахстане в настоящее время продолжает применяться порочная советская практика нарушения права на свободный выбор адвоката по мотиву отсутствия у такого адвоката допуска к государственным секретам. Особенно часто нарушение указанного права встречается в следственной и судебной практике по делам, находившимся в производстве органов национальной безопасности.

Пункт 19 Основных положений о роли адвокатов, принятых восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений в августе 1990 г. в Нью-Йорке, прямо утверждает, что суд или административный орган не должны отказывать в признании права адвоката, имеющего допуск к практике, представлять интересы своего клиента, если этот адвокат не был дисквалифицирован в соответствии с национальным правом и практикой его применения и настоящими Положениями. Исходя из анализа ст.39 и ст.57 проекта УПК становится понятно, что в проекте никаких идей по поводу приведения отечественного законодательства в соответствие с действующими в этой области международными стандартами не предложено. Считаю, что такое положение вещей нуждается в скорейшем исправлении.

Очевидно, что реализация вышеуказанных прав фактически невозможна без доступа к квалифицированным и свободным от власти органов уголовного преследования юристам. В результате эволюции уголовного правосудия, функция осуществления профессиональной защиты по уголовным и, как правило, по гражданским делам, была сконцентрирована в руках адвокатов - правоведа, объединенных в корпорации, организованные с целью сохранения своей независимости от государства и защиты этических стандартов, положенных в основу профессии. На сегодняшний день адвокат согласно нормам закона может быть активным участником судопроизводства и способен оказать определенное влияние на судьбу дела, в рассмотрении которого принимает участие. Однако, приходится признать, что, несмотря на относительно положительный тренд изменения законодательства и правоприменительной практики в этой сфере, в целом ситуация далека от совершенства.

Адвокат продолжает очень часто оставаться демократической декорацией в по-прежнему инквизиционном уголовном судопроизводстве. Обращения защитников нередко либо игнорируются, либо удостоиваются формальной отписки, на нарушения прав обвиняемых и их адвокатов закрывают глаза, как органы прокуратуры, так и суды. Сами адвокаты, иногда становятся объектами преследования со стороны своих процессуальных оппонентов. В таких условиях меткое выражение о том, что адвокат продолжает, оставаться лишь жалким просителем в уголовном процессе, к сожалению, продолжает сохранять свою актуальность.

Проект УПК на сегодняшний день может быть признан одним из самых дискуссионных нормативно-правовых актов не только по причине оригинальности идей, предложенных его авторами, но и в связи с сомнениями по поводу объективности процесса его подготовки. Как становится понятно из общих комментариев уполномоченных должностных лиц основным разработчиком этого документа является Генеральная прокуратура Республики Казахстан.

Анализ всего проекта УПК в рамках настоящего исследования невозможен, потому ограничимся только той его частью, которая посвящена развитию правового статуса защитника в уголовном судопроизводстве. Приходится признать, что разработчики проекта не балуют адвокатов новыми идеями относительно того, как усилить их позиции, а также поддержать состязательность и равенство сторон в процессе. Статьи, посвященные правам и обязанностям адвокатов, дополнены лишь малозначительными поправками большей частью редакционного свойства. В проекте УПК проблема создания полноценной процессуальной формы производства защитником действий, направленных на обнаружение, изъятие и фиксирование фактических данных, не решена. Единственным позитивным изменением в этой части является предусмотренная ст.235 проекта УПК процедура «депонирования доказательств», согласно которой подозреваемый и его защитник наряду с прокурором могут заявить ходатайство о допросе следственным судьей лица, являющегося потерпевшим, свидетелем, в случае, «если имеются

основания, позволяющие полагать, что более поздний их допрос в ходе досудебного расследования либо судебного заседания может оказаться невозможным в силу объективных причин (постоянное проживание за пределами Республики Казахстан, выезд за границу, тяжелое состояние здоровья, применение мер безопасности)».

Проект УПК лишь предоставляет право ходатайствовать о производстве допроса, но не дает никаких гарантий того, что это право будет должным образом обеспечено. В действительности следственный судья, а не сторона защиты, принимает решение о производстве допроса и депонировании доказательств. В условиях недостаточной независимости судебной власти и неопределенности статуса «следственного судьи», степень эффективности права адвоката на сбор доказательств в рамках этой процедуры вызывает серьезные сомнения. Полагаю необходимым обязать судью во всех случаях подачи соответствующего ходатайства создавать условия для реализации стороной защиты права на допрос вызванного ею свидетеля. В данной ситуации такое обязывание судьи станет действительной гарантией принципа состязательности и равенства сторон на стадии предварительного расследования. Введение процедуры депонирования доказательств также требует уточнения процессуальной судьбы, предоставленного действующим законодательством и предусмотренного проектом УПК права защитника опрашивать с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к уголовному делу. Очевидно, следует детализировать процессуальную форму реализации этого права посредством описанного в ст.235 проекта УПК порядка депонирования доказательств, разумеется, с использованием упомянутых выше гарантий.

Вместе с тем, сама идея депонирования доказательств посредством вовлечения в процесс следственного судьи, в последующем свободного от рассмотрения дела по существу, заслуживает дальнейшей поддержки и развития. Вполне возможно, вовлечь следственного судью в процесс осмотра мест, предметов и документов, по мнению защиты, относимых и допустимых в качестве доказательств. Здесь также необходимо предусмотреть обязательное удовлетворение соответствующего ходатайства адвоката, разумеется, при его надлежащей мотивированности и обоснованности. В целях обеспечения полномочий защитника силой и авторитетом судебной власти, допустимо закрепить в законе процедуру получения защитником судебного приказа о предоставлении предприятиями, учреждениями, организациями и гражданами сведений, имеющих значение для всестороннего и полного исследования обстоятельств дела. Такой механизм стал бы полноценной гарантией права стороны защиты на собирание доказательств.

В целях выравнивания правовых возможностей стороны обвинения и защиты, полагаю целесообразным привлечь внимание к легализации частной детективной деятельности и урегулированию правовых форм сотрудничества адвоката с частными детективами. Основу правового статуса адвоката составляют не только перечисленные в законе полномочия, но и совокупность юридических механизмов, позволяющих эти полномочия реализовать. К числу таких механизмов, помимо прочего, относятся гарантии независимости адвоката от правоприменительных органов государства при исполнении ими своих профессиональных обязанностей.

Статья 17 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности» содержит весьма обширный перечень гарантий этой деятельности, в числе которых помимо прочего запрет на воспрепятствование ее осуществлению, неприкосновенность адвокатского делопроизводства и связанных с ним материалов, запрет на отказ в предоставлении свиданий и многое другое. В этих условиях многим адвокатам нелегко выполнять роль добросовестного, преданного и квалифицированного защитника. К сожалению, иногда имеют место случаи незаконного сотрудничества отдельных адвокатов с органами уголовного преследования в ущерб интересам подзащитных. Приходится признать, что адвокатура не свободна от крапивного семени нечистых на руку предателей нравственных идеалов профессии.

Следует ввести в законодательство об адвокатской и оперативно-розыскной деятельности прямой запрет на привлечение адвокатов к сотрудничеству с правоохранительными органами на конфиденциальной основе. Такое сотрудничество не только противоречит этическим стандартам

профессии адвоката, аморально по своей природе, но и нарушает посредством создания нравственной коллизии принцип состязательности и равенства сторон в уголовном процессе, фактически дезавуирует возможность доверительного общения адвоката с подзащитным.

Коллегиям адвокатов нужно предоставить право отказывать в приеме лицам, опорочившим себя при осуществлении предыдущей юридической практики. Разумеется, такие решения коллегий должны быть надлежащим образом мотивированы и подлежать в случае необходимости обжалованию в судебном порядке. К сожалению, свободный доступ в профессиональное сообщество всех имеющих адвокатскую лицензию лиц, без оценки их морально-деловых качеств, ослабляет качественный состав адвокатуры. Для устранения злоупотреблений при вступлении адвокатов в дела по назначению органов, ведущих уголовный процесс, необходимо предусмотреть в уголовно-процессуальном законодательстве единый порядок допуска к участию в таких делах только на основании решения соответствующих уполномоченных органов коллегий адвокатов (президиумов или юридических консультаций), исключив практику самостоятельного инициативного вхождения адвоката в дело без договора об оказании правовой помощи.

Дисциплинарное производство в отношении адвокатов должно находиться в исключительной компетенции органов адвокатского сообщества. К сожалению, в настоящее время этот вопрос в законодательстве урегулирован двояко, что не исключает возможности давления на принципиальных адвокатов со стороны органов государственной власти. Такое положение вещей противоречит п.28 Основных положений о роли адвокатов, согласно которому «Дисциплинарное производство против адвокатов должно быть предоставлено беспристрастным дисциплинарным комиссиям, установленным самой адвокатурой...».

Анализ положений проекта УПК позволяет, к сожалению, констатировать тот факт, что полноценной реформы уголовного судопроизводства от этого нормативного акта ожидать не приходится. Не до конца развит даже тот ограниченный перечень идей по реформированию уголовного судопроизводства, который был изложен в Концепции проекта Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. Ниже перечислены наиболее важные, по моему мнению, предложения и рекомендации по совершенствованию УПК:

1. Развить и конкретизировать в УПК полномочия адвокатов по собиранию доказательств, детально описав процедуру депонирования фактических данных, назначения и производства экспертиз, использования возможностей частной детективной деятельности.

2. Усилить и усовершенствовать гарантии неприкосновенности адвокатов в связи с осуществлением ими профессиональной деятельности, в частности: установить запрет на прослушивание и запись телефонных переговоров адвоката, запретить любое вторжение в служебные и жилые помещения адвокатов, в том числе осуществление гласных и негласных осмотров, обысков, выемок и иных подобных следственных и оперативных мероприятий без санкции судьи, осуществляющего процессуальный контроль.

3. Запретить в законе привлечение адвокатов в качестве лиц, сотрудничающих с правоохранительными органами на конфиденциальной основе.

4. Запретить в законе любое уголовное, гражданско-правовое и административное преследование адвокатов за правомерные действия, совершенные ими в связи с оказанием юридической помощи, в том числе за публичные высказывания адвокатов в средствах массовой информации и в залах судебных заседаний.

5. Решить вопрос беспрепятственного допуска адвокатов к участию по делам всех категорий, включая дела, содержащие государственные секреты, путем предоставления адвокатом подписки о неразглашении этих секретов.

6. Решить вопрос о свободном допуске адвокатов в помещения судов и правоохранительных органов без проведения дискриминационных досмотров и изъятий у адвокатов компьютерной техники и индивидуальных средств связи.

7. Предоставить президиумам коллегий адвокатов право отказывать в приеме в члены коллегий лицам, имеющим лицензии, но в ходе своей предыдущей профессиональной

деятельности скомпрометировавшим себя перед институтом адвокатуры и недостойным состоять в её рядах.

8. Закрепить в законе, порядок, в соответствии с которым дисциплинарное производство в отношении адвокатов относится к исключительной компетенции органов адвокатуры.

Надеюсь, что законотворческий процесс будет более открытым и справедливым, а конструктивное взаимодействие ведомств, государственных органов и институтов гражданского общества поможет решить вышеуказанные и многие другие противоречия существующего проекта. При этом желательно всем участникам процесса помнить, что в таком важном деле как совершенствование уголовно-процессуального законодательства необходимо руководствоваться в первую очередь интересами граждан нашей страны, нуждающихся в справедливом и честном правосудии, а также в дополнительной защите их конституционных прав и свобод.

Литература

1. Канафин Д.К. Адвокат АГКА, к.ю.н., доцент Совершенствование правового статуса адвоката в свете разработки нового Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан
2. Роль адвоката в уголовном процессе (А. Когамов, докторант PhD Казахского гуманитарно-юридического университета)
3. Досье ITS на проект Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (новая редакция) (по состоянию на 30 сентября 2013 года)
4. Усиление роли адвокатуры в обеспечении конституционных прав и свобод граждан в условиях реформирования Уголовно-процессуального законодательства (Доклад на конференции «Конституционно-правовые проблемы уголовного права и процесса» от 11 октября 2013 г.)
5. Выступление первого заместителя Генерального Прокурора Иогана Меркеля на международной конференции по вопросам реформирования уголовного судопроизводства (Алматы, 6-7 марта 2014 г.)
6. Открытый интернет ресурс – Википедия: Адвокат
7. В.А. Власихин. юридическая профессия и юридическое образование в США 1999 год
8. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года № 206-І
9. Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года.
10. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года)

ӘӘЖ 349.2

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДАҒЫ ҚЫЗМЕТКЕРЛЕРДІҢ ЖЕКЕЛЕГЕН САНАТТАРЫНЫҢ ЕҢБЕГІН ҚОРҒАУДЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУДІҢ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Мадетова Т.Н., Қарағанды «Болашақ» университеті, 2 курс студенті

Еңбекті қорғау дегеніміз бұл қызметкердің еңбек қызметі барысында оның өмірі мен денсаулығын қорғауға бағытталған шаралар жүйесі. Еңбекті қорғау дегеніміз бұл қызметкерлердің өмірі мен денсаулығы үшін қауіпсіз еңбек жағдайларын қамтамасыз етуі тиіс құралдар мен шаралардың жүйесі /1, 15-б./.

Қазақстан Республикасының Конституциясында адамдардың еңбегі мен денсаулығы мемлекетпен қорғалатыны, әрбір азаматтың қауіпсіздік және тазалық талаптарына жауап беретін жағдайда еңбек ету құқығы жарияланған. Мемлекет бұл талаптарды, ең алдымен, еңбекті қорғау және оларды орындауға қадағалау жүргізу туралы нормалар жүйесі арқылы орындайды.

Еңбекті қорғауды кең және тар мағынада түсінуге болады. *Кең мағынада еңбекті қорғау* дегеніміз бұл қызметкердің еңбек қызметі барысында оның өмірі мен денсаулығын қорғауға бағытталған