

Национальный доклад

**о состоянии адвокатуры
и деятельности адвокатов
по защите прав и свобод граждан
в 2023 году**

Оглавление	
Введение.....	6
Раздел 1. Общая информация о состоянии адвокатуры.	8
1. Количество адвокатов.....	8
2. Статистика по оказанной юридической помощи.....	12
Раздел 2. Нарушения профессиональных прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности	14
1. Препятствия для доступа адвокатов в здания судов, прокуратуры, и органов, ведущих уголовный процесс, недопуск адвокатов к следственным действиям в отношении их подзащитных	14
1) Примеры нарушений	14
2) Позиция РКА по поводу нарушений	14
3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	16
2. Препятствия для доступа адвокатов в места содержания задержанных, содержащихся под стражей и отбывающих наказание.....	17
1) Примеры нарушений	18
2) Позиция РКА по поводу нарушений.....	19
3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	22
Обращение к Уполномоченному по правам человека.....	22
Разработка рекомендаций для адвокатов по реагированию на нарушения	23
Открытое обращение РКА по фактам переполненности следственных изоляторов.....	23
Встреча адвокатуры с представителями КУИС	26
3. Попытки привлечения адвокатов к уголовной ответственности при осуществлении адвокатской деятельности по поручениям клиентов	26
1) Примеры нарушений	27
2) Реакция РКА по поводу нарушений.....	29
4. Проведение негласных следственных действий в отношении адвокатов	30
1) Примеры нарушений	30
2) Позиция РКА по поводу нарушений.....	31
3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	32
Открытое обращение РКА по фактам негласных следственных действий в отношении адвокатов	32
Встреча адвокатуры с представителями КУИС	34

5. Незаконный допрос адвокатов и отождествление адвоката с клиентом.....	34
1) Примеры нарушений	34
2) Позиция РКА по поводу нарушений.....	35
3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	35
6. Препятствия для ознакомления с информацией, процессуальными документами и делами, а также для использования адвокатами технических средств	36
1) Примеры нарушений	36
2) Позиция РКА по поводу нарушений.....	39
3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	41
Обращение к уполномоченному по правам человека	41
Разработка рекомендаций для адвокатов по реагированию на нарушения	42
Встреча представителей адвокатуры с руководством МВД	42
7. Досмотр, осмотр, выемка, изъятие и проверка адвокатского делопроизводства, нарушение адвокатской тайны	43
1) Примеры нарушений	43
2) Позиция РКА по поводу нарушений.....	43
3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	43
8. Допуск адвокатов к государственным секретам и иной охраняемой тайне	44
1) Примеры нарушений	45
2) Позиция РКА на поводу нарушений	47
3) Реакция РКА на нарушения	50
Обращение к Уполномоченному по правам человека.....	50
Разработка рекомендаций для адвокатов.....	50
Рассмотрение законопроекта в Мажилесе	50
9. Ответы на обращения адвокатов	51
1) Примеры нарушений	51
2) Реакция РКА по поводу нарушений.....	52
10.Административная ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвоката	53
1) Примеры нарушений	54
2) Позиция РКА по поводу нарушений.....	56

3) Реакция РКА по поводу нарушений.....	56
Проект изменений в законодательство	56
Обсуждение с государственными органами на площадке Министерства юстиции	57
11. Уголовная ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвоката	57
1) Позиция РКА по поводу нарушений.....	57
2) Реакция РКА по поводу нарушений.....	58
12. Статистика обращений адвокатов о нарушении их прав в Республиканскую коллегию адвокатов	59
Раздел 3. Отношение со стороны государства к проблемам адвокатуры	62
1. Повышение статуса адвокатуры в системе институтов гражданского общества.....	62
1) Представительство адвокатов в государственных органах.	62
2) Официальное празднование дня адвокатуры.....	62
2. Учет мнения адвокатуры в законодательном процессе	63
1) Внимание со стороны государственных органов к ключевым вопросам развития адвокатуры.....	63
2) Предложения адвокатуры в рамках работы по оптимизации УК, УПК и УИК.....	64
3) Предложения адвокатуры по расширению гарантий адвокатской деятельности	67
4) Расширение сферы действия адвокатского запроса.....	70
3. Правовые позиции Конституционного Суда Республики Казахстан 74	
1) Обеспечение возможности осужденного пользоваться помощью адвоката 74	
2) Устранение неопределенности статуса свидетеля, имеющего право на защиту.	75
3) Обеспечение лица, находящегося под домашним арестом, возможностью беспрепятственно пользоваться помощью адвоката	75
4. Попытки дополнительного регулирования адвокатской деятельности	76
1) Регулирование деятельности адвокатов в сфере финансового мониторинга.....	76
2) Подтверждение профессиональных квалификаций.....	77

Раздел 4. Качество оказываемой юридической помощи.....	78
1. Проблемы гарантированной государством юридической помощи (ГГЮП).....	78
1) Низкие тарифы оплаты и недостаточное финансирование программы ГГЮП.....	80
2) Промежуточное решение проблем в сфере ГГЮП	81
3) По совершенствованию системы Zan Komegi (далее - Zan Komegi, ZK)	83
2. Допуск к профессии адвоката.....	84
1) Стажировка претендентов на статус адвоката	84
2) Аттестация лиц, претендующих на занятие адвокатской деятельностью	86
3. Повышение квалификации, очередная аттестация адвокатов.....	87
1) Повышение квалификации.....	87
2) Очередная аттестация.....	88
4. Дисциплинарная ответственность адвокатов.....	88
1) Статистика по решениям дисциплинарных органов адвокатуры	88
2) Прекращение лицензий адвокатов и приостановление их действия по инициативе Министерства юстиции.....	91
3) Привлечение адвокатов к ответственности на основании частных постановлений (определений)	91
4) Отмена судами решений дисциплинарных комиссий об исключении адвокатов из состава коллегий	93
Выводы.....	93

Введение

В соответствии с пунктом 3 статьи 13 Конституции Республики Казахстан каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи.

На протяжении трех десятилетий казахстанская адвокатура осуществляет свою конституционную миссию, являясь одновременно важнейшим институтом гражданского общества.

Президентом Республики Казахстан Касым-Жомартом Токаевым неоднократно были озвучены установки на строительство сильной и независимой адвокатуры, а также необходимость пресечения незаконных действий, препятствующих работе адвокатов.

29 марта 2023 года Президент Касым-Жомарт Токаев на открытии первой сессии Парламента Республики Казахстан VIII созыва снова отметил необходимость укрепления системы защиты прав человека.

«Соблюдение принципа верховенства права во всех сферах жизни должно стать фундаментом поступательного прогресса нашей страны. Важно, чтобы каждый гражданин был уверен в защите своих прав, не сомневался в справедливости судов. Нужно, чтобы у всех граждан был равный доступ к качественным юридическим услугам для защиты своих прав в суде. С этой целью государство гарантирует юридическую помощь пострадавшим из социально уязвимых категорий», - сказал Глава государства.

Также Президент отметил важность увеличения роли адвокатуры в развитии справедливого государства: «Необходимо повысить роль адвокатов. С начала досудебного расследования материалы уголовного дела должны быть переданы им беспрепятственно».

В течение 2023 года началось рассмотрение нескольких законопроектов, затрагивающих права, гарантии и интересы адвокатов, в работе над созданием которых приняли непосредственное участие представители Республиканской коллегии адвокатов. В данных законопроектах имеются нормы, направленные на укрепление гарантий адвокатской деятельности и повышения статуса адвоката.

В своем приветствии участникам VII Международного Казахстанского форума адвокатов «Сильная адвокатура – опора правового государства» Президент отметил следующее: «Адвокатура является основным институтом по защите прав граждан. Важную роль в укреплении правозащитной деятельности играет Республиканская коллегия адвокатов. Государственные органы совместно с этой организацией обеспечивают состязательность и равенство сторон в судебном процессе.»

12 сентября 2023 года Президент на встрече с представителями отечественного бизнеса поручил проведение консультаций с юридическим сообществом по вопросу создания самостоятельной кассационной судебной инстанции.

Ряд нормативных постановлений Конституционного Суда Республики Казахстан в 2023 году касался вопросов оказания квалифицированной юридической помощи адвокатами.

В феврале 2023 года Республиканская коллегия адвокатов опубликовала Первый Национальный доклад о состоянии адвокатуры и деятельности адвокатов по защите прав и свобод граждан в 2022 году.

Основная часть доклада была посвящена проблемам, с которыми адвокаты систематически сталкиваются в ходе своей деятельности, включая нарушения прав адвокатов и гарантий их профессиональной деятельности. Доклад констатировал отсутствие должного внимания со стороны государства к проблемам адвокатуры и отмечал, что установки Главы государства по повышению правового статуса защитников реализованы не в полной мере и недостаточными темпами. Доклад был направлен в государственные органы, от которых адвокатура ожидала адекватных мер по устранению нарушений и дальнейшему развитию механизмов оказания юридической помощи.

В течение прошедшего года были позитивные решения и тенденции, хотя многие вопросы все еще ждут своего решения.

Настоящий, второй по счету доклад, продолжает заложенную РКА традицию периодических обзоров, содержит общую информацию о состоянии адвокатуры в Республике Казахстан в 2023 году, включает перечень предпринятых государством шагов по улучшению ситуации, обзор основных нарушений профессиональных прав адвокатов и содержит анализ мер, предпринимаемых государством в отношении адвокатуры.

Раздел 1. Общая информация о состоянии адвокатуры.

1. Количество адвокатов

На 1 января 2024 года в Республике Казахстан осуществляют деятельность:

- 20 территориальных коллегий адвокатов.
- 6119 адвокатов.
- 143 юридических консультации
- 167 адвокатских контор.

За последний год количество адвокатов увеличилось на 204 человек или на 3,33%. В целом, наблюдается тенденция к ежегодному увеличению числа адвокатов:

Диаграмма. Количество адвокатов по годам.



Если в 2012 году на одного адвоката приходилось 3,9 тыс. человек, то в 2023 году этот показатель составил 3,3 тыс. человек.

Таким образом, в целом темп роста числа адвокатов выше скорости общего увеличения численности населения.

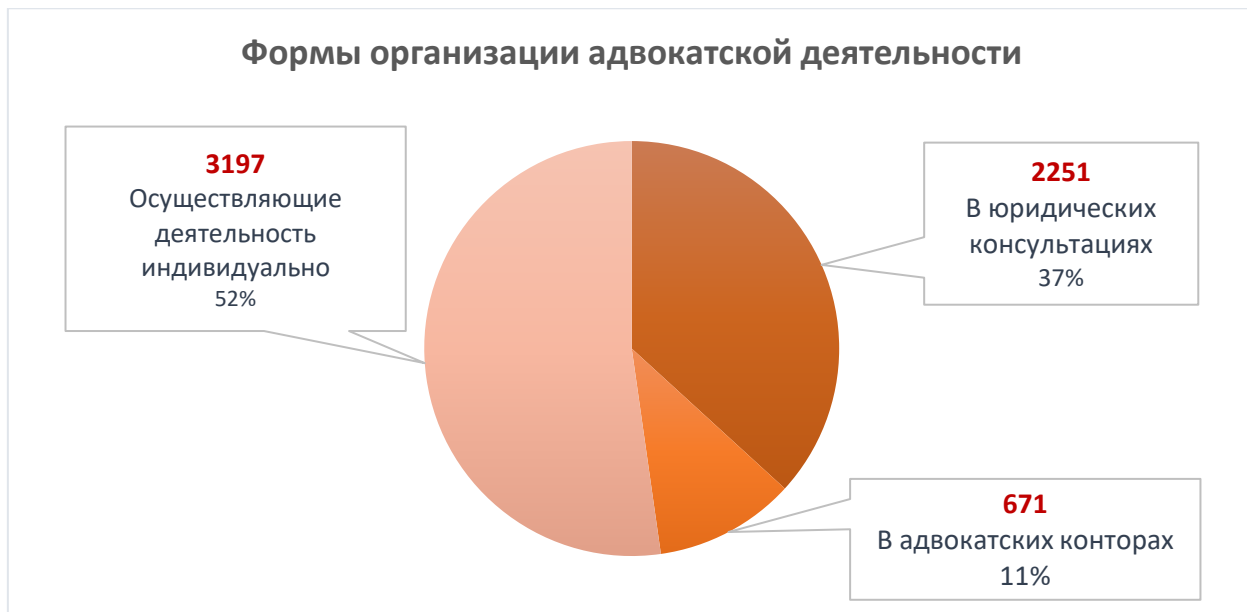
Это свидетельствует о том, что спрос на получение квалифицированной юридической помощи по защите прав граждан растет, и профессия адвоката в этой связи является востребованной.

Более половины адвокатов осуществляет деятельность индивидуально.

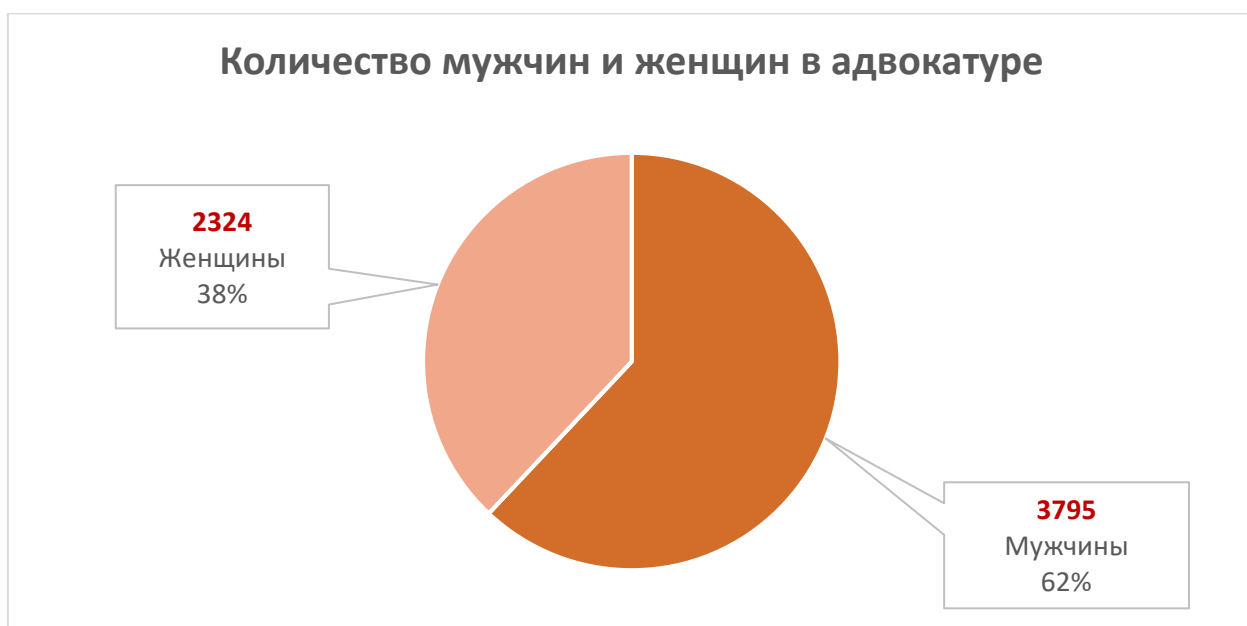
Распределение адвокатов по формам осуществления адвокатской деятельности выглядит следующим образом:

- Адвокаты, осуществляющие деятельность индивидуально – 3 197 или 52 %.
- В юридических консультациях – 2 251 или 37 %.
- В адвокатских конторах – 671 или 11 %.

Диаграмма. Формы осуществления адвокатской деятельности.

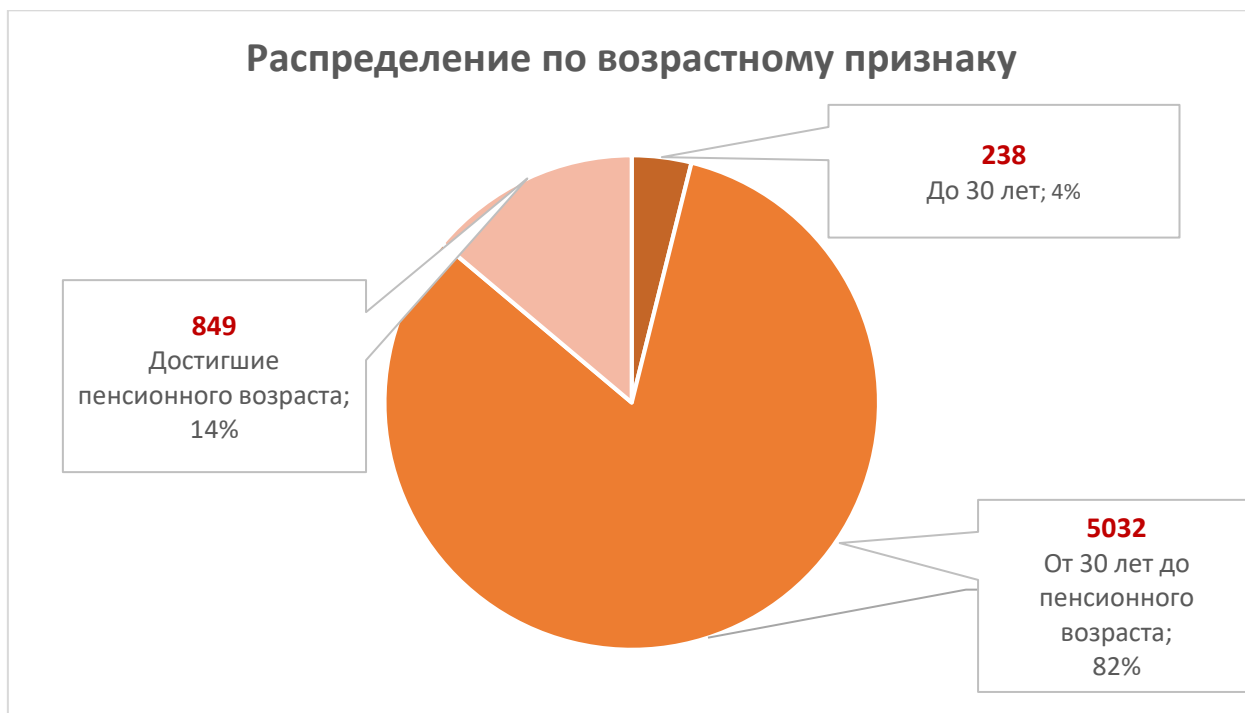


Большинство адвокатов являются мужчинами.
 Диаграмма. Гендерный состав адвокатов.

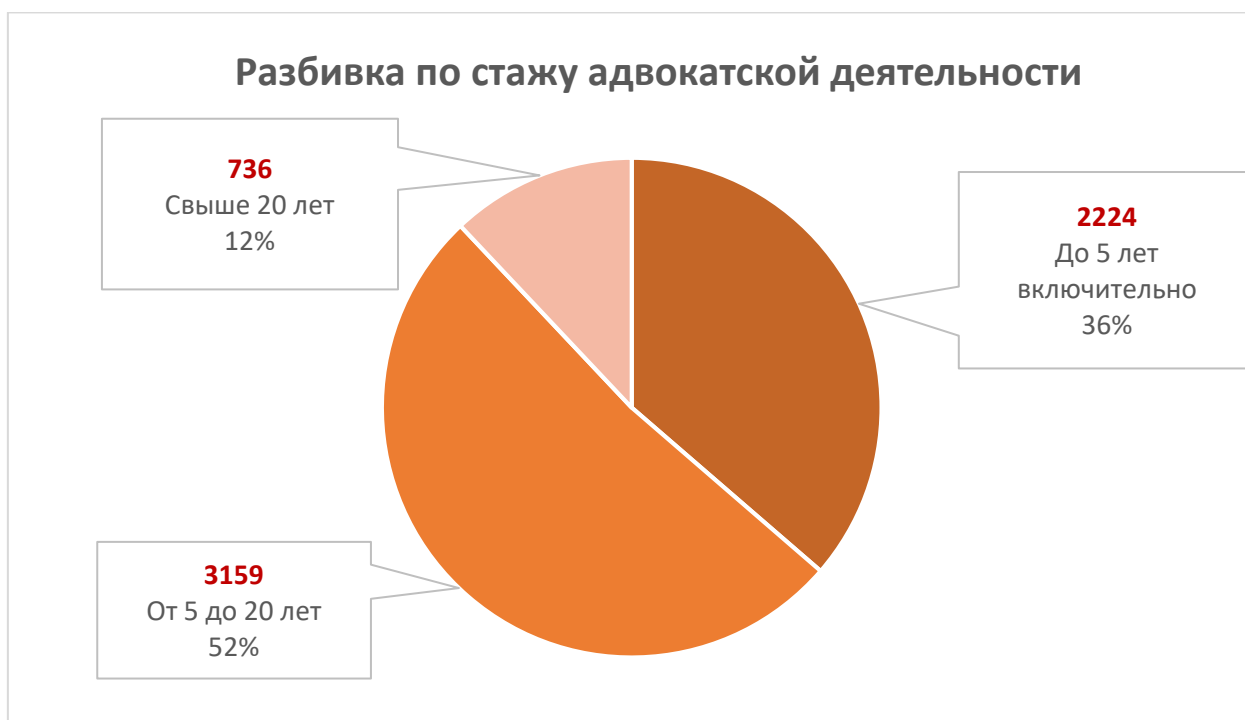


Распределение адвокатов по возрастному признаку является следующим:

Диаграмма. Распределение адвокатов по возрасту.

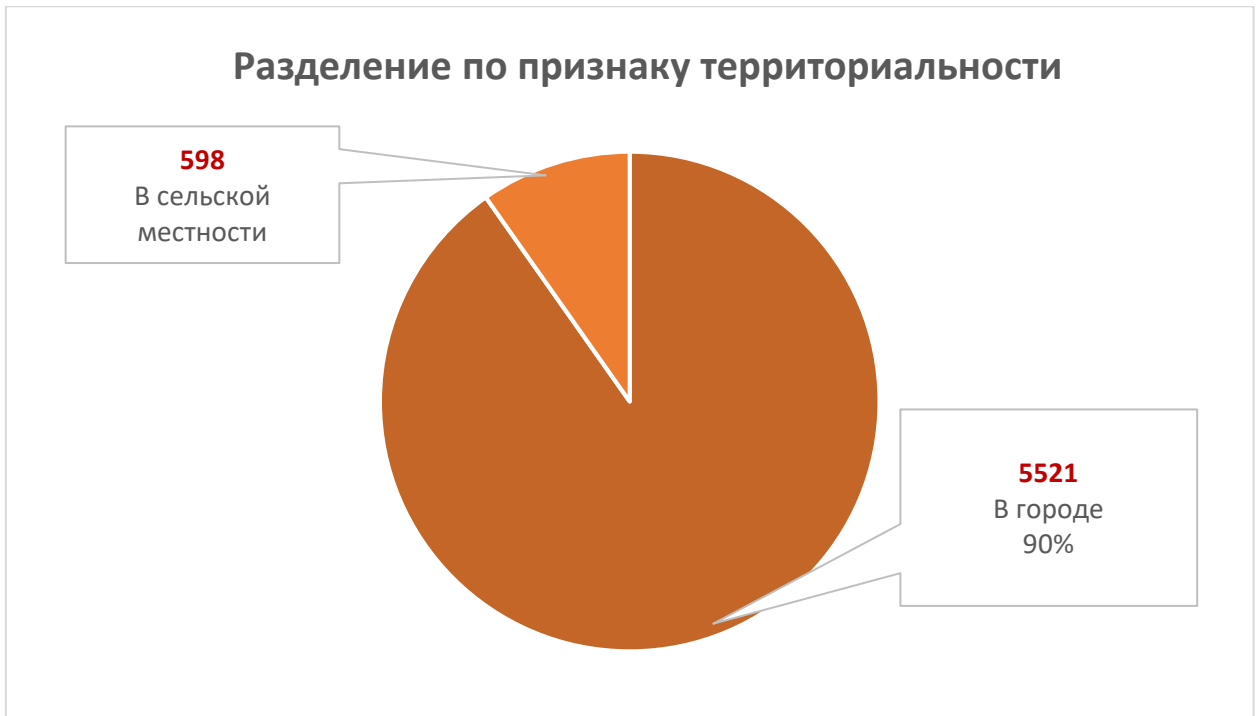


Больше половины адвокатов – профессионалы с опытом от 5 до 20 лет.
 Диаграмма. Распределение адвокатов по стажу.

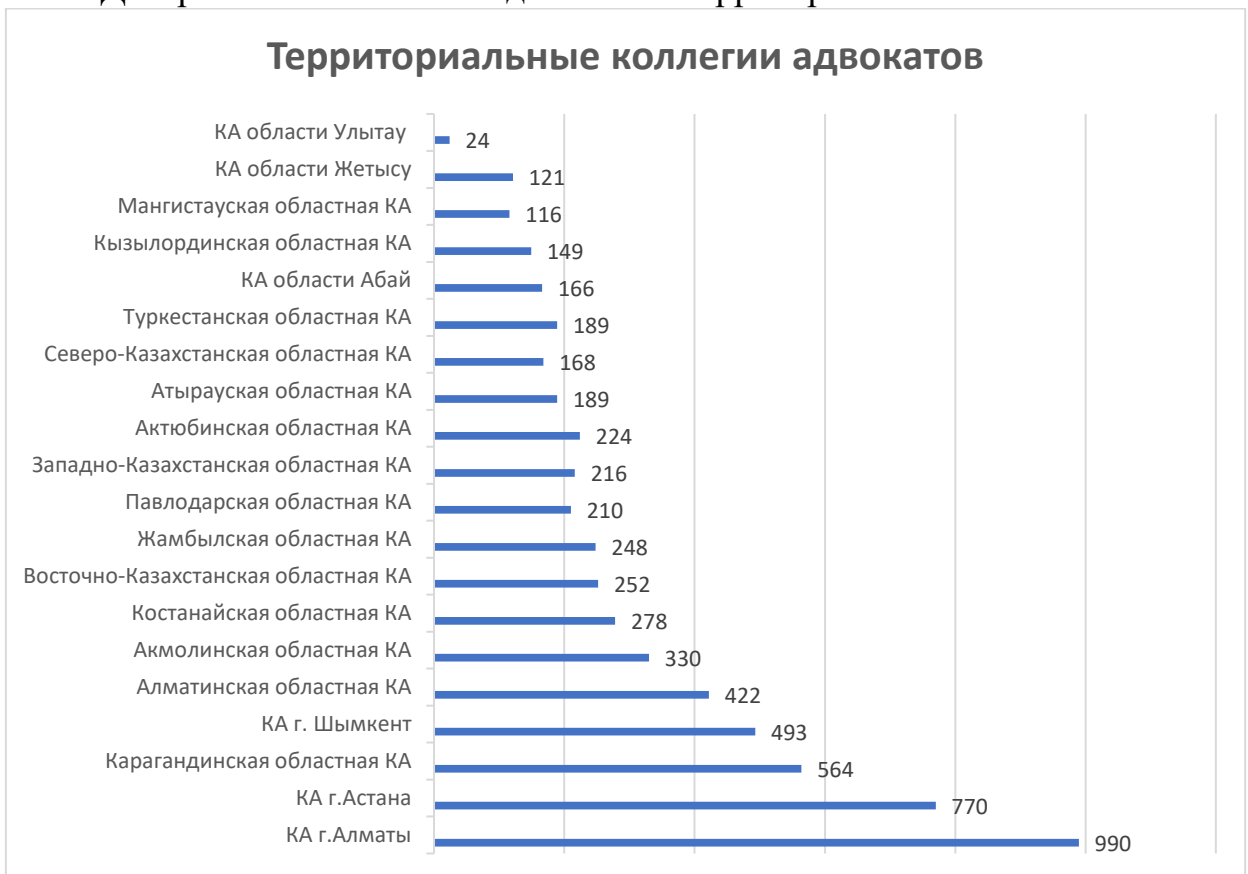


Подавляющая часть адвокатов задействована в оказании юридической помощи в городах.

Диаграмма. Распределение адвокатов по территориальности.



В разрезе регионов количество адвокатов выглядит следующим образом:
 Диаграмма. Количество адвокатов в территориальных коллегиях.



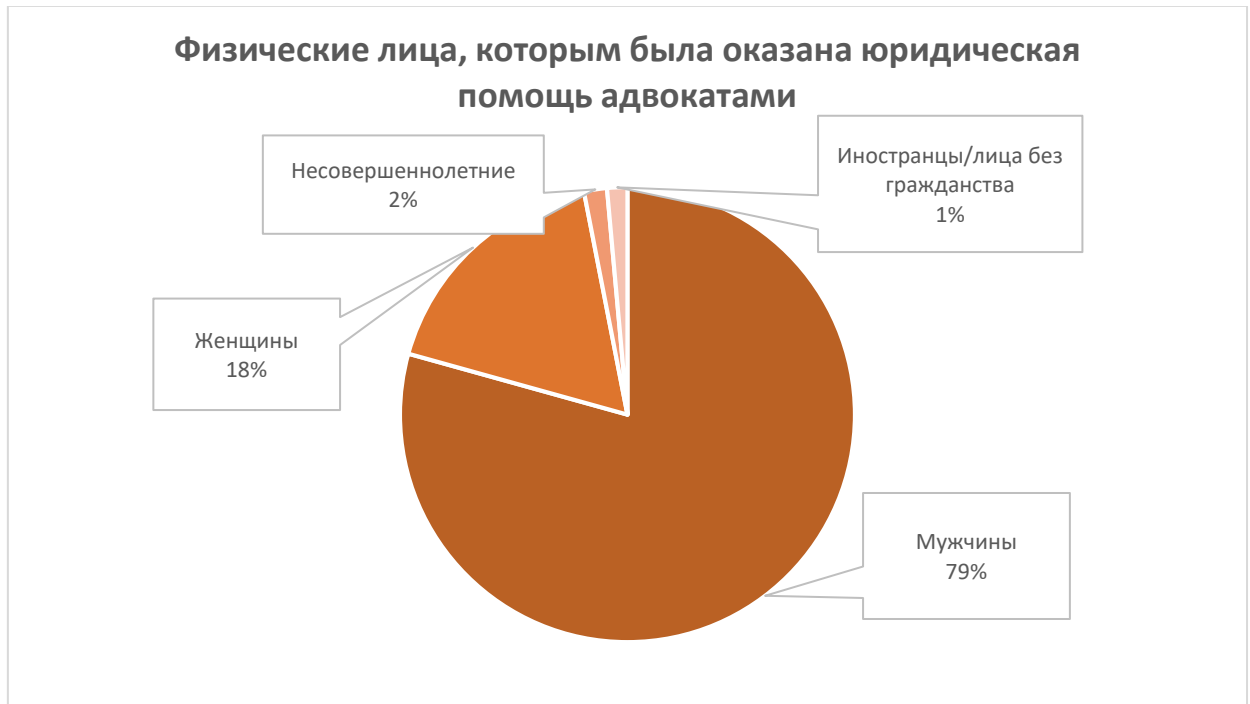
В системе гарантированной государством юридической помощи (ГГЮП) участвует 2339 адвокатов, что составляет 38% от их общего числа.

2. Статистика по оказанной юридической помощи

Общее количество физических лиц, которым адвокатами оказана юридическая помощь за 2023 год, составляет 406384 человек.

Из них 322331 мужчин, 71579 женщин, 6629 несовершеннолетних, 5845 иностранных граждан и лиц без гражданства.

Диаграмма. Физические лица, которым была оказана юридическая помощь.



По видам оказанной помощи (за исключением ГГЮП) наблюдается следующая ситуация:

Диаграмма. Распределение юридической помощи по видам.



Наиболее востребованной является юридическая помощь адвокатов, оказываемая гражданам, права которых должны быть защищены в уголовном процессе, включая досудебное производство.

Раздел 2. Нарушения профессиональных прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности

1. Препятствия для доступа адвокатов в здания судов, прокуратуры, и органов, ведущих уголовный процесс, недопуск адвокатов к следственным действиям в отношении их подзащитных

Действующее законодательство закрепляет ряд гарантий для адвокатов, обеспечивающих им возможность доступа в здания судов и иных государственных органов в целях оказания юридической помощи. На протяжении 2023 года эти гарантии неоднократно не соблюдались. Сведения о фактах предоставлены в адрес Республиканской коллегии адвокатов (далее - РКА) адвокатами и территориальными коллегиями адвокатов.

1) Примеры нарушений

Судебной коллегией по уголовным делам Алматинского городского суда в сентябре 2023 года в отношении адвокатов А., А., Б., Ж. и С. было вынесено частное определение, в котором суд потребовал лишить адвокатов лицензий на осуществление адвокатской деятельности за якобы ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей. Указанные адвокаты являлись защитниками нескольких обвиняемых и пришли в здание суда для участия в заседании. По мнению суда, защитники демонстративно сорвали онлайн судебное заседание, назначенное на 19 сентября, не подключившись к нему в дистанционном режиме, настаивая на своем праве личного присутствия в зале судебного заседания вместе со своими подзащитными.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов С., представляя интересы потерпевшей по уголовному делу Н., 3 апреля 2023 года не была допущена в здание Управления полиции города Конаев.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов М. не был допущен в здание Управления полиции Бостандыкского района города Алматы по делу К., в связи с чем адвокатом была направлена жалоба в прокуратуру Бостандыкского района города Алматы.

В Алмалинском районном суде города Алматы судья не допустил в здание суда адвоката Алматинской городской коллегии адвокатов Ч., имевшего намерение участвовать очно и представить документы в суд. Сотрудник не пропустил адвоката, который был вынужден полтора часа ожидать в коридоре, и затем участвовать в заседании онлайн у дверей суда. Председатель суда позднее сообщил, что недопуск адвоката был неправильным и о том, что по факту будут приняты меры.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

Приведенные примеры содержат нарушения пункта 3 статьи 13 Конституции Республики Казахстан (далее – Конституция), согласно которому каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи.

Они затрагивают пункт 3 статьи 16 Конституции, согласно которому каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения.

В соответствии с подпунктом b) пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах каждый при рассмотрении предъявленного ему обвинения вправе сноситься с выбранным им самим защитником.

Согласно подпункту d) указанного пункта каждый вправе быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника.

В соответствии с пунктом 1 Основных принципов касающиеся роли адвокатов, принятых Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года) (далее – Основные принципы, касающиеся роли адвокатов), каждый человек имеет право обратиться к любому адвокату за помощью для защиты и отстаивания его прав и защиты его на всех стадиях уголовного разбирательства.

Пункт 3) части 2 статьи 70 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) устанавливает, что защитник вправе участвовать в допросе подозреваемого, обвиняемого, а также в иных следственных и процессуальных действиях, в том числе в осмотре, обыске, выемке, производимых с их участием.

Согласно пункту 4 статьи 33 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» государственный орган или должностное лицо не может отказать в признании права адвоката представлять интересы лица, обратившегося за юридической помощью, за исключением случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан. Этим же пунктом предусмотрено, что адвокат пользуется правом свободного доступа в административные здания судов, прокуратуры, органов, ведущих уголовный процесс, в установленном законодательством Республики Казахстан порядке по предъявлении им удостоверения адвоката.

В соответствии с пунктом 1 статьи 35 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» права адвоката не подлежат ограничениям, кроме случаев, прямо предусмотренных законами Республики Казахстан. Вмешательство либо воспрепятствование законной адвокатской деятельности влечет ответственность, предусмотренную законами Республики Казахстан.

Согласно пункту 7 указанной статьи органы уголовного преследования, их должностные лица в случаях, предусмотренных процессуальным законом, обязаны уведомлять адвоката о необходимости его участия в следственных и иных процессуальных действиях в согласованный с адвокатом срок.

Право обвиняемого быть судимым лично в открытом суде является фундаментальным компонентом права на справедливое судебное

разбирательство, закрепленного в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

В ходе встречи руководства Верховного Суда Республики Казахстан с адвокатским сообществом, состоявшейся 1 июля 2022 года, представителям высшего судебного органа был дан однозначный ответ о том, что в случае наличия ходатайства со стороны адвоката, суд не должен отказывать ему в участии на заседании в очном порядке.

3) Реакция РКА по поводу нарушений

27 октября 2023 года РКА опубликовала и направила в государственные органы официальную позицию, обратив внимание судов на то, что практика проведения судебных заседаний по уголовным делам в дистанционном режиме затрагивает базовое конституционное право человека на получение квалифицированной юридической помощи, которое закреплено в пункте 3 статьи 13 Конституции. При этом согласно пункту 3 статьи 39 Конституции данное право включено в перечень прав и свобод, которые ни в каких случаях не подлежат ограничению.

РКА указала, что квалифицированная юридическая помощь может быть качественной, если у адвоката и его подзащитного есть возможность общаться со своим адвокатом в условиях конфиденциальности, советоваться с ним по всем вопросам в ходе судебного заседания. Подзащитный вправе получать консультации адвоката перед каждым своим ответом на вопросы судьи или участников процесса. Рядом с ним должен быть адвокат, который может среагировать не только на слова, но и на жесты, эмоции своего подзащитного, судьи и других участников процесса. В онлайн-процессе защитник лишен таких возможностей и не может давать своему клиенту краткие консультации.

Если подзащитный и адвокат участвуют в суде дистанционно из следственного изолятора (СИЗО), то адвокат не может коммуницировать со своими коллегами, находящимися в других местах, и корректировать тактику защиты. Личный контакт адвоката с судом и другими участниками процесса повышает вероятность того, что его правильно поймут и услышат.

РКА указала, что массовое использование дистанционных технологий было оправданным для поддержания работы судов во время чрезвычайной ситуации, однако их использование без согласия обвиняемых при отсутствии факта чрезвычайного положения создает значительные риски для их права на справедливое судебное разбирательство. Без адвоката, находящегося рядом в одном помещении, многие обвиняемые с трудом понимают, что происходит в их собственном уголовном процессе.

РКА напомнила, что адвокаты должны иметь реальный доступ к своим подзащитным наедине до, во время и после слушаний. Адвокатам и обвиняемым также должен быть гарантирован своевременный доступ к материалам дела для подготовки к слушанию, их совместного обсуждения и, при необходимости, для представления своих доказательств.

Согласно позиции РКА, формат судебного разбирательства должен позволять проводить полноценное исследование доказательств.

РКА обратила внимание судов на то, что при наличии ходатайства участника процесса о проведении судебного разбирательства в очном порядке, судам необходимо обеспечивать проведение судебного заседания с присутствием данной стороны в зале судебных заседаний.

В соответствии с позицией Верховного Суда нарушений прав адвокатов и их подзащитных в данной ситуации не обнаружено. До настоящего времени реакции других государственных органов на данную позицию не получено.

2. Препятствия для доступа адвокатов в места содержания задержанных, содержащихся под стражей и отбывающих наказание

Эффективное исполнение возложенной на адвокатов конституционно-правовой обязанности по предоставлению квалифицированной юридической помощи напрямую зависит от возможностей беспрепятственных встреч с их подзащитными без ограничения их продолжительности и количества, адвокаты при этом не должны подвергаться досмотру и иметь возможность применять технические средства.

Подписанный 23 февраля 2017 года между Республиканской коллегией адвокатов и Комитетом уголовно-исполнительной системы (КУИС) Министерства внутренних дел Республики Казахстан Меморандум зафиксировал ряд имеющихся проблем и предусмотрел обеспечение ряда гарантий:

- доступ адвокатов в следственные изоляторы в субботу до 12.00 часов;
- недопущение ознакомления с адвокатским досье;
- обеспечение общения адвоката с лицом без ограничения времени по количеству и продолжительности;
- предоставление свиданий с подзащитными наедине и конфиденциально в отдельном помещении без применения средств видео-фиксации, но в пределах визуальной видимости;
- запрет на изъятие ценных вещей, находящихся на адвокате, при посещении.

Несмотря на действие Меморандума, в 2023 году адвокаты в ходе оказания юридической помощи в учреждениях КУИС продолжали сталкиваться с ограничениями их прав и гарантий деятельности.

Среди имеющихся проблем: переполненные СИЗО, ограниченное число кабинетов для встреч, перевод подзащитных в СИЗО других регионов, большие очереди, сложная процедура допуска к подзащитному, процедура рентген сканирования, нарушения конфиденциальности встреч с подзащитным.

1) Примеры нарушений

Среди нарушений прав и гарантий адвокатов имели место следующие:

Ограниченное количество кабинетов для адвокатов, неэффективное использование кабинетов и использование их под другие нужды.

В изоляторе временного содержания города Семей области Абай имеется постоянная нехватка кабинетов. Время встречи адвокатов с подзащитными ограничено с 10.00 до 12.00 часов и с 15.00 до 17.00 часов

Продолжается практика незаконных досмотров адвокатского досье.

Адвокаты сталкиваются с требованием снять вещи и украшения (обувь, часы, серьги, цепочки). Так в Карагандинской области сотрудники КУИС озвучивают предположение, что личные вещи адвоката могут быть переданы арестованным лицам. В Актюбинской области от адвокатов требуют снятия обуви.

Многие изоляторы временного содержания не работают по субботам, и адвокаты лишены в выходные дни возможности доступа к своим подзащитным.

Отсутствие единой процедуры работы пропускной системы в учреждениях КУИС при допуске адвоката к подзащитному. В некоторых регионах (Восточно-Казахстанская, Карагандинская области) адвокат подписывает требование отдельно у начальника, затем в спецчасти, сотрудники которой занимаются поиском дела вручную. Из-за необходимости ожидания подписей образуются большие очереди, на ожидание уходит много времени, и соответственно сокращается время встречи с подзащитным. Адвокаты вынуждены приезжать очень рано, чтобы занять очередь.

КУИС в целях решения вопроса переполненности следственных изоляторов переводит осужденных в следственные изоляторы регионов, где такой переполненности нет, до рассмотрения дела апелляционной инстанцией, к примеру, из города Астаны в Акмолинскую область.

Здания большинства СИЗО устарели. Имеются здания, которым более 300 лет. Количество заключенных в камерах значительно превышает допустимое. По сообщениям адвокатов в городе Астана в одном из учреждений КУИС вместо 600 заключенных содержится 715 следственно-арестованных. В условиях тесноты, отсутствия постельного белья и матрасов существует вероятность проблем со сном. Не хватает свежего воздуха и света, возникают трудности с водой или отсутствует необходимый объем медицинского обслуживания – в Астане приходится один медицинский работник на 700 заключенных.

В областном центре области Абай городе Семей отсутствует здание следственного изолятора, ликвидированное несколько лет назад как аварийное. По этой причине содержание лиц, заключенных под стражу, производится в СИЗО города Усть-Каменогорска ВКО (расстояние около 200 км), что создает серьезные проблемы для встреч с подзащитными, ограничивает их периодичность, особенно в зимний период из-за непогоды.

Установленные в некоторых областях рентген-аппараты (Жамбылская, Восточно-Казахстанская, Костанайская области) производят сканирование адвокатов в полный рост. Адвокатов беспокоит, что сканирование сопровождается вредным для организма излучением. Согласно ответу КУИС излучение является безвредным. Вместе с тем адвокаты, часто посещающие своих подзащитных, высказывают справедливые замечания об угрозах их здоровью. При этом по сообщениям адвокатов сами сотрудники учреждений КУИС и сотрудники прокуроры, не всегда проходят через рентген-аппараты.

Адвокат Коллегии адвокатов Восточно-Казахстанской области А. обратился в Комиссию по защите профессиональных прав адвокатов, указав, что в случае отказа от прохождения адвоката осмотра через рентгенографический сканер, адвокат не допускается к своим подзащитным.

Наличие видеокамер во всех кабинетах, предназначенных для встреч адвокатов с подзащитными. К примеру, в Карагандинской области в кабинетах имеются стекла на всю стену и полный обзор для сотрудника учреждения, но дополнительно установлены видеокамеры.

При общении с подзащитным через программу Skype разговор происходит через звуковые динамики. Администрация учреждений не предоставляет наушники, что позволяет сотрудникам учреждения слышать разговор адвоката с подзащитным.

В некоторых учреждениях (Жамбылская область) отсутствуют двери в кабинетах, предназначенных для встреч адвоката с подзащитным. В ряде учреждений всех адвокатов собирают в одном большом кабинете, в который затем приводят подзащитных.

В случае несогласия адвоката с навязанными ему ограничениями, адвокат не допускается на свидание со своим подзащитным.

Таким образом, пенитенциарная система исходит из презумпции намерения адвоката совершать противоправные действия при посещении учреждений КУИС, в связи с чем адвокаты вынуждены преодолевать неоправданные и трудновыполнимые препятствия для встречи со своим клиентом и в ходе общения с ним.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

Из пункта 3 статьи 13 Конституции Республики Казахстан следует право каждого на получение квалифицированной юридической помощи и право пользоваться помощью адвоката (защитника) на всех стадиях уголовного судопроизводства.

Гарантируя данное право, государство обязано создать надлежащие условия гражданам для его реализации, а адвокатам, оказывающим юридическую помощь гарантии для эффективного осуществления их деятельности.

Согласно пункту 3 статьи 16 Конституции каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно,

задержания, ареста или предъявления обвинения. Ограничение возможности беспрепятственно встретиться с адвокатом в условиях, обеспечивающих конфиденциальность, безусловно затрудняет реализацию данного конституционного права.

А в соответствии с пунктом 3 статьи 39 Конституции право на получение квалифицированной юридической помощи ни в каких случаях не подлежит ограничению.

Государство, предъявляя к адвокатам, осуществляющим конституционно-правовые функции, и к их профессиональной деятельности повышенные требования, обязано обеспечить им дополнительные гарантии надлежащего осуществления возложенных на них функций. Этим обусловлена необходимость повышенных гарантий защиты статуса адвоката со стороны государства, в частности применительно к праву на свидание обвиняемого (подозреваемого) с адвокатом.

Подпунктом б) Пунктом 16 Основных принципов, касающихся роли адвокатов, установлено, что правительства обеспечивают, чтобы адвокаты могли совершать поездки и беспрепятственно консультироваться со своими клиентами внутри страны и за ее пределами.

Согласно пункту 22 Основных принципов правительства признают и обеспечивают конфиденциальный характер любых сношений и консультаций между юристами и их клиентами в рамках их профессиональных отношений.

Адвокату должна быть обеспечена возможность исполнять профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, беспокойства и неуместного вмешательства (пункт 16 Основных принципов).

Пунктом 3 статьи 16 Конституции установлено, что каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения.

В соответствии с подпунктом 3) части 9 статьи 64 УПК подозреваемый вправе самостоятельно или через своих родственников или доверенных лиц пригласить защитника. В случае, если защитник не приглашен подозреваемым, его родственниками или доверенными лицами, орган уголовного преследования обязан обеспечить его участие в порядке, предусмотренном частью 3 статьи 67 УПК.

В соответствии с подпунктом 5) части 9 статьи 64 УПК подозреваемый вправе иметь свидание с избранным или назначенным защитником наедине и конфиденциально, в том числе до начала допроса.

Согласно подпункту 5) пункта 3 статьи 33 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», адвокат вправе с момента допуска к участию в деле иметь свидания наедине со своим подзащитным без ограничения их количества, продолжительности и в условиях, обеспечивающих конфиденциальность таковых свиданий.

Пунктом 1 статьи 17 Закона Республики Казахстан «О порядке и условиях содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих

временную изоляцию от общества» установлено, что с момента задержания подозреваемым, обвиняемым и подсудимым предоставляются свидания с защитником наедине и конфиденциально. Количество и продолжительность свиданий не ограничиваются. Свидания с адвокатом, участвующим в деле в качестве защитника, предоставляются по предъявлении им удостоверения адвоката и письменного уведомления о защите (представительстве), предусмотренных Законом Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи».

Пунктом 4 статьи 35 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» установлено, что государственные органы, должностные лица не вправе отказывать адвокату в предоставлении свиданий наедине с его подзащитным в условиях, обеспечивающих конфиденциальность таких свиданий, а также ограничивать их количество и продолжительность.

Пунктом 4 статьи 33 указанного Закона установлено, что адвокат пользуется правом свободного доступа в административные здания судов, прокуратуры, органов, ведущих уголовный процесс, в установленном законодательством Республики Казахстан порядке по предъявлении им удостоверения адвоката. Однако в отношении доступа адвоката в места содержания задержанных, содержащихся под стражей и отбывающих наказание, в указанном пункте содержится оговорка, в соответствии с которой такой доступ осуществляется в соответствии с установленным пропускным режимом.

Деятельность учреждений КУИС регулируется вышеназванными законами, а также ведомственными нормативными правовыми актами.

Так, Приказом Министра внутренних дел Республики Казахстан от 5 февраля 2018 года № 95 утверждены «Правила внутреннего распорядка изоляторов временного содержания органов внутренних дел». Они предусматривают необходимость предъявления адвокатом только уведомления о защите (представительстве), удостоверения адвоката и удостоверения личности, гарантируют предоставление свиданий с защитником наедине и конфиденциально без разделительной перегородки и без ограничения их количества и продолжительности. Согласно Правилам, свидание проводится в условиях, позволяющих сотруднику изолятора временного содержания видеть подозреваемого или обвиняемого и защитника, но не слышать их.

Препятствия в виде досмотра вещей адвоката и адвокатского досье, требований снимать вещи и украшения, досмотра при помощи рентген-аппаратов, наличия видеокамер в следственных кабинетах, предназначенных для встреч адвокатов с подзащитными, возможности слышать содержание разговора адвоката с подзащитным, отсутствия отдельных кабинетов, ограничивают конституционное право гражданина на получение квалифицированной юридической помощи, которое не подлежит ограничению ни в каких случаях.

Создавая указанные препятствия, учреждения КУИС пользуются положением пункта 4 статьи 33 Закона «Об адвокатской помощи и юридической помощи», согласно которым доступ адвоката в места содержания задержанных, содержащихся под стражей и отбывающих наказание осуществляется в соответствии с установленным пропускным режимом.

При этом данный пункт не содержит указаний на то, устанавливается ли данный пропускной режим нормативным правовым актом или решениями отдельных должностных лиц (индивидуальными правовыми актами). Он не конкретизирует, правовым актом какого уровня должен быть данный пропускной режим устанавливаться: на уровне закона или на уровне подзаконных актов. Это позволяет должностным лицам органов КУИС в произвольном порядке устанавливать требования, трактуемые как установленный пропускной режим, что влечет различие правоприменительной практики в разных регионах республики.

Применяемый на практике порядок проведения свиданий подозреваемых, обвиняемых и осужденных с адвокатом, участвующим в деле в качестве защитника, позволяет осуществлять регулирование (и, следовательно, создает возможность ограничения) ведомственными нормативными и индивидуальными актами конституционного права на помощь адвоката, которое подлежит регулированию непосредственно в уголовно-процессуальном законе и в профильном законе об адвокатской деятельности. Нормативные правовые акты ниже уровня закона, определяя процедуру реализации указанного права, не могут ограничивать выполнение адвокатом процессуальных обязанностей защитника обстоятельствами, не перечисленными в законе.

3) Реакция РКА по поводу нарушений

Обращение к Уполномоченному по правам человека

В марте 2023 года РКА обратилась к Уполномоченному по правам человека в Республике Казахстан с просьбой направить обращение в Конституционный Суд Республики Казахстан по вопросу признания несоответствующими пункту 3 статьи 13, пункту 1 статьи 14, пункту 3 статьи 16, пункту 1 статьи 17, пункту 2 статьи 24 и пункту 3 статьи 39 Конституции Республики Казахстан следующих нормативных правовых актов, затрагивающих закрепленные Конституцией Республики Казахстан права и свободы человека и гражданина:

- абзаца третьего пункта 4 статьи 33 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», согласно которому доступ адвоката в места содержания задержанных, содержащихся под стражей и отбывающих наказание осуществляется в соответствии с установленным пропускным режимом;
- пункта 102 Правил внутреннего распорядка изоляторов временного содержания органов внутренних дел, утвержденных Приказом Министра внутренних дел Республики Казахстан от 5 февраля 2018 года

№ 95 в части того, что свидание с адвокатом проводится в условиях, позволяющих сотруднику изолятора временного содержания видеть подозреваемого или обвиняемого и защитника.

Разработка рекомендаций для адвокатов по реагированию на нарушения

В апреле 2023 года РКА, обобщив информацию о нарушениях, разработала, разместила на официальном интернет-ресурсе и рекомендовала к применению типовые проекты жалоб по наиболее часто встречающимся ситуациям нарушения прав адвокатов для реагирования на нарушения:

- условий конфиденциальности встречи адвоката наедине со своим подзащитным;
- права адвоката иметь свидания со своим подзащитным без ограничения их количества и продолжительности;
- запрета на досмотр адвокатского делопроизводства и личных вещей адвоката;
- права адвоката иметь при себе и использовать технические средства.

Открытое обращение РКА по фактам переполненности следственных изоляторов

15 декабря 2023 года РКА направила открытое обращение в Парламент, Администрацию Президента, Правительство, Верховный Суд, Генеральную прокуратуру по ряду проблем, возникающих в связи с содержанием следственно-арестованных в КУИС, в том числе с состоянием этих учреждений, а также с практикой следственных судов при избрании меры пресечения.

РКА обратила внимание на недопустимость практики перемещения лиц, содержащихся под стражей, в учреждения, находящиеся в других зачастую отдаленных населенных пунктах, так как это ухудшает возможности для оказания своевременной квалифицированной юридической помощи. К месту нахождения вынуждены ехать защитники, что увеличивает расходы на оплату труда адвокатов, создает дополнительную нагрузку на родственников заключенных, а также приводит к росту расходов на систему ГГЮП. Сам процесс перемещения также создает дополнительную нагрузку на бюджет.

РКА отметила, что лицо, вовлеченное в сферу уголовного правосудия, до решения суда апелляционной инстанции должно находиться либо по месту расположения суда, либо содержаться в том изоляторе, который закреплен за органом досудебного расследования. Однако КУИС вынужден обходить такие положения, поскольку изоляторы переполнены.

РКА также указала, что следственные изоляторы переполнены в связи с избыточным применением следственными судами санкций в виде содержания под стражей вопреки требованиям уголовно-процессуального законодательства.

РКА неоднократно обращала внимание на необходимость обобщения практики следственных судов, которые в предыдущем году удовлетворили по официальным данным в среднем по стране 80,4 % ходатайств органов, ведущих уголовный процесс, о применении меры пресечения в виде содержания под стражей.

Чрезмерное санкционирование содержания под стражей характеризуется следующим:

- органы досудебного расследования в ходатайствах о санкционировании содержания под стражей зачастую не приводят конкретные обоснования избрания данной меры пресечения;
- следственные суды несмотря на отсутствие требуемых оснований и обоснованности в таких ходатайствах по умолчанию их санкционируют;
- следственные суды не рассматривают возможность применения других мер, не связанных с изоляцией;
- возможность применения залога как меры пресечения, следственными судьями не рассматривается;
- применение меры пресечения «содержание под стражей» было и остается средством оказания давления на подозреваемых, не признающих свою вину.

Помещение под стражу может быть связано с тем, что угроза ареста является самым эффективным способом давления на подозреваемого, чтобы добиться признания им вины, оговора других лиц или выполнения иных требований со стороны лиц, осуществляющих досудебное расследование.

Такая практика, на взгляд РКА, стала возможной в том числе из-за отсутствия кассационного обжалования решений следственных судей и отсутствия надзора за этим вопросом со стороны высшего органа судебной системы.

РКА заявила, что, когда речь идет об ограничении свобод и конституционных прав человека, в приоритете должно быть не удобство, а законность, объективность и разумность, которые обязаны обеспечивать прокурор при согласовании меры пресечения, а следственный судья - при ее санкционировании.

Несмотря на высокий потенциал такой меры пресечения как «залог», следственные суды применяют эту меру пресечения не более чем в 2 % случаев. УПК предусматривает, что при санкционировании меры пресечения в виде домашнего ареста могут быть применены электронные средства слежения. В 2014 году Правительством были утверждены специальные правила, регулирующие условия и основания применения электронных средств слежения. За это время в мире произошел технологический прорыв в вопросах отслеживания местонахождения любого человека. Электронные средства слежения могут надежно показывать местонахождение подозреваемого (обвиняемого) и не давать ему возможность скрыться от уголовного преследования.

РКА считает, что применение альтернативных мер пресечения снизит численность контингента в изоляторах и обеспечит в должной мере защиту прав граждан от несправедливого и незаконного уголовного преследования.

РКА также отметила крайне важное значение текущего состояния СИЗО. Если следовать требованиям законодательства, прокуратура должна закрыть переполненные СИЗО и иные учреждения, не отвечающие санитарным правилам и требованиям безопасности.

В целях соблюдения гарантий презумпции невиновности и конституционного права каждого, а также гарантий на получение квалифицированной юридической помощи призвала соответствующие органы:

- предусмотреть соответствующее финансирование из государственного бюджета на строительство новых зданий для учреждений КУИС;
- рассмотреть возможность внесения в Постановление Правительства Республики Казахстан от 24 декабря 2014 года № 1369 «Об утверждении Правил, условий и оснований применения электронных средств слежения» поправок, актуальных современному развитию технологий и техническим возможностям;
- дать поручение по совершенствованию порядка применения электронных средств слежения.
- обобщить практику следственных судей по необоснованному санкционированию содержания под стражей;
- провести разъяснение следственным судам о необходимости проверки обоснованности ходатайств органов досудебного расследования о санкционировании меры пресечения в виде содержания под стражей;
- обратить внимание следственных судов на необходимость применения альтернативных мер пресечения, не связанных с изоляцией от общества с использованием дополнительных мер пресечения в виде электронных средств слежения;
- обратить внимание судов на эффективность применения вместо лишения свободы такого вида наказания как штраф вкупе с обязанностью заниматься общественными или исправительными работами;
- внести соответствующие изменения и дополнения в Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан № 1 от 24.01.202 года «О некоторых вопросах санкционирования мер пресечения».
- осуществлять эффективный прокурорский надзор за деятельностью органов досудебного расследования в целях исключения злоупотребления ими своими полномочиями при инициировании мер пресечения;
- провести прокурорскую проверку на предмет переполненности учреждений КУИС, соответствия их санитарным правилам безопасности;

- внести в УПК поправки о применении содержания под стражей только в отношении лиц, подозреваемых в совершении преступлений против личности, против основ конституционного строя и безопасности государства, об исключении этой меры по экономическим преступлениям, об отказе применения лишения свободы за экономические преступления.

На текущий момент указанные проблемы пока не решены.

Встреча адвокатуры с представителями КУИС

В конце 2023 года по инициативе РКА состоялась встреча более ста адвокатов с представителями КУИС и руководителями отдельных его территориальных подразделений, а также председателя следственного суда города Астаны.

Представители КУИС подтвердили, что переводы следственно-арестованных в изоляторы других регионов связаны с их переполненностью. Здание столичного СИЗО старое и не рассчитано на размещение большого количества лиц. Меры по строительству нового здания ведутся с 2018 года, при этом земельный участок выделен в 2013 году, однако из-за отсутствия финансирования работы приостановлены.

Руководитель столичного следственного суда отметил, что с каждым годом увеличивается процент отказа в мере пресечения в виде содержания под стражей. Так, в городе Астана в 2022 году отказано в 27 % случаях, в 2023 году - 32 %, то есть каждое третье ходатайство органа, ведущего уголовный процесс, о применении меры пресечения в виде содержания под стражей не удовлетворяется.

Для решения текущих вопросов по организации свиданий адвокатов со своими подзащитными руководство КУИС заявило, что предпримет необходимые меры по наведению порядка по улучшению организации работы должностных лиц, ответственных за бронирование очереди в изоляторы, и за техническую организацию видео свиданий, а также в целом примет общие меры по увеличению кабинетов для адвокатов.

3. Попытки привлечения адвокатов к уголовной ответственности при осуществлении адвокатской деятельности по поручениям клиентов

На протяжении 2023 года адвокаты необоснованно вовлекались в орбиту производства по уголовному делу. Отмечены случаи необоснованной регистрации досудебных расследований в отношении адвокатов, содержания адвокатов под стражей, завершившиеся прекращением уголовного преследования в связи с отсутствием в деяниях адвоката состава уголовного правонарушения.

1) Примеры нарушений

Департаментом экономических расследований по Северо-Казахстанской области в мае 2023 года было зарегистрировано досудебное расследование в отношении адвоката Коллегии адвокатов города Астаны Т. по подозрению его в совершении уголовного правонарушения, предусмотренного статьей 432 УК (Укрывательство преступления), с применением в отношении него меры пресечения в виде содержания под стражей.

Данный случай является примером распространенной практики, когда следственные суды, несмотря на требования УПК, санкционируют меру пресечения в виде содержания под стражей без проверки обоснованности подозрения в совершении преступления. В постановлении следственного судьи отсутствовали описание события возможного преступления, совершенного подозреваемым, не было указания на конкретные фактические данные, которые бы показывали, каким образом и как подозреваемый занимался укрывательством преступления. При отсутствии каких-либо данных о конкретных деяниях адвоката, которые показывали бы обоснованность подозрения в совершении им преступления, суд санкционировал содержание его под стражей сроком на два месяца.

Положительные характеристики личности адвоката и другие обстоятельства дела были истолкованы судом как отягчающие. В материалах дела отсутствовали сведения о том, что адвокат Т. пытался скрыться или воспрепятствовать объективному расследованию уголовного дела. Суд установил, что подозреваемый ранее не судим, достиг 54 лет, состоит в официальном браке, имеет на праве собственности недвижимое имущество, имеет высшее образование и работает адвокатом. Однако суд, констатируя, что тяжесть совершенного деяния не может служить единственным и безусловным основанием для избрания меры пресечения в виде содержания под стражей, санкционировал эту меру, приводя в качестве дополнительных обоснований неоднозначные данные о привлечении адвоката к административной ответственности за совершение административных правонарушений на транспорте, наличие у него «достаточно прочных социальных связей» и многолетний опыт работы в правоохранительных органах.

В защите адвоката Т. приняло участие более 40 адвокатов, которые обжаловали решение суда города Петропавловска об аресте, однако апелляционной инстанцией в удовлетворении жалоб было отказано.

В октябре 2023 года уголовное преследование в отношении адвоката Т. было прекращено за отсутствием в его деяниях состава уголовного правонарушения.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов Ж. с августа 2022 года представляла интересы ТОО, в интересах которого адвокатом было подано заявление в Управление полиции города Конаев о регистрации уголовного дела в отношении руководства другого ТОО.

В возбуждении уголовного дела по заявлению адвоката дознавателем было отказано, а в отношении адвоката 13 июня 2023 года Управление полиции города Конаев зарегистрировало уголовное дело по части 1 статьи 419 УК (Ложный донос).

По жалобе адвоката постановление об отказе в возбуждении уголовного дела было признано незаконным и в отношении прокуратуры города Конаев было вынесено частное постановление.

В дальнейшем уголовное дело в отношении адвоката Ж. было прекращено за отсутствием в ее действиях состава уголовного правонарушения по статье 419 УК.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов А. столкнулся с давлением со стороны правоохранительных органов, связанным с его профессиональной деятельностью.

Адвокат представлял интересы физического лица по факту применения пыток со стороны сотрудников полиции Управления полиции Жетысуского района города Алматы.

2 сентября 2023 года адвокат был вызван сотрудниками отдела полиции при Управлении полиции Бостандыкского района города Алматы на опознание по делу о якобы его приставании к несовершеннолетней девочке. По представленным сотрудниками полиции видеоматериалам в Торгово-развлекательном центре 21 июля 2023 года в первой половине дня неизвестное лицо приставало к ребенку.

Никаких объективных причин для привлечения адвоката А. к следственному действию «Опознание» по названному происшествию не имелось. Адвокат уверен, что притеснения в отношении него целиком и полностью связаны с профессиональной деятельностью.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов С. была допрошена органом досудебного расследования в качестве свидетеля.

3 октября 2023 года в Управление полиции Ауэзовского района города Алматы, поступило обращение гражданина в отношении адвоката, которая предоставила информацию в Ауэзовский районный суд № 2 города Алматы, о наличии у гражданина в собственности недвижимого имущества, а также ранее зарегистрированного за ним имущества и всех совершенных сделках в период с момента наступления правоспособного возраста по дате истребования.

В этот же день данный факт зарегистрирован в Едином реестре досудебных расследований по признакам состава уголовного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 147 УК.

Постановлением дознавателя Отдела дознания Управления полиции Ауэзовского района Департамента полиции города Алматы от 9 ноября 2023 года производство по уголовному делу прекращено, в связи отсутствием в

деянии адвоката состава уголовного правонарушения в порядке пункта 2) части 1 статьи 35 УПК.

При этом адвокат С. действовала в рамках действующего законодательства в интересах своих доверителей. Заявитель обратился в Управление полиции после того, как ему стало известно о поданном в Ауэзовский районный суд № 2 города Алматы иске о признании сделок недействительными.

В ответ на обращение заявителя Алматинская городская коллегия адвокатов сообщила, что адвокат С., исполняя поручение доверителя, действовала согласно избранной позиции, путем сбора письменных доказательств для предоставления их в суд, в том числе направила адвокатский запрос в филиал НАО «Государственная корпорация Правительство для граждан» по городу Алматы. Закон не запрещает адвокату истребовать информацию в отношении лиц, не являющихся его клиентами, не предписывает адвокатам направлять адвокатские запросы исключительно по делам, рассматриваемым в суде. Необходимые сведения могут быть получены адвокатом на стадиях подготовки иска и консультирования клиента.

2) Реакция РКА по поводу нарушений

Открытое обращение по факту незаконного досудебного расследования в отношении адвоката

В открытом обращении в мае 2023 года РКА призвала прекратить досудебное расследование в отношении адвоката Т. и привлечь виновных к ответственности, а также принять меры по прекращению распространенной практики по недопущению адвокатов к прохождению в здания правоохранительных органов для оказания ими юридической помощи своим доверителям.

РКА заявила, что регистрация досудебного расследования в отношении адвоката по подозрению в укрывательстве преступления, совершение которого инкриминируется его клиенту, явилось чрезвычайным происшествием и выразил несогласие с регистрацией досудебного расследования по указанному составу преступления.

Позиция РКА была обоснована тем, что адвокат в силу своего правового статуса согласно нормам действующего законодательства:

- должен хранить в тайне сведения, ставшие ему известными в связи с оказанием юридической помощи;
- не вправе разглашать их без согласия лица, обратившегося за помощью;
- не вправе признавать вопреки позиции подзащитного его причастность к уголовному правонарушению;
- не вправе совершать какие-либо действия против интересов подзащитного;
- правомочен использовать все не запрещенные законом средства и способы защиты прав и законных интересов лиц, обратившихся за юридической помощью.

РКА обратила внимание на необоснованное применение следственным судьей Специализированного следственного суда города Петропавловска в отношении адвоката Т. меры пресечения в виде содержания под стражей, а также на незаконность досудебного расследования в целом.

4. Проведение негласных следственных действий в отношении адвокатов

В 2023 году в Республике Казахстан продолжают фиксироваться случаи незаконных негласных следственных действий в отношении адвокатов, в ходе которых происходит запись переговоров между адвокатами и их подзащитными, разглашается содержание этих переговоров, составляющее адвокатскую тайну, а результаты таких следственных действий не признаются недопустимыми доказательствами.

1) Примеры нарушений

В производстве Мугалжарского районного суда Актюбинской области находилось уголовное дело по части 3 статьи 24 и пункту 2) части 3 статьи 190 УК РК, защиту по которому осуществляли адвокаты Актюбинской областной коллегии адвокатов А., А. и адвокат Мангистауской областной коллегии адвокатов А.

При исследовании в зале суда заключения экспертов было установлено, что в качестве образцов голоса и речи подзащитного были представлены фонограммы проведенных негласных следственных действий, в которых были зафиксированы разговоры между подзащитным и адвокатами, когда они обсуждали позицию на стадии досудебного расследования.

В ходе исследования материалов дела было установлено, что вышеуказанные действия проводились в кабинете адвоката в Учреждении №70 КУИС, где задержанное лицо находится в контакте непосредственно со своими защитниками, а защитники в свою очередь осуществляют свою профессиональную деятельность.

В нарушение требований Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» разговор подзащитного с его адвокатами был зафиксирован, полученные результаты рассекречены и разглашены экспертам, переводчику, а также всем участникам судебного процесса.

В ходе рассмотрения уголовного дела в суде стороной защиты было заявлено ходатайство о признании полученных образцов голоса и речи недопустимыми в связи с получением их с нарушением законодательства. При оглашении приговора суд в удовлетворении данного ходатайства отказал.

В производстве судьи Специализированного межрайонного суда по уголовным делам города Астана находилось уголовное дело по обвинению гражданина, интересы которого в качестве адвоката защищал адвокат Коллегии адвокатов города Астаны Г.

Следователь Агентства Республики Казахстан по противодействию коррупции приобщил к материалам дела аудиозапись разговора, состоявшегося между подзащитным и другим адвокатом, в котором они обсуждали позицию по делу на стадии досудебного расследования и видеофонографическое заключение эксперта по данной аудиозаписи.

При рассмотрении уголовного дела в суде защитники просили признать недопустимым доказательством аудиозапись разговора между адвокатом и подзащитным, но судья в приговоре от 25 августа 2023 года указал, что, хотя эти записи не являются вещественными доказательствами, они имеют значение для внутреннего убеждения суда.

9 октября 2023 года адвокат Г. пришел в Учреждение № 64 (СИЗО города Астана) с целью обсудить с подзащитным позицию защиты на предстоящем суде апелляционной инстанции.

В ходе беседы подзащитный адвоката обратил внимание на розетку, расположенную на стене, так как к ней не был подведен провод. Он открыл розетку и обнаружил в ней устройство, оснащенное микрофоном, на котором имелся инвентарный номер.

На место происшествия прибыл дежурный, который в присутствии контролеров, адвоката и подзащитного составил акт, в котором расписались присутствующие.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

Приведенные примеры содержат грубые нарушения части 8 статьи 232 УПК, которой запрещается проводить негласные следственные действия в отношении адвокатов, осуществляющих профессиональную помощь, за исключением случаев, когда имеются основания полагать, что ими готовится или совершено тяжкое или особо тяжкое преступление.

Международный пакт о гражданских и политических правах (ратифицирован Законом Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года № 9) гласит: «каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства: b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником».

В пункте 34 Замечаний общего порядка № 32 (2007 г.) Комитет Организации Объединенных наций по правам человека разъяснил: «право сношения с защитником требует, чтобы обвиняемому был предоставлен скорый доступ к защитнику. Защитнику должна быть предоставлена возможность встретиться со своим клиентом без свидетелей и общаться с обвиняемым в условиях, которые полностью обеспечивали бы конфиденциальность их общения. Кроме того, адвокаты должны иметь возможность консультировать и представлять лиц, обвиняемых в уголовном преступлении, в соответствии с общепризнанными принципами профессиональной этики без каких бы то ни было ограничений, воздействия, давления или неправомерного вмешательства с какой бы то ни было стороны».

Основные принципы ООН, касающихся роли адвокатов, предусматривают следующее:

- всем арестованным, задержанным или заключенным в тюрьму лицам предоставляются надлежащие возможности, время и условия для посещения адвокатом, сношения и консультации с ним без задержки, вмешательства или цензуры и с соблюдением полной конфиденциальности. Такие консультации могут проводиться в присутствии должностных лиц по поддержанию правопорядка, но без возможности быть услышанными ими (пункт 8);
- правительства признают и обеспечивают конфиденциальный характер любых сношений и консультаций между адвокатами и их клиентами в рамках их профессиональных отношений (пункт 22).

В соответствии с пунктом 1) части 2 статьи 70 УПК защитник вправе иметь с подозреваемым, обвиняемым свидания наедине и конфиденциально без ограничений их количества и продолжительности.

Закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» устанавливает следующее:

- адвокат, выступая в качестве защитника или представителя, правомочен с момента допуска к участию в деле иметь свидания наедине со своим подзащитным без ограничения их количества, продолжительности и в условиях, обеспечивающих конфиденциальность таковых свиданий (подпункт 5) пункта 3 статьи 33).
- обращение к адвокату, сведения о содержании устных и письменных переговоров с лицом, обратившимся за помощью, и другими лицами, о характере и результатах, предпринимаемых в интересах лица, обратившегося за помощью, действий, а также иная информация, касающаяся оказания юридической помощи, являются адвокатской тайной, которая охраняется законом (пункт 1 статьи 37).

3) Реакция РКА по поводу нарушений

Открытое обращение РКА по фактам негласных следственных действий в отношении адвокатов

1 ноября 2023 года РКА направила в Администрацию Президента, Верховный Суд, Высший Судебный Совет, Генеральную прокуратуру, МВД, Агентство по противодействию коррупции и Министерство юстиции Открытое обращение по фактам осуществления негласных следственных действий в отношении адвокатов, в котором заявила о недопустимости действий, посягающих на адвокатскую тайну и ограничивающих гарантии адвокатской деятельности, а также с требованием привлечь к ответственности лиц, допускающих такие действия.

РКА отметила, что выявленные факты свидетельствуют о нарушении конфиденциальности встреч и других адвокатов, поскольку упомянутые кабинеты используются постоянно для встреч адвокатов с подзащитными.

Таким образом, прослушивание бесед адвокатов с клиентами проводится, судя по всему, на систематической основе, что является грубым и беспринципным попранием фундаментальных основ гарантий адвокатской деятельности и связанных с ними конституционных прав каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

В этой связи РКА настаивала:

- на незамедлительном проведении расследования в отношении лиц, допустивших нарушение профессиональных прав адвокатов и привлечении виновных лиц к ответственности, в том числе уголовной за воспрепятствование законной деятельности адвокатов, разглашение охраняемой законом адвокатской тайны, а также злоупотребление должностными полномочиями;
- на усилении контроля за исполнением Меморандума от 1 октября 2018 года между КУИС МВД и РКА, включая условия о запрете нарушения конфиденциальности встреч адвокатов с их подзащитными;
- на проведении Верховным Судом и Генеральной прокуратурой обобщения правоприменительной практики по нарушению конфиденциальности встреч адвокатов с их подзащитными, а также по негласному прослушиванию и видеоконтролю с внесением соответствующих положений в нормативные постановления в целях единообразного применения уголовного и уголовно-процессуального закона.

РКА также предложила ускорить принятие изменений в действующее законодательство, направленных на соблюдение гарантий адвокатской деятельности и ужесточение ответственности за их нарушение. В частности, было указано на крайнюю необходимость:

- использовать в статье 435 УК, предусматривающей ответственность за воспрепятствование деятельности адвокатов, формального состава преступления с перечислением конкретных деяний, образующих состав преступления, в числе которых указать и нарушение конфиденциальности встречи адвоката с клиентом;
- ввести в УПК новую статью 106-1, предусматривающую специальный судебный порядок рассмотрения жалоб на действия (бездействие) и решения иных лиц, участвующих в уголовном процессе, сотрудников мест содержания под стражей и иных государственных органов и организаций;
- включить в статью 112 УПК норму, конкретно закрепляющую, что фактические данные, полученные в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, негласных следственных действий и (или) следственных действий в отношении адвоката либо в ходе устных и письменных переговоров адвоката с лицом, которому адвокат оказывает юридическую помощь, не допустимы в качестве доказательств обвинения;

- сохранить существующий порядок, согласно которому негласные следственные действия, предусмотренные пунктами 1) – 6) статьи 213 УПК, проводятся с санкции следственного судьи, не передавая их санкционирование прокурору.

Встреча адвокатуры с представителями КУИС

На состоявшейся в конце 2023 года по инициативе РКА встрече более 100 адвокатов с представителями КУИС, председатель Следственного суда по вопросу проведения негласных следственных действий в комнатах, предназначенных для свиданий адвокатов со следственно-арестованными, однозначно заявил, что такие действия недопустимы, так как они нарушают требования статей 223, 238 УПК.

КУИС МВД также согласился, что проведение НСД в адвокатских комнатах СИЗО недопустимо, и сообщил что в январе 2024 года будет принято обязательное для всех подразделений КУИС указание о запрете установления прослушивающих устройств в комнатах, предназначенных для конфиденциальных бесед адвокатов со своими подзащитными.

5. Незаконный допрос адвокатов и отождествление адвоката с клиентом

В 2023 году продолжилась незаконная практика попыток допроса адвокатов с целью получения от них сведений, ставших им известными в связи с оказанием юридической помощи.

1) Примеры нарушений

Адвокат Коллегии адвокатов города Астаны Ж. приняла поручение об оказании юридической помощи иностранному инвестору в рамках гражданского и уголовного судопроизводства.

В производстве Управления полиции района Есиль города Астаны находилось уголовное дело, в рамках которого 17 июля 2023 года дознавателем адвокат Ж. была вызвана на допрос повесткой с целью получения сведений, ставших ей известными в связи с оказанием юридической помощи.

Адвокатом был подписан протокол допроса, в котором она указала, что не может быть допрошена и отказывается давать показания в связи с тем, что это нарушает закон «Об адвокатской деятельности и юридической помощи».

16 сентября 2023 года дознавателем было вынесено постановление о прекращении досудебного расследования по указанному делу на основании пункта 8) части 1 статьи 35 УПК, то есть в связи с неотмененным постановлением о прекращении уголовного дела по тем же подозрениям. При этом дознаватель в постановлении указал, что у адвоката якобы находится поддельное соглашение о займе, которое она добровольно не выдает. 20

сентября 2023 года постановление было утверждено прокурором района Есиль города Астаны.

Таким образом, досудебное расследование прекращено, но описательная часть постановления противоречит резолютивной и фактически обвиняет адвоката в сокрытии доказательств.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

В соответствии с пунктом 1 статьи 37 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокатскую тайну составляют факт обращения к адвокату, сведения о содержании устных и письменных переговоров с лицом, обратившимся за помощью, и другими лицами, о характере и результатах, предпринимаемых в интересах лица, обратившегося за помощью, действий, а также иная информация, касающаяся оказания юридической помощи.

Пунктом 3 статьи 35 указанного Закона запрещается допрашивать адвоката в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными при осуществлении им своих профессиональных обязанностей.

Согласно пункту 3) части 2 статьи 78 УПК не подлежат допросу в качестве свидетеля защитник подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного, а равно их законные представители, представитель потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика, а также адвокат свидетеля – об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с выполнением своих обязанностей.

Незаконный допрос адвоката представляет собой пример воспрепятствования законной деятельности адвоката и должен влечь уголовную ответственность по статье 435 УК за воспрепятствование законной деятельности адвокатов.

Однако случаев привлечения к такой ответственности на текущий момент не зарегистрировано.

3) Реакция РКА по поводу нарушений

Проект изменений в статью 435 УК, разработанный РКА в ходе реализации Концепции развития адвокатуры, предусматривает включение такого деяния как незаконный допрос адвоката в качестве свидетеля в состав диспозиции данной статьи для того, чтобы однозначно квалифицировать такие действия как воспрепятствование законной деятельности адвоката и привлекать виновных лиц к уголовной ответственности.

Данный подход был первоначально поддержан депутатами, внесшими на рассмотрение Мажилиса проект Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования процессуального законодательства, адвокатской деятельности и оказания юридической помощи, внесудебного и досудебного разрешения споров».

В правительственной редакции поправок в статью 435 УК перечисление конкретных деяний отсутствует.

6. Препятствия для ознакомления с информацией, процессуальными документами и делами, а также для использования адвокатами технических средств

Случаи необоснованного запрета адвокатам проноса и использования технических средств в зданиях правоохранительных органов, ИВС и СИЗО носят массовый характер. Адвокаты регулярно сталкиваются с невозможностью ознакомления с материалами дел и получения их копий. Данные нарушения не всегда устраняются даже после вынесения решений судами по жалобам адвокатов.

1) Примеры нарушений

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов М. при оказании ГГЮП столкнулась с воспрепятствованием профессиональной деятельности, когда при подаче ходатайства 25 сентября 2023 года посредством системы «e-Өтініш» о предоставлении доступа в ЕРДР для ознакомления с протоколами допроса подозреваемых по уголовному делу 13 октября 2023 года был получен ответ о том, что ходатайство в рамках досудебного расследования поручено для исполнения следователю. Однако доступ в ЕРДР адвокату так и не был предоставлен. На самой платформе ЕРДР подать ходатайство невозможно, дозвониться на номер горячей линии 1454 Комитета по правовой статистике и специальным учетам также не представилось возможным.

За время работы в рамках ГГЮП с сентября 2023 года адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов М. при окончании досудебного расследования органами районной прокуратуры ни разу не была уведомлена об окончании расследования и направлении дела в суд и ни разу не получила копии обвинительных актов. Обвинительные акты ей пришлось получать у секретаря судебного заседания.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов С. при оказании профессиональной деятельности столкнулся с фактами воспрепятствования адвокатской деятельности по следующим случаям:

Уголовное дело, зарегистрированное в ЕРДР по части 4 статьи 121 УК, находилось в производстве следователя Департамента полиции города Алматы. Адвокат представил следователю уведомление о защите (представительстве) потерпевшего и представителя потерпевшего.

10 ноября 2023 года адвокатом было подано ходатайство о предоставлении возможности выписки дат и времени проведения следственных действий с участием подзащитных, осмотров, экспертиз, вещественных доказательств, с предоставлением копий постановлений и

других процессуальных решений, касающихся защиты прав и интересов его клиентов, в том числе выдачи копии подписки о неразглашении данных.

Постановлением органа досудебного расследования ходатайство адвоката удовлетворено частично. Предоставлены для ознакомления документы дела, указанные адвокатом в ходатайстве, однако без права снятия с них копий и производства по ним выписок, то есть разрешен только лишь визуальный их осмотр.

В удовлетворении ходатайства в части предоставления права снятия копий и производства выписок по документам, указанным адвокатом в ходатайстве, следователем отказано ввиду того, что законодательно, до окончания производства досудебного расследования участники уголовного процесса (статьи 71 и 76 УПК) наделены правами на ознакомление с назначениями и заключениями судебных экспертиз и исследований, в порядке, предусмотренном статьями 274 и 286 УПК и не вправе производить фотографирование и копирование заключений судебных экспертиз, процессуальных действий произведенных с участием представляемых адвокатом лиц, а также процессуальных документов, подлежащих представлению для ознакомления. Право на производство выписок сведений из материалов уголовного дела в любом объеме, за исключением сведений, составляющих государственные секреты, предоставляется исключительно по окончании производства досудебного расследования. Принимая во внимание, что производство досудебного расследования по делу не окончено, окончательное процессуальное решение по делу не принято, следователь не нашел оснований для удовлетворения ходатайства в части предоставления выписок дат и времени проведения следственных действий с участием подзащитных, осмотров, экспертиз, вещественных доказательств, с предоставлением копий постановлений и других процессуальных решений, касающихся защиты прав и интересов представляемых лиц, в том числе выдачи копии подписки о неразглашении данных.

18 ноября 2023 года адвокат обжаловал действия следователя в порядке статьи 105 УПК в прокуратуру Бостандыкского района города Алматы, жалоба перенаправлена и рассмотрена по существу в прокуратуре города Алматы.

22 ноября 2023 года постановлением Специализированного межрайонного следственного суда города Алматы жалоба адвоката в порядке статьи 106 УПК была удовлетворена. Суд обязал следователя устранить допущенные нарушения путем предоставления адвокату и его подзащитным возможности фиксировать техническим способом копирования либо переписывания вручную текста процессуальных документов о проведении следственных действий с участием потерпевшего, представителя потерпевшего, осмотров, экспертиз, вещественных доказательств. Также обязал следователя предоставить адвокату копий постановлений и других процессуальных решений, касающихся защиты прав и интересов клиентов адвоката, в том числе выдать копии подписки о неразглашении данных, которые по нормам действующего уголовно-процессуального

законодательства предоставляются им для ознакомления, если эти документы не содержат охраняемую законом тайну.

Постановление следственного суда вступило в законную силу и адвокатом С. вновь подано аналогичное ходатайство с приложением постановлением суда.

30 ноября 2023 года постановлением этого же следователя повторно в ходатайстве в части предоставления права снятия копий и производства выписок по документам было отказано без обоснования существа принимаемого процессуального решения, без учета приобщенного к ходатайству постановления суда.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов Д. 21, 26, 27 июня 2023 года не была допущена с телефоном в здание прокуратуры города Алматы по делу своего подзащитного.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов Н., участвуя в уголовных делах на стороне потерпевших М. и А. с февраля 2023 года по настоящее время не допускается с телефоном в здание Управление полиции Карасайского района Алматинской области.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов Н. не был допущен с телефоном для представления интересов свидетелей К. и У. 21 сентября и 27 октября 2022 года в здание Департамента КНБ по городу Алматы.

В области Абай адвокатам продолжают чиниться препятствия в проносе смартфонов и ноутбуков в здания СИЗО, ИВС при свиданиях адвокатов с подзащитными, когда не проводятся следственные действия.

Факты воспрепятствования законной адвокатской деятельности вынуждают адвокатов обращаться в суд и прокуратуру для принятия соответствующих мер реагирования.

Постановлением суда города Семей от 13 октября 2023 года признан незаконным отказ следователя Следственного управления Департамента по противодействию коррупции по области Абай, выразившийся в запрете на пронос в здание Антикоррупционной службы ноутбука адвокатом.

Также постановлением суда от 19 августа 2023 года были признаны незаконными отказ следователя Департамента по экономическим расследованиям по области Абай в проносе и использовании смартфона в административное здание и постановление руководителя Следственного управления Департамента экономических расследований в части отказа признания такого решения следователя незаконным.

Прокуратурой области Абай 14 октября 2023 года возбуждено дисциплинарное производство в отношении дежурного изолятора временного содержания по факту отказа адвокату в проносе смартфона при свидании его с подзащитным.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

В соответствии с подпунктом 3) статьи 1 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» юридическая помощь представляет собой деятельность, направленную на обеспечение реализации закрепленного пунктом 3 статьи 13 Конституции Республики Казахстан права каждого на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе с использованием специальных юридических знаний и навыков, в порядке, установленном данным Законом и иными законами Республики Казахстан.

Возможность использования адвокатом технических средств при оказании юридической помощи прямо предусмотрена профильным законом, а также нормами УПК. Эта возможность прямо направлена на то, чтобы квалифицированная юридическая помощь была максимально эффективной и результативной.

Согласно пункту 3 статьи 16 Конституции каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения. Использование технических средств на всех стадиях дела позволяет адвокату приступить к оказанию помощи без промедления в месте нахождения клиента или в любом другом месте, где это окажется необходимым.

Согласно пункту 1 статьи 14 Конституции все равны перед законом и судом. Ведомственные нормативные акты, регулирующие порядок использования адвокатами технических средств, нарушают принцип равенства прав адвоката по сравнению с аналогичными правами прокуроров и сотрудников правоохранительных органов, в отношении которых ограничения не применяются.

Адвокаты не могут рассматриваться как потенциальные нарушители. Они являются специальными субъектами уголовного процесса и носителями охраняемой законом тайны. Нарушение требований конфиденциальности или раскрытие охраняемых законом секретов со стороны адвокатов недопустимо и является правонарушением, предусмотренным законодательством Республики Казахстан.

Адвокаты посещают здания правоохранительных органов исключительно для осуществления профессиональной деятельности по защите прав и законных интересов граждан. Смартфон, ноутбук и другие технические средства необходимы адвокатам для доступа к информационным правовым системам в режиме онлайн, для ознакомления с материалами уголовного дела. Адвокаты, работающие в системе оказания гарантированной государством юридической помощи, должны быть постоянно на связи для принятия поручений на защиту с использованием ИС «Е–Заң көмегі». Таким образом, технические средства адвокатам необходимы именно для оказания юридической помощи.

Ускоренные темпы цифровизации общественной жизни и деятельности государственных органов создают необходимость для адвокатов быстро

принимать решения и реагировать различные ситуации, в связи с чем адвокат не может оказываться вне зоны доступа сети в рабочее и нерабочее время. Изоляция адвоката от внешнего мира путем запрета на использование смартфона затрудняет реализацию конституционного права граждан на своевременную и эффективную квалифицированную юридическую помощь.

В эпоху цифровизации адвокат не должен терять время при ознакомлении с документами путем их переписывания вместо использования камеры смартфона для их фотографирования.

Ограничение возможности адвоката находиться в зданиях правоохранительных органов со смартфонами и ноутбуками является неоправданным и нарушает принцип равноправия сторон. Такие ограничения направлены на воспрепятствование осуществлению законной деятельности адвоката по защите прав, свобод и законных интересов человека и гражданина.

Все правоохранительные органы имеют внутренние нормативные правовые акты об утверждении правил пропускного режима в их зданиях и помещениях, имеющими гриф «Для служебного пользования».

Приказами КНБ, Генеральной прокуратуры и Агентства по финансовому мониторингу установлены запреты на использование адвокатами общедоступных научно-технических средств, включая смартфоны.

Приказы МВД и Министерства финансов не запрещают использование технических средств адвокатам, но обязывают их для такого использования получить разрешение должностного лица, ведущего уголовный процесс или процесс по делу об административном правонарушении.

Приказ Агентства Республики Казахстан по делам государственной службы и противодействию коррупции содержит Перечень предметов и веществ, запрещенных вносу на прилегающую территорию административных зданий и в административные здания антикоррупционной службы, в который включены записывающие устройства, носители информации, визуальные средства наблюдения, вычислительная техника.

Участвуя в деле в качестве защитника, адвокат, также, как и работники государственных органов, является носителем секретной информации и должен обеспечивать ее сохранность. В статье 201 УПК РК закреплена недопустимость разглашения данных досудебного расследования, предусматривается предупреждение защитника о недопустимости разглашения имеющихся в уголовном деле сведений, о чем берется подписка с предупреждением об ответственности.

Адвокаты занимают неравное положение в вопросе применения технических средств по сравнению с государственными служащими, прокурорами, должностными лицами, органов, ведущих уголовный процесс, и даже юридическими консультантами. Данное ограничение гарантий прав адвокатов является неоправданным.

Внутренние приказы правоохранительных органов в части, допускающей запрет на использование смартфонов адвокатами при оказании юридической помощи в зданиях соответствующих органов и (или) в части,

требующей получения разрешения на такое использование, противоречат нормам национального законодательства и международного права.

3) Реакция РКА по поводу нарушений

Обращение к уполномоченному по правам человека

В марте 2023 года РКА обратилась к Уполномоченному по правам человека в Республике Казахстан с просьбой направить обращение в Конституционный Суд по вопросу признания несоответствующими пункту 3 статьи 13, пункту 1 статьи 14, пункту 3 статьи 16, пункту 2 статьи 24 и пункту 3 статьи 39 Конституции Республики Казахстан следующих нормативных правовых актов в части ограничения прав адвокатов:

- Приказ Председателя Комитета национальной безопасности от 25 января 2018 года № 03 «Об утверждении Правил обеспечения пропускного и внутриобъектового режимов на объектах органов национальной безопасности РК» в части запрета на использование адвокатами общедоступных технических средств, включая ноутбуки и смартфоны;
- Приказ Министра внутренних дел от 08 января 2016 года №1 дсп «Об утверждении Правил по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов на территории и в административные здания центрального аппарата Министерства внутренних дел Республики Казахстан и территориальных органов внутренних дел Республики Казахстан», - в части обязывания адвоката получить разрешение должностного лица, ведущего уголовный процесс или процесс по делу об административном правонарушении, для использования общедоступных технических средств, включая ноутбуки и смартфоны;
- Совместный приказ Генерального Прокурора и Министра внутренних дел (2017 год, точные дата и номер неизвестны) в части запрета на использование адвокатами общедоступных технических средств, включая ноутбуки и смартфоны;
- Приказ Министра финансов Республики Казахстан от 15 июня 2020 года № 598-дсп «Об утверждении Правил по обеспечению пропускного режима в административных зданиях службы экономических расследований органов по финансовому мониторингу» в части обязывания адвоката получить разрешение должностного лица, ведущего уголовный процесс или процесс по делу об административном правонарушении, для использования общедоступных технических средств, включая ноутбуки и смартфоны;
- Приказ Председателя Агентства № 144-НК-ҚБПУ от 22 июня 2021 года «Об утверждении правил по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов в административных зданиях службы экономических расследований органов по финансовому мониторингу» в части запрета на использование адвокатами общедоступных технических средств, включая ноутбуки и смартфоны;

- Приказ Председателя Агентства Республики Казахстан по делам государственной службы и противодействию коррупции от 3 ноября 2016 года № 42 «Об утверждении правил по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов в административных зданиях антикоррупционной службы» в части обязывания адвоката для использования общедоступных технических средств, включая ноутбуки и смартфоны получить разрешение на внос (вынос) материальных ценностей.

Разработка рекомендаций для адвокатов по реагированию на нарушения

В апреле 2023 года РКА обобщила существующую практику нарушений, разработала и разместила на официальном интернет-ресурсе типовые проекты жалоб по наиболее часто встречающимся ситуациям нарушения прав адвокатов на использование технических средств в процессе оказания юридической помощи:

- Жалоба прокурору на незаконные действия сотрудников полиции в порядке статьи 105 УПК РК;
- Жалоба в следственный суд на действия сотрудников полиции в порядке части 1 статьи 106 УПК РК;
- Жалоба в порядке статьи 107 УПК РК на постановление следственного судьи об отказе в удовлетворении жалобы защитника о признании незаконными действий сотрудников полиции.

Встреча представителей адвокатуры с руководством МВД

7 апреля 2023 года между МВД и РКА подписан протокол по итогам встречи на тему: «Актуальные вопросы взаимодействия органов внутренних дел с адвокатами», в котором было решено рассмотреть возможность внесения дополнения в приказ МВД от 8 января 2016 года №1 ДСП «Об утверждении правил по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов на территории и в административные здания центрального аппарата Министерства внутренних дел Республики Казахстан и территориальных органов внутренних дел Республики Казахстан» с прямым указанием на то, чтобы при посещении адвокатами зданий центрального аппарата МВД и органов полиции должностные лица ЦА МВД и ОВД, ведущие административный или уголовный процесс, не имели возможности запрещать адвокату, пришедшему для участия в процессуальных или следственных действиях в рамках принятого поручения по конкретному административному или уголовному делу, проносить с собой компьютеры, смартфоны и иные технические средства.

7. Досмотр, осмотр, выемка, изъятие и проверка адвокатского делопроизводства, нарушение адвокатской тайны

Адвокаты продолжают сталкиваться с незаконными требованиями по досмотру личных вещей, досмотром адвокатского делопроизводства, изъятием и изучением материалов адвокатского делопроизводства.

1) Примеры нарушений

Следователями Департамента полиции города Алматы у адвоката Алматинской городской коллегии адвокатов К. по делу были изъяты записи, содержащие позицию подзащитной.

В Учреждении №72 КУИС в городе Алматы было подвергнуто проверке адвокатское делопроизводство адвоката Алматинской городской коллегии адвокатов К. и изъяты все рукописные материалы и не возвращены.

В этом же Учреждении №72 по информации адвокатов проводят не только досмотр адвокатского делопроизводства, но и знакомятся с отдельными записями по делу.

У адвоката Алматинской городской коллегии адвокатов Ч. при входе в Алматинский областной суд для участия в заседании судебной коллегии потребовали открыть портфель, показать все его содержимое и содержимое всех папок в портфеле. Только после отказа адвоката требования были сняты.

Адвокат Карагандинской областной коллегии адвокатов Х. при посещении учреждения УИС столкнулась с досмотром, во время которого сотрудники учреждения читали находящиеся при адвокате документы и записи, которые были необходимы адвокату для оказания юридической помощи. На возражения адвоката реакции не последовало.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

В соответствии с пунктом 1 статьи 37 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» факт обращения к адвокату, сведения о содержании устных и письменных переговоров с лицом, обратившимся за помощью, и другими лицами, о характере и результатах, предпринимаемых в интересах лица, обратившегося за помощью, действий, а также иная информация, касающаяся оказания юридической помощи, составляют адвокатскую тайну.

Согласно пункту 5 статьи 35 Закона адвокатское делопроизводство, иные связанные с ним материалы и документы, а также имущество адвоката, в том числе средства мобильной связи, аудиоаппаратура, компьютерная техника, не подлежат досмотру, осмотру, выемке, изъятию и проверке, кроме случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан.

3) Реакция РКА по поводу нарушений

В рамках разработанного РКА законопроекта, направленного на реализацию Концепции развития адвокатуры, для решения указанных проблем было предложено:

- Дополнить пункт 3 статьи 35 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» запретом на проникновение в жилище или помещение адвоката, проведение в них осмотра, обыска или иных следственных действий, а также проведение личного обыска адвоката, истребование или изъятие вещей и документов адвоката, кроме случаев, когда такие действия осуществляются в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством;
- Ввести новый пункт 11 в статье 35 указанного Закона, регулирующий порядок обыска (выемки) или осмотра жилища адвоката, а также помещений, в которых он осуществляет адвокатскую деятельность и обеспечивающий присутствие представителя коллегии адвокатов при этом;
- Дополнить диспозицию статьи 435 УК конкретными действиями, включающими, в частности, незаконный обыск или досмотр адвоката и (или) его помещения, незаконное требование и (или) изъятие сведений и документов, составляющих адвокатскую тайну;
- Ввести в УПК новую статью 552-2, устанавливающую особенности производства досудебного расследования в отношении адвоката.

Данные предложения частично вошли в инициированный депутатами Мажилиса проект поправок в законодательные акты о юридической помощи.

На текущий момент в находящийся на рассмотрении в Мажилисе законопроект об оптимизации УПК, УК и УИК включено изменение материального состава правонарушения по статье 435 УК на формальный. Данное предложение поддержано Министерством юстиции.

Многие предложения РКА в этой сфере не находят поддержки со стороны государственных органов.

8. Допуск адвокатов к государственным секретам и иной охраняемой тайне

Сохраняется действующий порядок, который предусматривает допуск адвоката к государственным секретам единожды, только в рамках конкретного рассматриваемого уголовного дела. Данный допуск вместе с материалами уголовного дела передается по подследственности и по принятию окончательного решения по уголовному делу (прекращение, вступление в законную силу приговора суда) допуск участников уголовного процесса к государственным секретам автоматически прекращается. Оформление допуска адвокатов к государственным секретам осуществляется органами юстиции. С учетом времени, затраченного адвокатом на сбор необходимых документов, оформление допуска длится до 3-х и более месяцев. При этом по сообщениям адвокатов имеют место признаки неравного подхода в оперативности оформления такого допуска. Одному из адвокатов могут оформить допуск в кратчайшие сроки, другой вынужден ожидать месяцами.

В связи с длительным сроком оформления допуска подзащитные адвокаты часто вынуждены отказываться от помощи выбранных адвокатов и заключать договор с адвокатом, у которого такой допуск имеется либо соглашаться на предоставление адвоката по назначению.

Следователи, ведущие досудебное расследование, не допускают адвоката в качестве защитника, пока не будет предоставлен допуск к государственным секретам.

Адвокаты также регулярно сталкиваются с ограничением их прав по доступу к иной охраняемой законом тайне.

1) Примеры нарушений

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов О. столкнулся с отказом в предоставлении персональных данных без согласия субъекта.

И. о. начальника УКПС по Алматинской области отказала адвокату в предоставлении персональных данных в отношении третьих лиц - сведений о понятых (о наличии либо отсутствии судимости, пробационном контроле понятых), несмотря на то, что указанные сведения были необходимы для реализации прав по заявлению отвода понятым.

Орган юстиции отказал в привлечении должностного лица к административной ответственности, поскольку, по его мнению, адвокату может быть отказано в предоставлении таких сведений и осуществление адвокатской деятельности не относится к числу случаев, по которым может быть выданы персональные данные (со ссылкой на статью 9 Закона «О персональных данных»).

При этом орган юстиции не учел, что пунктом 10 статьи 9 Закона «О персональных данных» установлено, что сбор, обработка персональных данных без согласия субъекта осуществляется и в иных случаях, установленных законами.

В данном случае частью 3 статьи 122 УПК защитнику предоставлено право с соблюдением установленного законодательными актами Республики Казахстан порядка о неразглашении сведений, составляющих иную охраняемую законом тайну, получать сведения, необходимые для осуществления защиты.

При соблюдении конфиденциальности защитник может получить доступ к охраняемой законом тайне, в число которой входят и персональные данные.

Однако, правила сбора, обработки персональных данных, а также Закон «О персональных данных и их защите» не предусматривают порядок получения персональных данных, составляющих иную охраняемую законом тайну.

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов О. столкнулся с аналогичной проблемой при необходимости получения информации для служебного пользования.

В рамках уголовного дела им был направлен запрос в Центр судебной экспертизы Министерства юстиции с просьбой ознакомления и предоставления копий судебно-экспертных методик.

Руководитель Центра отказал в предоставлении копий методик, и ознакомлении с ними, так как методики относятся к числу документов с пометкой «ДСП», поскольку Правилами отнесения сведений к служебной информации ограниченного распространения и работы с ней не предусмотрено предоставление сведений по адвокатским запросам с учетом сохранения конфиденциальности.

Таким образом, отсутствие регламентации получения адвокатами охраняемой Законом информации с учетом сохранения конфиденциальности делает невозможным получение подобных сведений, что негативно отражается на реализации адвокатами своих прав.

Адвокатом Алматинской коллегии адвокатов С. 10 сентября 2023 года в адрес РГУ «Национальный Банк Казахстана» был направлен адвокатский запрос посредством сервиса «e-Otinish». Адвокатом не запрашивались сведения, относящиеся к банковской тайне.

25 сентября 2023 года от Национального банка был получен ответ, которым отказано в предоставлении запрашиваемой информации, по мотивам того, что уведомление о защите представлено в отношении физического лица, а запрос касается ТОО. Других оснований отказа в ответе не было указано.

Адвокат направил в Департамент юстиции города Астаны заявление о привлечении Национального банка к административной ответственности.

16 октября 2023 года Департаментом юстиции был дан ответ об отсутствии оснований для возбуждения дела об административном правонарушении.

18 октября 2023 года адвокат подал жалобу в Министерство юстиции (вышестоящий орган в соответствии с частью 1 статьи 827 КоАП).

16 ноября 2023 года адвокат получил ответ не из Министерства юстиции, а из Департамента юстиции города Астаны, действия которого были обжалованы, в котором было указано, что составить протокол об административном правонарушении не представляется возможным. То есть, фактически в удовлетворении жалобы адвоката было отказано органом, действия которого обжалуются.

По указанному факту была подана жалоба в суд. Постановлением Специализированного межрайонного суда по административным правонарушениям города Астана от 08 января 2024 года в удовлетворении жалобы адвоката С. о признании незаконным бездействия Департамента юстиции г. Астана по возбуждению производства по делу об административном правонарушении, предусмотренного ст. 668 КоАП РК отказано.

2) Позиция РКА на поводу нарушений

Большинство адвокатов Республики Казахстан в настоящее время никогда не имели допуска к государственным секретам, в связи с чем лишены возможности оказывать юридическую помощь по данным категориям дел. Имеются случаи, когда отдельные адвокаты, получающие допуск самостоятельно, приглашаются органами досудебного расследования для участия в качестве защитника, что препятствует участию других адвокатов, приглашенных участниками уголовного процесса, их близкими или родственниками.

Зачастую сведения, которые относят к государственным секретам, таковыми не являются. Однако возможность обжалования решения лица, ведущего дело, о его «засекречивании» в рамках уголовного дела существенно затруднена.

Лицо, привлекаемое к уголовной ответственности, лишается права или существенно ограничивается в праве свободного выбора защитника, на самых важных этапах досудебного расследования (задержание, допрос, санкционирование меры пресечения и т.д.), что в последующем может негативно повлиять на исход дела для этого лица.

Согласно подпункту 8) пункта 3 статьи 33 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокат, выступая в качестве защитника или представителя, правомочен знакомиться с информацией, составляющей государственные секреты, а также содержащей военную, коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну, если это необходимо для осуществления защиты или представительства при проведении дознания, досудебного расследования, в суде, в порядке, предусмотренном законами Республики Казахстан.

Статья 30 Закона «О государственных секретах» предусматривает основания для отказа должностному лицу или гражданину Республики Казахстан в допуске к государственным секретам.

Статья 29 данного Закона установила единый общий порядок допуска должностных лиц и граждан к государственным секретам, не предусматривая возможности использования иных способов доступа к государственным секретам и их защиты, само существование которых может быть обусловлено особенностями правового статуса отдельных категорий лиц. По сложившейся практике именно данная статья, а не уголовно-процессуальные нормы, рассматривается как единственное и достаточное правовое основание для отстранения от участия в уголовном деле адвоката, не имеющего допуска к государственным секретам. Поэтому дознаватели, следователи, прокуроры и суды требуют от адвокатов для вступления в уголовные дела в качестве защитников наличия у них допуска к государственным секретам.

Предписания статьи 29 о порядке допуска к сведениям, составляющим государственные секреты (проверочные мероприятия и принятие решения руководителем государственного органа или организации о допуске), не должны распространяться на адвокатов. Сохранность государственных

секретов в таких случаях должна гарантироваться путем использования соответствующих механизмов ответственности.

На указанных нормах базируется Инструкция по обеспечению режима секретности, утверждённая постановлением Правительства от 28 октября 2021 года № 776 дсп. В связи с присвоением ей грифа «для служебного пользования» адвокаты не имеют доступа к данной Инструкции и лишены возможности руководствоваться ее нормами напрямую.

Подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, оправданный и осужденный вправе выбрать любого защитника из числа адвокатов вне зависимости от наличия либо отсутствия у последнего допуска к государственной тайне. Конституция Республики Казахстан, международно-правовые акты по правам человека, законы требуют от государства предоставления лицам, вовлекаемым в сферу уголовного судопроизводства, адекватных гарантий защиты их прав и свобод.

Согласно пункту 3 статьи 16 Конституции каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения. Ограничение возможности выбора адвоката только кругом адвокатов, имеющих в конкретное время допуск к государственным секретам, безусловно ограничивает свободу выбора и затрудняет реализацию данного конституционного права.

А в соответствии с пунктом 3 статьи 39 Конституции право на получение квалифицированной юридической помощи ни в каких случаях не подлежит ограничению.

В соответствии с подпунктом б) пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах каждый при рассмотрении предъявленного ему обвинения вправе сноситься с выбранным им самим защитником.

Согласно подпункту d) указанного пункта каждый вправе быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника.

В соответствии с пунктом 1 Основных принципов, касающихся роли адвокатов, каждый человек имеет право обратиться к любому адвокату за помощью для защиты и отстаивания его прав и защиты его на всех стадиях уголовного разбирательства.

Согласно пункту 5 Основных принципов правительства обеспечивают, чтобы компетентные власти немедленно информировали каждого человека о его праве пользоваться помощью адвоката по своему выбору при аресте или задержании либо при обвинении его в совершении уголовного преступления.

Поэтому отказ обвиняемому (подозреваемому) в приглашении выбранного им адвоката по мотивам отсутствия у последнего допуска к государственным секретам, а также предложение обвиняемому (подозреваемому) выбрать защитника из определенного круга адвокатов, имеющих такой допуск, обусловленные распространением положений статьи

29 Закона «О государственных секретах» на сферу уголовного судопроизводства, неправомерно ограничивают конституционное право гражданина на получение квалифицированной юридической помощи и право на самостоятельный выбор защитника.

В соответствии с частью 1 статьи 68 УПК, адвокат в качестве защитника приглашается подозреваемым, а также другими лицами по поручению или с согласия подозреваемого.

Согласно части 8 статьи 68 УПК, адвокат вступает в дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и письменного уведомления о защите (представительстве). Истребование иных документов, подтверждающих полномочия адвоката на ведение конкретного дела, запрещается.

Таким образом, УПК прямо запрещает требовать у адвоката допуск к государственным секретам для защиты своего подзащитного.

УПК, который наряду с Конституцией и конституционными Законами, определяет порядок уголовного судопроизводства на территории Республики Казахстан, вообще не предусматривает такой возможности для органа, ведущего уголовный процесс, как «допуск адвоката к участию в производстве по уголовному делу», тем более под какими-то условиями, например, в том числе и под условием получения допуска к государственным секретам.

Согласно пунктам 1 и 7 статьи 46 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», полномочия адвоката на ведение конкретного дела подтверждаются удостоверением адвоката и письменным уведомлением о защите (представительстве). Никаких иных документов для защиты прав и интересов клиента согласно этому Закону также не требуется.

Согласно части 1 статьи 47 УПК в ходе уголовного судопроизводства принимаются предусмотренные УПК и другим законодательством меры по охране получаемых сведений, составляющих государственные секреты и иную охраняемую законом тайну.

Сохранность государственных секретов в уголовном судопроизводстве обеспечивается также нормами Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», которыми предусматривается обязанность адвоката хранить профессиональную тайну (статьи 9, 37), проявлять добросовестность при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей (подпункт 1) статьи 34).

В этой связи РКА считает необходимым руководствоваться презумпцией допуска адвоката к государственным секретам всех степеней секретности с принятием соответствующих ограничений на период участия адвоката в соответствующем уголовном деле, а также возможностью прекращения допуска адвоката к государственным секретам по основаниям, предусмотренным статьей 31 Закона «О государственных секретах».

При этом достаточно ограничиться составлением подписки о неразглашении информации, содержащей государственные секреты по каждому конкретному делу, по которому принимает участие адвокат.

3) Реакция РКА на нарушения

Обращение к Уполномоченному по правам человека

В марте 2023 года РКА обратилась к Уполномоченному по правам человека с просьбой обратиться в Конституционный Суд Республики Казахстан по вопросу признания несоответствующими пункту 3 статьи 13, пункту 1 статьи 14, пункту 3 статьи 16, пункту 2 статьи 24 и пункту 3 статьи 39 Конституции Республики Казахстан следующих нормативных правовых актов, затрагивающих закрепленные Конституцией Республики Казахстан права и свободы человека и гражданина:

- статьи 29 Закона Республики Казахстан от 15 марта 1999 года № 349-1 «О государственных секретах»;
- Инструкции по обеспечению режима секретности, утверждённая постановлением Правительства от 28 октября 2021 года № 776 дсп, в части распространения положений этих нормативных правовых актов на адвокатов, участвующих в судопроизводстве, и отстранения адвокатов от участия в деле в связи с отсутствием у них допуска к государственным секретам.

Разработка рекомендаций для адвокатов

В апреле 2023 года РКА разработала и разместила на официальном интернет-ресурсе типовые проекты жалоб по наиболее часто встречающимся ситуациям нарушения прав адвокатов в сфере доступа к государственным секретам:

- Жалоба начальнику ДКНБ на отрицательное заключение /несвоевременное производство/бездействие по спецпроверке в рамках оформления допуска к госсекретам.
- Жалоба прокурору на действия должностных лиц органа юстиции по невыдаче допуска к государственным секретам.
- Жалоба прокурору на бездействие должностных лиц органа юстиции по не рассмотрению заявления адвоката о допуске к государственным секретам
- Жалоба прокурору в порядке статьи 105 УПК РК на действия следователя по отстранению защитника от участия в уголовном деле в связи с недопуском к государственным секретам.
- Жалоба следственному судье на действия дознавателя/следователя (на постановление об отказе в допуске к участию в деле (отстранение от участия в деле) в связи с отсутствием у адвоката допуска к государственным секретам.

Рассмотрение законопроекта в Мажилисе

В рамках инициированного депутатами законопроекта по вопросам юридической помощи было учтено предложение РКА о дополнении Закона «О

государственных секретах» статьей 29-1, предусматривающей особый порядок допуска к государственным секретам.

Согласно этой поправке, адвокаты, участвующие в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по делам, связанным со сведениями, составляющими государственные секреты, допускаются к сведениям, составляющим государственные секреты, без проведения проверочных мероприятий, предусмотренных статьей 29 этого Закона. Адвокаты предупреждаются о неразглашении государственных секретов, ставших им известными в связи с исполнением ими своих полномочий, и о привлечении их к ответственности в случае ее разглашения, о чем у них отбирается соответствующая расписка. Сохранность государственных секретов в таких случаях гарантируется путем установления ответственности указанных лиц, предусмотренной настоящим законом.

Поправка получила отрицательное заключение Правительства и негативные отзывы со стороны государственных органов.

9. Ответы на обращения адвокатов

В 2023 году адвокаты столкнулись со множественными проблемами при работе со своими обращениями при направлении их через Портал «eOtinish». Ответы приходят без приложений или не поступают вовсе в связи с отсутствием интеграции с другими системами. Сокращенные сроки ответа на обращения адвокатов не всегда соблюдаются. Статус обращений адвокатов по уголовным делам не до конца урегулирован.

1) Примеры нарушений

Адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов У., действующий в интересах несовершеннолетнего, посредством портала E-Otinish направил жалобу в адрес Генеральной прокуратуры РК на нарушение порядка ответа адвокату прокуратурой города Алматы.

В жалобе о грубом нарушении сроков расследования по уголовному делу было отражено, что в производстве следователя отдела полиции при управлении полиции Бостандыкского района города Алматы находится уголовное дело по признакам, предусмотренным частью 1 статьи 107 УК в отношении несовершеннолетнего по заявлению законных представителей другого несовершеннолетнего.

По данному делу орган досудебного расследования с самого начала регистрации заявления допустил ряд грубых нарушений закона, прав ребенка, которые выразились в необоснованном затягивании сроков и непринятии процессуального решения о передаче дела в суд или его прекращении. По данным фактам адвокат неоднократно обращался в органы прокуратуры.

В жалобе адвокат просил внести акт прокурорского реагирования об устранении допущенных нарушений с привлечением к ответственности

допустивших халатность должностных лиц, обязать орган досудебного расследования принять по делу процессуальное решение.

Указанная жалоба 01 декабря 2023 года была направлена в прокуратуру города Алматы с контролем со стороны Генеральной прокуратуры, с указанием сообщить автору обращения.

Однако вместо ответа на электронном портале значится, что исполнитель якобы произвел разъяснение автору обращения 15 декабря 2023 года. Вложение какого-либо документа за подписью прокурора города отсутствует.

Адвокату неизвестно, каким образом прокуратура города Алматы произвела разъяснение в его адрес, поскольку никакого письменного ответа адвокатом не получено, устных пояснений посредством телефонного разговора или очной встречи также не было.

Адвокаты сталкиваются с невозможностью получить ответ на запрос, отправленный через систему «eOtinish» и приложения к ответу. Около трети ответов на обращения приходит без вложений. При этом исполнителем ответ на запрос и приложения (истребуемые сведения) в систему загружаются, но не отображаются на стороне адвоката в результате некорректной работы системы. Исполнители объясняют это тем, что «eOtinish» не интегрирована с другими государственными информационными системами. В результате приходится направлять требуемые сведения на электронную почту.

В системе при выборе вида кодекса существует возможность выбора УПК, однако для этого кодекса отсутствует возможность выбора «Типа обращения», что затрудняет работу адвокатов.

Обращения адвокатов в рамках производства по уголовным делам приобретают статус обращений в рамках АППК и рассматриваются в порядке, предусмотренном для таких обращений с разъяснением порядка обжалования в соответствии с АППК.

Не установлены в системе сроки исполнения для таких видов документов как «Адвокатский запрос» (срок исполнения - 10 рабочих дней) и «Ходатайство адвоката» (срок исполнения - 3 дня).

Адвокаты вынуждены обращаться в органы, в которые направлены запросы и ходатайства и контролировать сроки исполнения (напоминать о них).

Система не всегда отправляет СМС о том, что на обращение дан ответ. Само СМС не содержит данных обращения, а только его номер, что является неинформативным.

2) Реакция РКА по поводу нарушений

В течение 2023 года по инициативе РКА была организована рабочая группа по решению указанных проблем под руководством вице-министра цифрового развития, инноваций и аэрокосмической промышленности Республики Казахстан Турысова А. Н.

Было проведено несколько рабочих встреч с участием представителей Министерства цифрового развития, других государственных органов и адвокатов, однако проблема до настоящего времени не решена.

10.Административная ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвоката

Случаи воспрепятствования законной деятельности адвокатов в 2023 году со стороны государственных органов и государственных организаций продолжают сохранять массовый и систематический характер.

Согласно сведениям Комитета по правовой статистике и специальным учётам Генеральной Прокуратуры Республики Казахстан за 2023 год зарегистрировано 120 административных правонарушений по статье 668 КоАП «Воспрепятствование законной деятельности адвоката».

- Всего за год рассмотрено 115 административных дел, из них рассмотрено судом – 61, рассмотрено уполномоченным органом – 54.
- Количество лиц, в отношении которых вынесены постановления о привлечении к административной ответственности – 97.
- При этом привлечено к административной ответственности физических лиц – 30, привлечено юридических лиц – 67.
- Вынесено постановлений о прекращении производства по делу – 18.
- Вынесено постановлений о наложении административного взыскания – 97.

Значительное число заявлений о привлечении виновных к ответственности по статье 668 КоАП направляется адвокатами города Алматы.

За 11 месяцев 2023 года в Департамент юстиции города Алматы поступило 371 (в 2022 году - 455) заявлений о возбуждении дел об административных правонарушениях за воспрепятствование законной деятельности адвоката.

По 154 (в 2022 году – по 92) заявлениям: 59 - были оставлены без рассмотрения, на основании отзывов адвокатов, 37 - отказано по причине несоответствия адвокатских запросов установленной форме, 58 - ввиду отсутствия события административного правонарушения в соответствии с частью 1 статьи 741 КоАП.

По 117 случаям были составлены протоколы об административных правонарушениях, из них 40 протоколов были рассмотрены Департаментом юстиции в порядке сокращенного производства, с назначением административного взыскания.

Материалы по 77 протоколам были направлены в суд для рассмотрения по существу, из них: по 57 протоколам были приняты процессуальные решения, с вынесением постановления о наложении административного взыскания; 7 материалов на стадии рассмотрения судом; по 13 протоколам производства были прекращены и направлены в соответствующие органы, для

привлечения виновных лиц к ответственности в соответствии с нормативными правовыми актами, регламентирующими порядок прохождения службы в соответствующих органах.

Адвокатами Карагандинской областной коллегии адвокатов за 2023 год на действия юридических лиц подано 48 заявлений о воспрепятствовании законной деятельности адвоката и привлечении виновных лиц к административной ответственности в связи с совершением административного правонарушения, предусмотренного статьей 668 КоАП. По результатам рассмотрения на основании 15 заявлений составлены протоколы об административном правонарушении, которые направлены в суд. По итогам рассмотрения 15 юридических лиц привлечены судом к административной ответственности в виде штрафа, по 2 заявлениям сотрудники правоохранительных органов привлечены к дисциплинарной ответственности, 13 заявлений отозваны адвокатами, по итогам рассмотрения 14 заявлений признаны необоснованными.

Департаментом юстиции Павлодарской области привлечено к ответственности 3 должностных лица за непредоставление информации по адвокатскому запросу.

Адвокатами области Жетісу было подано 2 обращения о привлечении к административной ответственности лиц, не предоставивших информацию по адвокатскому запросу. В обоих случаях лица были привлечены к административной ответственности по статье 668 КоАП.

В Жамбылской области за 2023 год отмечено 5 лиц, не предоставивших информацию по адвокатскому запросу, из которых по 2 обращениям адвокатов возбуждены административные дела, суд по этим делам назначил наказание в виде штрафов по статье 668 КоАП.

1) Примеры нарушений

28 февраля 2023 года адвокат Ж. направил адвокатский запрос в адрес ГКП на ПХВ «Многопрофильная городская детская больница №2» с просьбой предоставить сведения по двум вопросам.

ГКП на ПХВ предоставило ответ в установленный срок, но в неполном объеме: вместо запрашиваемого документа был предоставлен лист ознакомления с запрашиваемым документом, не указан исполнитель документа.

10 апреля 2023 года Департаментом юстиции составлен протокол об административном правонарушении в отношении ГКП на ПХВ за воспрепятствование деятельности адвоката.

Специализированный межрайонный суд по административным правонарушениям города Астаны постановлением от 27 апреля 2023 года привлек ГКП на ПХВ к административной ответственности по статье 668

КоАП и наложил административное взыскание в виде штрафа в размере 69 000 тенге.

В постановлении суд указал, что действия ГКП на ПХВ образуют состав административного правонарушения, поскольку не были предоставлены полные сведения в ответ на адвокатский запрос, несмотря на то, что Законом «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» и пунктом 28 Нормативного постановления Верховного Суда №7 «О некоторых вопросах применения судами норм Особенной части КоАП» предъявляется требование о полноте и своевременности письменного ответа на адвокатский запрос.

Постановление было обжаловано ГКП, но оставлено без изменения судом апелляционной инстанции.

Адвокат И., принявший поручение об оказании квалифицированной юридической помощи подозреваемому, обратился с адвокатским запросом к начальнику Департамента полиции Восточно-Казахстанской области о предоставлении всех жалоб со стороны подзащитного и потерпевшей стороны, зарегистрированных в УДО ДП ВКО города Риддер ДП ВКО, ОП города Риддер ДП ВКО, УСБ ДП ВКО.

Запрашиваемые жалобы адвокату не были представлены, направлены все копии рассмотренных в ходе досудебного расследования ходатайств со стороны защитника и подозреваемого по уголовному делу на 116 листах, то есть документы, которые адвокатом не запрашивались.

Специализированный суд по административным правонарушениям города Усть-Каменогорска Восточно-Казахстанской области постановлением от 2 февраля 2023 года привлек к административной ответственности ГУ «Департамент полиции Восточно-Казахстанской области Министерства внутренних дел Республики Казахстан» по статье 668 КоАП и назначил взыскание в виде административного штрафа в сумме 42 882 тенге.

В постановлении суд сослался на то, что учреждением по результатам рассмотрения адвокатского запроса не представлены запрашиваемые стороной защиты документы и сведения, требуемые для осуществления профессиональных обязанностей адвоката, что образует в действиях учреждения состав административного правонарушения, предусмотренного статьей 668 КоАП.

Постановление оставлено без изменения вышестоящей судебной инстанцией.

Адвокатом Алматинской городской коллегии адвокатов А. 24 июня 2023 года в адрес отдела образования Илийского района посредством сервиса «eOtinish» был направлен адвокатский запрос о предоставлении сведений и копий документов, состоящий из пяти пунктов, необходимых для оказания квалифицированной юридической помощи доверителям, являющихся бухгалтерами отдела образования Илийского района.

5 июля 2023 года руководителем отдела образования был направлен ответ о том, что по пунктам 1, 2, 3 адвокатского запроса запрашиваемые сведения и документы не могут быть предоставлены в силу положений УПК, в связи с производством досудебного расследования Департаментом Антискоррупционной службы по Алматинской области и наличии подписки о недопустимости разглашения имеющихся в деле сведений.

Адвокатом в Департамент Юстиции Алматинской области было направлено заявление о привлечении должностных лиц отдела образования к административной ответственности по статье 668 КоАП.

27 июля 2023 года, в связи с отпадением обстоятельств, послуживших основанием для подачи заявления, адвокатом было направлено заявление с просьбой оставить ранее поданное заявление без рассмотрения, так как, ГУ после вмешательства Департамента юстиции предоставило всю запрашиваемую информацию на адвокатский запрос.

10 января 2023 года адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов Н. направила адвокатский запрос о предоставлении документов о проведении конкурса по организации питания в школах города Талдыкорган, проведенного ГУ «Управление образования Алматинской области». 16 января 2023 года ответом за подписью руководителя ГУ в предоставлении документов о проведении конкурса отказано, так как по мнению руководителя права представляемых адвокатом лиц не были нарушены.

Постановлением Специализированного межрайонного суда по административным правонарушениям города Қонаев Алматинской области 25 апреля 2023 года руководитель ГУ признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного статьей 668 КоАП и на него наложено административное взыскание в виде административного штрафа в сумме 36 225 тенге.

2) Позиция РКА по поводу нарушений

Приведенные примеры содержат нарушения подпункта 2) пункта 3 статьи 33 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», согласно которому адвокат вправе запрашивать и получать во всех государственных органах, органах местного самоуправления и юридических лицах сведения, необходимые для осуществления адвокатской деятельности, а также пункта 8 статьи 35 указанного Закона, в соответствии с которым государственные органы, органы местного самоуправления и юридические лица обязаны в течение десяти рабочих дней дать письменный ответ на запрос адвоката, связанный с оказанием им юридической помощи.

3) Реакция РКА по поводу нарушений

Проект изменений в законодательство

В Мажилисе Парламента на рассмотрении находится проект изменений в КоАП, среди которых присутствуют предложенные РКА поправки по

обеспечению ответственности за воспрепятствование законной деятельности адвоката. Сейчас к административной ответственности можно привлечь только за непредоставление ответа на адвокатский запрос, другие формы воспрепятствования практически ненаказуемы.

Среди предложений РКА:

- расширение круга лиц, которые могут быть привлечены к ответственности, в том числе отмена иммунитета для сотрудников правоохранительных и специальных органов в статье 32 КоАП;
- закрепление в статье 668 КоАП ответственности за представление адвокату информации в неполном объеме или заведомо недостоверной информации, а также за отказ от принятия адвокатского запроса;
- установление в этой же статье ответственности за препятствование доступу адвокатов в здания судов и органов, ведущих процесс, препятствие использованию технических средств, необеспечение конфиденциальности общения адвоката с клиентом и все иные действия, направленные на воспрепятствование, если они не имеют признаков уголовно наказуемого деяния.

Обсуждение с государственными органами на площадке Министерства юстиции

В декабре 2023 года в Министерстве юстиции состоялось совещание с участием представителей РКА и большинства центральных государственных органов по обсуждению этих поправок, на котором была озвучена их важность для защиты прав граждан. Большинство государственных органов расширение гарантий адвокатской деятельности традиционно не поддерживают. Государственным органам было поручено предоставить дополнительную аргументацию, после чего обсуждение продолжится на площадке Министерства юстиции, а также на рабочей группе в Мажилисе Парламента.

11. Уголовная ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвоката

1) Позиция РКА по поводу нарушений

Статья 435 УК предусматривает уголовную ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвокатов и иных лиц по защите прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, а также оказанию юридической помощи физическим и юридическим лицам.

Согласно сведениям Комитета по правовой статистике и специальным учётам Генеральной Прокуратуры Республики Казахстан за 2023 год в производстве находилось всего одно дело по статье 435 УК, которое было прекращено по одному из реабилитирующих оснований (пункты 1), 2), 5), 6), 7), 8) ч.1 ст. 35 УПК).

Таким образом, статья 435 УК продолжает оставаться неработающей. С момента введения в действие УК (1 января 2015 года) ни одно лицо не было привлечено к ответственности по ней.

Неработоспособность статьи 435 УК обусловлена тем, что для привлечения виновных к ответственности по данной статье требуется наличие общественно опасных последствий в виде существенного вреда правам, свободам или законным интересам человека и гражданина, правам или законным интересам юридических лиц, охраняемым законом интересам общества или государства. Это затрудняет ее использование на практике, что подтверждается статистикой.

2) Реакция РКА по поводу нарушений

В ходе реализации Концепции развития адвокатуры РКА разработала проект изменений в действующий УК, предусматривающий использование формального состава преступления. Перечисление конкретных деяний, препятствующих адвокатской деятельности, призвано облегчить применение данной статьи, а также позволит отграничить их от составов, подпадающих под административную ответственность.

Среди таких деяний РКА предложила указать:

- вынесение в отношении адвоката незаконного частного постановления;
- принуждение адвоката к отказу от ведения дела;
- незаконный обыск, досмотр адвоката и его помещения, незаконное изъятие документов, содержащих адвокатскую тайну;
- нарушение конфиденциальности общения адвоката с клиентом;
- незаконные негласные следственные действия в отношении адвоката;
- незаконные допрос и задержание адвоката;
- незаконное требование сведений и материалов, содержащих адвокатскую тайну;
- недопуск адвоката к подзащитному, либо лицу, в пользу которого третьими лицами был заключен договор об оказании юридической помощи.

Предложение было поддержано депутатами Мажилиса Парламента Республики Казахстан и было включено в инициированный депутатами проект Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования процессуального законодательства, адвокатской деятельности и оказания юридической помощи, внесудебного и досудебного разрешения споров».

Министерство юстиции в ответе на резолюцию VII Казахстанского международного форума адвокатов «Сильная адвокатура - опора правового государства» также сообщило о поддержке введения формального состава в статье 435 в рамках рассматриваемого в Мажилисе проекта.

В настоящее время рассмотрение поправок в части изменений УК перенесено в проект Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам оптимизации

Уголовного, Уголовно-процессуального и Уголовно-исполнительного кодексов». Указанный проект предусматривает замену материального состава статьи 434 УК на формальный, а также расширение квалифицированного состава части 2 данной статьи, включением в него применения насилия или угрозы его применения в отношении адвоката или его близких либо повреждения или уничтожения их имущества.

Таким образом, государственные органы предпринимают определенные шаги в направлении установления реально работающей ответственности за воспрепятствование адвокатской деятельности, но эти шаги еще не реализованы.

12. Статистика обращений адвокатов о нарушении их прав в Республиканскую коллегия адвокатов

За 2023 год Комиссией по защите профессиональных прав адвокатов Республиканской коллегии адвокатов рассмотрено 33 обращения адвокатов о нарушении их профессиональных прав.

В 27 случаях Комиссией подготовлены заключения о наличии нарушений профессиональных прав адвокатов.

В 6 случаях не усмотрены нарушения профессиональных прав адвокатов.

За 2022 год количество обращений адвокатов составляло 29, за 2021 год – 17, за 2020 год - 9.

Диаграмма. Статистика рассмотренных обращений адвокатов о нарушении их прав по годам.



Таким образом, сохраняется тенденция на увеличение количества обращений адвокатов о нарушении их прав.

Далеко не по каждому нарушению адвокаты направляют жалобы в Республиканскую коллегия адвокатов. В связи с этим в действительности число нарушений является значительно большим.

Рост числа обращений подтверждает повышение доверия к профессиональной организации – адвокаты осознают свою причастность к

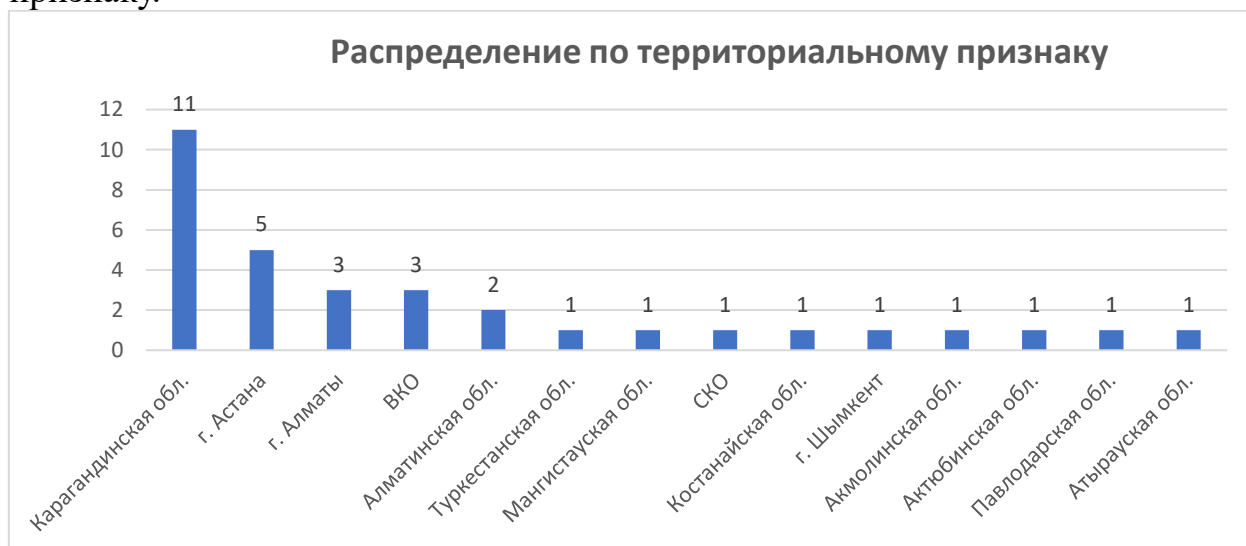
профессиональному сообществу и тот факт, что за ними стоит организация, которая защитит их права.

Наибольшее количество обращений (11) поступило от адвокатов Карагандинской областной коллегии адвокатов. При этом от некоторых коллегий адвокатов обращений не поступало.

Распределение обращений по коллегиям выглядит следующим образом.

- Карагандинская областная коллегия адвокатов - 11
- Коллегия адвокатов города Астаны - 5
- Алматинская городская коллегия адвокатов - 3
- Восточно-Казахстанская областная коллегия адвокатов - 3
- Алматинская областная коллегия адвокатов - 2
- Туркестанская областная коллегия адвокатов - 1
- Мангистауская областная коллегия адвокатов - 1
- Северо-Казахстанская областная коллегия адвокатов - 1
- Костанайская областная коллегия адвокатов - 1
- Коллегия адвокатов города Шымкента - 1
- Акмолинская областная коллегия адвокатов - 1
- Актюбинская областная коллегия адвокатов - 1
- Павлодарская областная коллегия адвокатов - 1
- Атырауская областная коллегия адвокатов - 1

Диаграмма. Распределение обращений адвокатов по территориальному признаку.

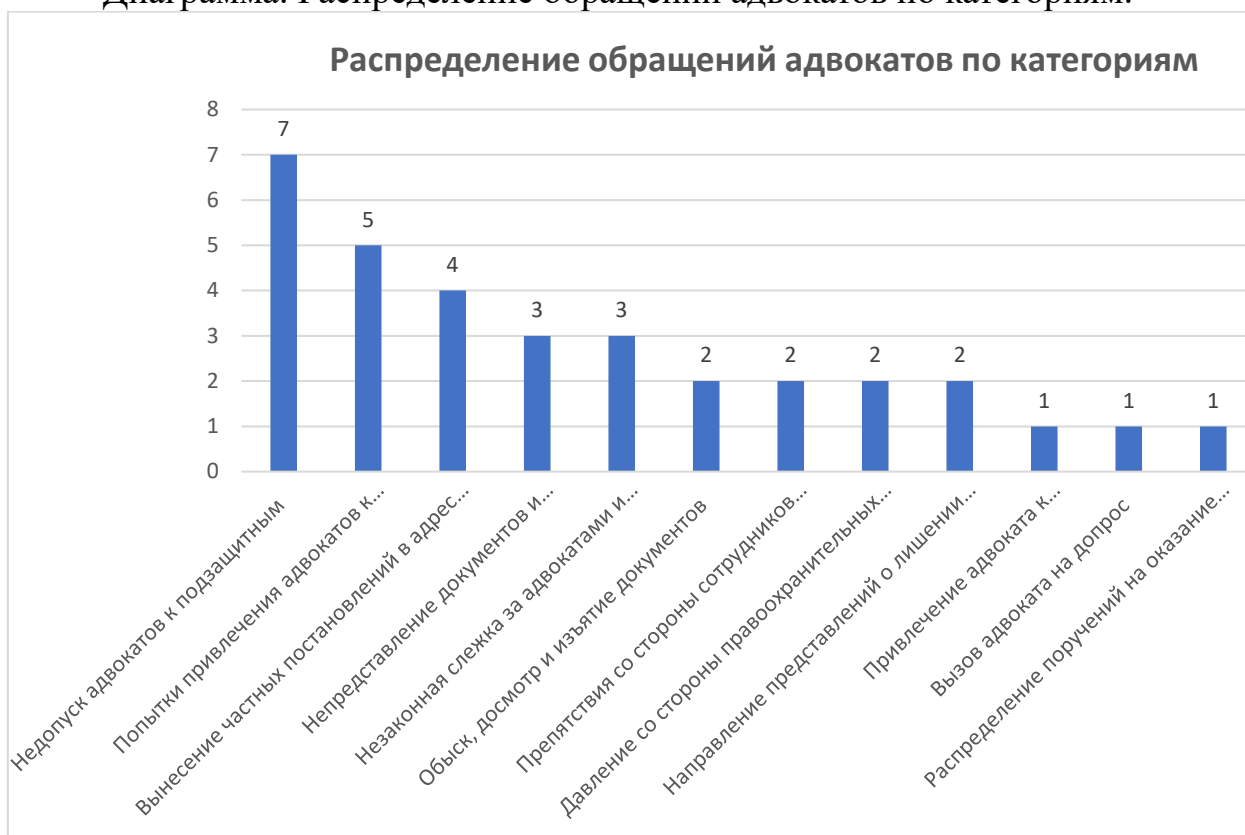


Статистика свидетельствует, что наиболее частыми нарушениями, по которым адвокаты обращались в Республиканскую коллегию адвокатов, являются недопуск к подзащитным, попытки привлечения к уголовной ответственности и вынесение частных постановлений в адрес адвокатов.

По видам нарушений обращения адвокатов распределились следующим образом:

- Недопуск адвокатов к подзащитным - 7
- Попытки привлечения адвокатов к уголовной ответственности - 5

- Вынесение частных постановлений в адрес адвокатов - 4
 - Непредставление документов и информации по запросам - 3
 - Незаконная слежка за адвокатами и подслушивание - 3
 - Обыск, досмотр и изъятие документов - 2
 - Препятствия со стороны сотрудников правоохранительных органов - 2
 - Давление со стороны правоохранительных органов - 2
 - Направление представлений о лишении адвоката лицензии - 2
 - Привлечение адвоката к административной ответственности - 1
 - Вызов адвоката на допрос - 1
 - Распределение поручений на оказание юридической помощи – 1.
- Диаграмма. Распределение обращений адвокатов по категориям.



Результаты деятельности Комиссии по защите профессиональных адвокатов в 2023 году:

- Создана группа в поддержку адвоката П., оказана правовая помощь.
- Отменены частные постановления, вынесенные в адрес адвокатов А., А., Ж., К., С.
- Прекращены уголовные дела в отношении адвокатов А., Б., С., Т.
- Освобожден из ИВС адвокат А.
- Подготовлены обращения в Министерство юстиции, Агентство по противодействию коррупции, Генеральную прокуратуру, МВД по фактам нарушения профессиональных прав адвокатов.

Рост числа обращений адвокатов, а также увеличение числа обращений, признанных обоснованными, обусловлены несовершенством законодательства и правоприменительной практики, предложения по

изменениям которых озвучивает РКА. В связи с этим требуется скорейшее рассмотрение и принятие данных предложений.

Раздел 3. Отношение со стороны государства к проблемам адвокатуры

1. Повышение статуса адвокатуры в системе институтов гражданского общества

1) Представительство адвокатов в государственных органах.

После выборов 19 марта 2023 года значительно обновился состав Парламента. В состав Мажилиса вошел адвокат Западно-Казахстанской областной коллегии адвокатов А. Құспан.

Адвокатура сохранила свое представительство в Высшем Судебном Совете. Указом Президента Республики Казахстан от 3 января 2024 года адвокат Туркестанской областной коллегии адвокатов С. А. Амиртаев назначен членом Высшего Судебного Совета Республики Казахстан.

Решением Высшего Судебного Совета от 29 июня 2023 года адвокат Северо-Казахстанской коллегии адвокатов С. В. Сизинцев был назначен на должность Председателя Квалификационной комиссии Высшего Судебного Совета.

Адвокатское сообщество в Национальном курултае представляют председатель РКА Бикебаев А.Ж., член президиума РКА и адвокат Алматинской областной коллегии адвокатов Умарова А.М. Также, адвокат коллегии адвокатов города Астана П.Б. Носов является представителем РКА в Судебном жюри при Высшем Судебном совете Республики Казахстан.

В Общественном Совете МВД РК по вопросам деятельности органов внутренних дел представлен заместитель председателя РКА, адвокат Атырауской областной коллегии адвокатов И.О. Вранчев. На заседаниях Общественного совета Министерства юстиции РК, посвящённых вопросам деятельности органов правосудия, присутствуют адвокат коллегии адвокатов города Астана Элгар А., член Акмолинской областной коллегии адвокатов Баймуханова К.Р., член коллегии адвокатов города Алматы Жазылбеков Н.А. Адвокаты Алматинской городской коллегии адвокатов Порохов Е. В. и Тюрейкина Е.Г. представляют адвокатуру в Общественном Совете Министерства национальной экономики РК.

2) Официальное празднование дня адвокатуры

Адвокатура длительное время добивалась необходимости установления профессионального праздника – Дня адвокатуры. Датой этого праздника РКА предложила определить 5 декабря. В этот день 1997 года был принят закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности», которым впервые в

истории суверенного Казахстана были регламентированы основы адвокатской деятельности в Казахстане.

РКА на протяжении 2023 года вела активную работу с Министерством юстиции и другими госорганами в этом направлении, рассчитывая на то, что празднование Дня адвокатуры будет подчеркивать значимость и важность независимой адвокатуры в современной правовой системе Казахстана. В итоге, благодаря поддержке Министерства юстиции, День адвокатуры включен в перечень официальных профессиональных праздников Приказом Министра труда и социальной защиты от 17 ноября 2023 года.

2. Учет мнения адвокатуры в законодательном процессе

1) Внимание со стороны государственных органов к ключевым вопросам развития адвокатуры

В 2023 году адвокатура сосредоточила усилия на реализации своего стратегического документа – Концепции развития казахстанской адвокатуры на 2022–2025 годы «Новый Казахстан – новая адвокатура», а также подготовленного в соответствии с Концепцией проекта поправок в действующее законодательство.

Администрация Президента Республики Казахстан и Министерство юстиции концептуально выразили поддержку предложений адвокатуры.

Министерство юстиции включилось в работу по реализации Концепции развития адвокатуры и законопроекту, разработанному РКА в рамках ее реализации.

К сожалению, не все предложения адвокатуры по ключевым вопросам находят поддержку со стороны правоохранительных органов и Правительства Республики Казахстан.

Заключением Правительства от 09 июня 2023 года не поддержаны следующие поправки в законодательство об адвокатской деятельности, инициированные депутатами Мажилиса:

- расширение полномочий и упорядочение порядка запроса адвокатом сведений, относящихся к охраняемой законом тайне (налоговой, банковской, страховой, медицинской, нотариальной, персональным данным, сведениям о недвижимости);
- введение особого порядка допуска адвокатов к государственным секретам с отбиранием расписки при вступлении в дело;
- расширение подсудности суда присяжных на все дела по тяжким и особо тяжким преступлениям;
- расширение перечня лиц и категорий дел, по которым предоставляется ГГЮП;
- возможность беспрепятственного использования адвокатами технических средств в учреждениях пенитенциарной системы и в

помещениях органов досудебного расследования в ходе следственных действий для оказания полноценной юридической помощи.

Мнение представителей силовых структур в рабочих группах по ключевым законопроектам продолжает превалировать над мнением небольшого числа представителей общественности – адвокатов и ученых-юристов.

Появление в результате выборов в Мажилисе Парламента депутатов из числа независимых адвокатов и юристов из негосударственного сектора дает основание рассчитывать на то, что данный уклон будет изменен.

2) Предложения адвокатуры в рамках работы по оптимизации УК, УПК и УИК

РКА приняла активное участие в работе Проектного офиса при Министерстве юстиции для проведения ревизии уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Результатом этой работы стал проект Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам оптимизации Уголовного, Уголовно-процессуального и Уголовно-исполнительного кодексов», внесенный на рассмотрение Мажилиса в апреле 2023 года.

В результате в проекте нашли отражение следующие предложения РКА:

- Формальный состав статьи 435 УК «Воспрепятствование законной деятельности адвокатов» с исключением последствий в виде существенного вреда.
- Включение адвоката в перечень лиц, имеющих право на обжалование по статье 106 УПК.
- Расширение в статье 148 УПК применения меры пресечения в виде залога на все категории дел, кроме, указанных в пункте 2) части 9 статьи 148
- В то же время в проекте не были учтены следующие предложения адвокатуры:
- Приведение понятий «транснациональная организованная группа» и «организованная группа» в УК в соответствии с международными конвенциями и зарубежным опытом.
- Декриминализация деяний, предусмотренных статьями 197 УК «Транспортировка, приобретение, реализация, хранение нефти и нефтепродуктов, а также переработка нефти без документов, подтверждающих законность их происхождения»
- Декриминализация деяний, предусмотренных статьей 221 УК «Монополистическая деятельность».
- Включение адвоката в перечень лиц, угроза или насильственные действия в связи с оказанием юридической помощи, которым преследуются по статье 409 УК.
- Необходимость перечисления в статье 435 УК конкретного перечня деяний, препятствующих деятельности адвоката.

- Включение деяний по статье 139 УК «Неисполнение обязанностей по уплате алиментов» в перечень дел частного обвинения в статье 32.
- Новая статья 40-1 УПК, регулирующая право регресса в отношении должностных лиц органов, ведущих уголовный процесс, причинивших вред незаконными действиями.
- Учет мнения защитника и других участников процесса по вопросу формата ведения уголовного судопроизводства в статье 42-1 УПК.
- Право свидетеля, имеющего право на защиту, пользоваться помощью адвоката в рамках гарантированной государством юридической помощи (статьи 65-1, 67 УПК).
- Замена допуска адвоката к государственным секретам на подписку об их неразглашении, которая приобщается к материалам уголовного дела (статья 66 УПК).
- Установление единого порядка назначения адвоката через единую информационную систему юридической помощи и исключения возможности влиять на выбор адвоката по назначению (статья 68 УПК).
- Расширение возможности использования научно-технических средств адвокатом для получения копий (статья 70 УПК).
- Конкретизация порядка уведомления адвоката о предстоящих процессуальных действиях (статья 70 УПК).
- Рассмотрение жалобы по статье 106 УПК с участием лица, ее подавшего, в случаях, когда оно ходатайствует об этом.
- Обязательность вынесения частного постановления следственным судьей в случае выявления нарушений при рассмотрении жалобы в порядке статьи 106 УПК.
- Новая статья 106-1 УПК, предусматривающая судебный порядок рассмотрения жалоб на действия (бездействие) и решения иных лиц, участвующих в уголовном процессе, сотрудников мест содержания под стражей и иных государственных органов и организаций.
- Недопустимость в качестве доказательств фактических данных, полученных в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, негласных следственных действий и (или) следственных действий в отношении адвоката (статья 112 УПК).
- Составление протокола о доставлении вместо справки и выдача его копии лицу (статья 129 УПК).
- Недопустимость санкционирования судом изменения меры пресечения на основании результатов незаконно проведенных негласных следственных действий (статья 140 УПК).
- Проверка судьей обоснованности квалификации деяния при решении вопросов, связанных с санкционированием содержания под стражей без преюдициального значения для дальнейшего рассмотрения дела (статья 148 УПК).

- Обязательное участие защитника при рассмотрении следственным судьей ходатайства о продлении срока содержания под стражей (статья 152 УПК).
- Реализация адвокатом права на опровержение без необходимости получения согласия от прокурора и по любым делам, кроме случаев отнесения сведений к государственным секретам степеней «секретно» и «совершенно секретно» (статья 201 УПК).
- Запрет органам уголовного преследования по собственной инициативе публиковать информацию с данными досудебного расследования (статья 201 УПК).
- Отказ от очной ставки путем использования технических средств (статья 213 УПК).
- Санкционирование негласного следственного действия в отношении адвоката следственным судьей по постановлению, согласованному с прокурором области (статья 234 УПК).
- Сохранение полномочий следственного судьи по назначению экспертизы (статья 272 УПК).
- Производство экспертизы на основании запроса адвоката во всех случаях, а не только в случае отсутствия необходимости в истребовании объектов исследования от органа, ведущего уголовный процесс. Обязанность лица, осуществляющего расследование, предоставить в распоряжение эксперта необходимые предметы, документы, материалы (статья 272-1 УПК).
- Права защитника знакомиться с объектами экспертизы и ставить непосредственно перед экспертом дополнительные вопросы и (или) уточнять ранее поставленные вопросы. Невозможность проведения экспертизы без обязательного ознакомления стороны защиты с постановлением о ее назначении (статья 272-1 УПК).
- Отказ от введения в УПК акта защиты (статья 305-1 УПК).
- Конкретизация распорядка главного судебного разбирательства, включая его проведение в очном режиме (статья 345 УПК).
- Обязательность вынесения судом постановления касательно приобщения к материалам дела документов, имеющихся у свидетеля (статья 370 УПК).
- Вынесение частного постановления при каждом установленном факте незаконного ограничения или иных нарушений прав и свобод человека для решения вопроса об ответственности виновных лиц, а также обязательность для прокурора провести дополнительную проверку по фактам нарушений (статья 405 УПК).
- Направление частного постановления в отношении адвоката исключительно в дисциплинарную комиссию коллегии (статья 405 УПК).

- Возможность обжалования в апелляционном порядке постановлений по результатам рассмотрения ходатайств о признании доказательств недопустимыми (статья 415 УПК).
- Недопустимость возврата апелляционной жалобы письмом (статья 423 УПК)
- Конкретизация проверки дополнительно представленных сторонами доказательств в суде первой и апелляционной инстанции (статья 424 УПК).
- Обязательность указания в апелляционном приговоре доводов апелляционной жалобы, ходатайства прокурора (статья 443 УПК).
- Рассмотрение всех вопросов, связанных с исполнением приговора, с обязательным участием осужденного (статья 478 УПК).
- Сохранение возможности судьи кассационной инстанции обратиться к специалисту для получения научного заключения в отношении примененных норм законов (статья 492 УПК).
- Новая статья 552-2 УПК, устанавливающая особенности производства досудебного расследования в отношении адвоката.
- Сохранение возможности оглашения материалов дела для проверки их допустимости в качестве доказательств в предварительном слушании (статья 636 УПК).
- Обеспечение обязательного участия сторон при проведении случайной выборки кандидатов и формировании списков кандидатов в присяжные заседатели (статья 638 УПК).

3) Предложения адвокатуры по расширению гарантий адвокатской деятельности

20 июня 2023 года на рассмотрение Мажилиса поступил инициированный депутатами проект Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования процессуального законодательства, адвокатской деятельности и оказания юридической помощи, внесудебного и досудебного разрешения споров».

В проекте нашла отражения часть предложений, разработанных адвокатурой в рамках реализации Концепции развития адвокатуры, в частности:

- Предоставление адвокатам доступа по адвокатскому запросу к страховой, налоговой, банковской, медицинской тайне, сведениям земельного кадастра, информации о правах на ценные бумаги, от операторов связи, об исполнительном производстве, о пересечении государственной границы, о пенсионных счетах, к копиям документов о правах на недвижимость, персональным данным, информации с ограниченным доступом.

- Новая редакция статьи 435 УК «Воспрепятствования законной деятельности адвокатов», устанавливающая формальный состав без учета наступивших последствий с перечислением конкретных деяний.
- Расширение подсудности судов присяжных на все дела по тяжким и особо тяжким преступлениям и увеличение количества присяжных с 10 до 12.
- Предоставление свидетелю, имеющему право на защиту, возможности пользоваться бесплатной помощью адвоката в рамках гарантированной государством юридической помощи (ГГЮП).
- Замена допуска адвоката к государственным секретам на расписку, приобщаемую к материалам дела.
- Заблаговременное уведомление адвоката обо всех процессуальных действиях.
- Введение новой статьи 256-1 в УПК, устанавливающей особенности производства обыска, осмотра и выемки в отношении адвоката.
- Отмена норм КоАП, исключающих возможность привлечения сотрудников специальных государственных и правоохранительных органов к административной ответственности за воспрепятствование адвокатской деятельности.
- Существенное расширение перечня деяний, за которые наступает ответственность по статье 668 КоАП «Воспрепятствование законной деятельности адвоката».
- Расширение перечня категорий лиц, которым юридическая помощь оказывается на бесплатной основе.
- Возможность публикации адвокатом без согласия прокурора в СМИ позиции клиента по делу, а также опровержения любой недостоверной информации в отношении клиента.
- Беспрепятственное использование адвокатом технических средств в учреждениях пенитенциарной системы и в помещениях органов досудебного расследования.
- Замена обязательного страхования ответственности адвокатов на добровольное.
- Отмена возможности отказа в ответе на адвокатский запрос, если информация отнесена к информации с ограниченным доступом.
- Отмена возможности приостановления лицензии адвоката в случае возбуждения производства по делу о лишении его лицензии.

Значительная часть данных предложений не нашла поддержки со стороны представителей государственных органов, в том числе получила отрицательное заключение Правительства от 09 июня 2023 года. Часть поправок, касающихся изменений в УК, УПК и КоАП была перенесена в находящиеся на рассмотрении Мажилиса проекты о внесении изменений в соответствующие кодексы, где они также не встречают поддержки.

Не вошли в проект следующие важные предложения РКА:

- Включение адвокатов в перечень лиц, посягательство на жизнь которых наказывается по статье 408 УК, а также в перечень лиц, угроза или насильственные действия в отношении адвоката, которые наказуемы по статье 409 УК.
- Новая статья 106-1 УПК, предусматривающая судебный порядок рассмотрения жалоб в отношении иных лиц, участвующих в уголовном процессе, сотрудников мест содержания под стражей и иных государственных органов и организаций.
- Запрет на публикацию органами уголовного преследования по собственной инициативе информации с данными досудебного расследования.
- Санкционирование негласных следственных действий в отношении адвоката следственным судьей по постановлению, согласованному с прокурором области.
- Безотлагательность свиданий адвоката с клиентом включая свидания по видеосвязи.
- Получение любой информации, необходимой адвокату для оказания помощи в письменном виде и в виде копий документов.
- Возможность для адвоката не сдавать в доверительное управление любого имущества, сдаваемого в имущественный наем. Возможность получения дохода от финансовых инструментов и финансовых активов, включая ценные бумаги, приобретенные на фондовой бирже и используемые в инвестиционных целях.
- Возможность прекратить оказание юридической помощи в случае невыполнения клиентом обязательств по оплате.
- Запрет привлекать адвоката к конфиденциальному сотрудничеству и (или) деятельности в качестве конфиденциального помощника.
- Запрет внесения представления, частного определения (постановления) относительно оценки правовой позиции адвоката в деле.
- Запрет проникновения в жилище или помещение адвоката, проведение в них осмотра, обыска или иных следственных действий за исключением случаев, установленных уголовно-процессуальным законодательством.
- Запрет уголовного или административного преследования адвокатов в связи с оказанием юридической помощи, в том числе за публичные высказывания.
- Нахождение жизни, здоровья, чести и достоинства адвоката и членов его семьи, их имущества под охраной государства.
- Конкретизация понятия адвокатского запроса и сокращение сроков ответа на него.
- Уведомление коллегии адвокатов о задержании адвоката и выборе меры пресечения.

- Недопустимость использования фактических данных, полученных в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, негласных и иных следственных действий в отношении адвоката.
- Возможность разглашения адвокатской тайны с согласия клиента, а также в случаях рассмотрения жалобы на адвоката.
- Утверждение состава аттестационной комиссии президиумом РКА и увеличение числа адвокатов в ней.
- Исключение возможности получения адвокатской лицензии без стажировки для судей и сотрудников правоохранительных органов.
- Введение этапа собеседования при сдаче экзамена на лицензию.
- Возможность предъявления иска о лишении адвоката лицензии только после решения дисциплинарной комиссии и только с одновременным обжалованием этого решения.
- Разрешение гонорара успеха в договоре с клиентом.
- Устная форма договора с адвокатом в случаях оказания юридической помощи в виде консультирования и составления документов.
- Исключение необходимости иметь служебное помещение для адвоката.
- Совершенствование вопросов работы общего собрания (конференции) коллегии адвокатов.
- Перенос части оснований для лишения лицензии в ведение коллегии адвокатов путем использования исключения из коллегии.
- Совершенствование деятельности адвокатских контор.
- Исключение необходимости согласования внутренних актов адвокатуры с Министерством юстиции.
- Совершенствование норм о дисциплинарной ответственности адвокатов и деятельности дисциплинарных комиссий.

Необходимость этих поправок адвокатура будет отстаивать при рассмотрении проекта. Соответствующие предложения направлены депутатам Мажилиса.

4) Расширение сферы действия адвокатского запроса

В находящийся на рассмотрении в Мажилисе Парламента проект Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования процессуального законодательства, адвокатской деятельности и оказания юридической помощи, внесудебного и досудебного разрешения споров» вошел большой блок разработанных РКА предложений о расширении и упорядочении прав адвокатов по доступу к медицинской, страховой, нотариальной и иным охраняемым законом видам тайн, включающий не только расширение прав на получение информации, но и регламентацию надлежащего использования таких полномочий.

Заключением Правительства от 09 июня 2023 года расширение прав адвокатов на получение информации не было поддержано.

В ходе рассмотрения проекта депутаты Комитета по международным делам, обороне и безопасности, представители правоохранительного блока, а также отдельные адвокаты, не являющиеся представителями РКА, заявили, что предложенные изменения нарушают конституционные права граждан, предусмотренные пунктом 1 статьи 18 Конституции, согласно которому каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства. В качестве аргументации отказа в расширении прав адвокатов по доступу к конфиденциальной информации выдвигаются предположения о том, что адвокаты будут злоупотреблять своими полномочиями и неправомерно использовать полученную информацию.

Предлагаемые РКА изменения и дополнения не направлены на нарушение охраняемых прав граждан. Их целью является усиление защиты прав граждан, а также обеспечение конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи.

Доступ адвоката к охраняемой законом тайне не является новым предложением. Он в той или иной мере присутствует в законодательстве на текущий момент.

Адвокат при осуществлении своих полномочий использует различные возможности и инструменты в рамках действующего законодательства, определяющего его права и обязанности. Оказание адвокатом квалифицированной юридической помощи представляет собой комплекс различных действий, необходимых для определения правовой позиции, стратегии и тактики защиты нарушенных прав клиента, способов сбора информации в зависимости от индивидуальных особенностей конкретного дела.

В соответствии с подпунктом 2) пункта 3 статьи 33 и пунктом 8 статьи 35 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокатский запрос представляет собой официальное обращение адвоката в рамках его компетенции в государственные органы, органы местного самоуправления и к юридическим лицам о предоставлении сведений, необходимых для осуществления адвокатской деятельности и оказания юридической помощи.

Основная функция института адвокатского запроса заключается в сборе адвокатом информации (доказательств) в целях оказания квалифицированной юридической помощи и защиты прав и законных интересов клиента по конкретному делу, по которому адвокат оказывает клиенту юридическую помощь. Ни с какой иной целью адвокат собирать эти сведения не вправе.

Предложение РКА о расширении прав адвокатов на получение сведений, содержащих охраняемую тайну, в первую очередь, основано на пункте 3 статьи 13 Конституции Республики Казахстан, согласно которой каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи.

Юридическая помощь может быть квалифицированной только в случае, если адвокат будет обладать достаточными правами и полномочиями для ее оказания.

Расширение прав адвокатов на получение сведений, содержащих охраняемую тайну, не входит в противоречие со статьей 18 Конституции.

Конституционный Суд Республики Казахстан в пункте 5 Нормативного постановления от 21 апреля 2023 года № 11 «О рассмотрении на соответствие Конституции Республики Казахстан подпункта 3) пункта 1-1 статьи 14 Закона Республики Казахстан от 23 июля 1999 года «О средствах массовой информации», указал: «Право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну не является абсолютным и не подлежащим ограничениям.

Противники расширения сферы доступа адвокатов к адвокатской тайне не учитывают, что в настоящее время рядом нормативных актов адвокатам такой доступ предоставлен и нормально функционирует. Кроме того, они настаивают на том, что адвокат вправе получать сведения исключительно в отношении своего клиента, а сведения в отношении иных лиц должны быть ему недоступны.

РКА в своих предложениях ведет речь не о наделении адвокатов новым правом, а о расширении сферы его действия и упорядочении порядка использования адвокатского запроса.

Адвокату, в ходе оказания правовой помощи, не столько нужна информация о своем доверителе, сколько нужны сведения о тех или иных лицах, объектах, имеющих отношения к делу, по которому оказывается юридическая помощь.

В действующем законодательстве имеется достаточное число примеров, когда адвокату по закону гарантирован доступ к сведениям относительно третьих лиц, не являющиеся его клиентами. В законах не содержится указания о том, что сведения могут быть получены адвокатом только в отношении клиента.

Возможность получения по адвокатскому запросу сведений в отношении третьих лиц подтверждается с судебной практикой в административных судах.

Целью адвокатского запроса является получение сведений и документов, необходимых для оказания юридической помощи, не доступных клиенту адвоката в общеустановленном порядке. Эта цель реализуется наличием у адвоката специальных полномочий как у субъекта публичного права.

Согласно подпункту 2 пункта 3 статьи 33 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокат, выступая в качестве защитника или представителя, правомочен запрашивать и получать во всех государственных органах, органах местного самоуправления и юридических лицах сведения, необходимые для осуществления адвокатской деятельности.

В соответствии с подпунктом 8) пункта 3 статьи 33 указанного Закона адвокат вправе знакомиться с информацией, составляющей государственные секреты, а также содержащей военную, коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну, если это необходимо для осуществления защиты

или представительства при проведении дознания, досудебного расследования, в суде, в порядке, предусмотренном законами Республики Казахстан.

Согласно пункту 8 статьи 35 указанного Закона государственные органы, органы местного самоуправления и юридические лица обязаны в течение десяти рабочих дней дать письменный ответ на запрос адвоката, связанный с оказанием им юридической помощи. В предоставлении адвокату запрошенных сведений может быть отказано в случае, если информация отнесена к информации с ограниченным доступом.

Указанными нормами уже в настоящее время установлена безусловная обязанность адресатов запроса предоставить запрошенные сведения, если:

- запрос связан с оказанием юридической помощи;
- сведения необходимы для осуществления адвокатской деятельности;
- сведения необходимы для осуществления представительства в суде;
- сведения не отнесены к информации с ограниченным доступом.

Рассматриваемый в Мажилисе законопроект направлен не только на совершенствование адвокатской деятельности и юридической помощи, но и на улучшение внесудебного и досудебного разрешения споров. Адвокатский запрос способствует снижению количества дел и споров в судах, а также их более быстрому и всестороннему рассмотрению.

Истребование адвокатом сведений, содержащих охраняемую тайну, для своей доказательственной базы через суд в рамках досудебного производства или судебного разбирательства – возлагает на суды несвойственные им функции. Суд должен отправлять правосудие, адвокат и прокурор представлять свои доказательства.

В настоящее время на практике не известно ни одного случая привлечения адвоката к ответственности за неправомерный доступ или использование охраняемой законом тайны, в том числе сведений в отношении третьих лиц.

Учитывая риски работы с чувствительной информацией, РКА предложила оговорить в профильном законе, что адвокат должен использовать полученные сведения и документы исключительно в целях выполнения профессиональных обязанностей по оказанию юридической помощи и не вправе использовать их в целях, не имеющих отношения к оказанию юридической помощи. При этом адвокат будет обязан принимать все необходимые меры для сохранения ставших ему известными сведений, составляющих государственные секреты и иную охраняемую законом тайну, в том числе и для защиты ее от несанкционированного доступа.

В этой связи РКА продолжает настаивать в Мажилисе Парламента на предложениях по расширению прав адвокатов на получение сведений, составляющих охраняемую законом тайну и усилению правового статуса адвокатского запроса.

В принятой в ноябре 2023 года официальной позиции РКА озвучила указанные обоснования, а также обратила внимание на то, что принятие дополнительных ограничений, сокращающих сферу действия адвокатского

запроса по сравнению с текущей ситуацией, не обосновано какой-либо необходимостью и противоречит целям улучшения механизмов оказания квалифицированной юридической помощи.

3. Правовые позиции Конституционного Суда Республики Казахстан

В 2023 году Конституционным Судом Республики Казахстан был рассмотрен ряд вопросов, касающихся конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи и, которые нашли отражение в ряде Нормативных постановлений Конституционного Суда.

РКА принимала участие в работе Конституционного Суда, направляя собственные позиции по указанным вопросам, направленные на обеспечение интересов адвокатов и их клиентов, и участвуя в конституционном производстве.

1) Обеспечение возможности осужденного пользоваться помощью адвоката

Нормативным постановлением Конституционного Суда от 25 сентября 2023 года № 29-НП было признано несоответствующим Конституции первое предложение части первой статьи 482 УПК применительно к реализации права каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

Конституционный Суд обратил внимание на то, что на стадии исполнения приговора процессуальное право защитника на принесение ходатайств в интересах осужденного ограничено. В установленном статьей 476 УПК перечне из 26 вопросов, подлежащих рассмотрению судом при исполнении приговора, рассмотрение 12 вопросов может быть инициировано только самим осужденным, но не его защитником.

Конституционный Суд отметил, что дифференциация в подходах к объему квалифицированной юридической помощи, которую может получить осужденный в рамках уголовного процесса на различных его стадиях после вступления приговора в законную силу, не имеет объективного и разумного обоснования, не согласуется с принципами уголовного процесса, противоречит другим законам Республики и создает предпосылки для нарушения, гарантированного Конституцией права на получение квалифицированной юридической помощи.

Конституционный Суд указал, что установление особенностей оказания юридической помощи другими, кроме Закона об адвокатской деятельности, нормативными правовыми актами, может заключаться в создании особых условий для деятельности лиц, оказывающих такую помощь, с учетом специфики правового процесса, но не должно сопровождаться сокращением объема, видов и способов юридической помощи. Отсутствие у осужденного возможности пользоваться услугами адвоката в части подачи последним

жалоб в защиту прав и интересов такого лица на стадии исполнения приговора не может расцениваться как особенность уголовного процесса, поскольку существенно ограничивает объем юридической помощи, гарантированный Конституцией и установленный другими законами Республики. В этой связи Конституционный Суд указал, что принадлежность права обжалования действия (бездействия) и решения учреждения или органа, исполняющих наказание, осужденному не исключает право последнего на получение юридической помощи и защиту в порядке, установленном Законом об адвокатской деятельности.

2) Устранение неопределенности статуса свидетеля, имеющего право на защиту.

Нормативным постановлением Конституционного Суда Республики Казахстан от 22 мая 2023 года № 15-НП часть третья статьи 217 УПК признана соответствующей Конституции Республики Казахстан, но в то же время рекомендовано Правительству Республики Казахстан внести в Мажилис Парламента Республики Казахстан проект закона, направленный на совершенствование законодательства, обеспечивающего возможности для получения юридической помощи у свидетеля, имеющего право на защиту.

Конституционный Суд отметил, что в настоящее время законодатель не включил свидетеля, имеющего право на защиту, в перечень лиц, имеющих право на получение гарантированной государством юридической помощи. Вместе с тем УПК предусматривает его право самостоятельно или через своих родственников либо доверенных лиц пригласить адвоката в качестве защитника и давать показания в его присутствии.

Конституционный Суд отметил отсутствие четкого разграничения оснований для допроса лица в качестве подозреваемого или в качестве свидетеля, имеющего право на защиту, что может привести к ущемлению прав допрашиваемого лица в связи с различиями в правовом статусе указанных участников процесса, а также указал, что процедура депонирования показаний также не соотнесена с нормой, закрепляющей полномочия защитника, которому предоставлено право участвовать в заседании суда при депонировании показаний.

3) Обеспечение лица, находящегося под домашним арестом, возможностью беспрепятственно пользоваться помощью адвоката

В Нормативном постановлении от 11 апреля 2023 года № 9 Конституционный Суд изложил толкование части второй статьи 146 УПК, согласно которому ограничения, предусмотренные при домашнем аресте, которые применяются судами в отдельности либо в совокупности, должны обеспечивать соблюдение прав арестованного и его защитника, гарантированных Конституцией Республики Казахстан, включая права на судебную защиту и получение квалифицированной юридической помощи.

Конституционный Суд указал, что в условиях домашнего ареста право, закрепленное в пункте 3 статьи 13 Конституции, предполагает возможность соответствующего лица пользоваться профессиональной помощью квалифицированных юристов. Это тесно связано с реализацией права на судебную защиту и принципов правосудия, закрепленных в Основном Законе.

Также в постановлении отмечено, что Конституция возлагает на адвокатов особую обязанность по оказанию квалифицированной юридической помощи как физическим, так и юридическим лицам, а на государство – по обеспечению конституционного права каждого на такую помощь.

4. Попытки дополнительного регулирования адвокатской деятельности

1) Регулирование деятельности адвокатов в сфере финансового мониторинга

В 2023 году РКА, понимая высокую общественную опасность и глобальные последствия отмывочных преступных сделок, выразила готовность оказывать содействие в получении Республикой Казахстан высоких показателей при прохождении Национальной оценки рисков легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем и рисков финансирования терроризма и распространения оружия массового уничтожения (ПОД/ФТ) и приняла участие в процедуре Взаимной оценки Республики Казахстан качества и соответствия требованиям в сфере противодействия легализации отмыванию денег и финансированию терроризма (ПОД/ФТ).

Отчетом о взаимной оценке, подготовленным международными экспертами, адвокатам присвоен низкий вес рисков в сфере ПОД/ФТ.

При этом было отмечено отсутствие на практике случаев, когда у адвокатов возникала необходимость направлять в Агентство по финансовому мониторингу (АФМ) сообщения о подозрительных операциях.

Это свидетельствует о том, что адвокаты в основном не вовлечены в сферу, которая регулируется нормами о финансовом мониторинге.

Вместе с тем приказом АФМ были приняты требования об обучении и обязательном прохождении тестирования на знание законодательства в сфере ПОД/ФТ. По мнению АФМ адвокаты попали под действие данного приказа наряду с аудиторами, нотариусами, бухгалтерами, банкирами, страховщиками и риелторами.

Согласно требованиям, обучение необходимо проходить у сертифицированных тренеров. Первое обязательное тестирование необходимо было пройти до 26 августа 2023 года в АО «Национальный центр по управлению персоналом государственной службы» и далее подтверждать знания по выявлению сомнительных сделок каждые три года.

РКА выразила по этому вопросу принципиальную позицию о том, что обеспечение независимости адвокатской профессии должно соблюдаться и в этом вопросе.

В связи с этим РКА провела работу по исключению адвокатов из числа специалистов, подлежащих такому обязательному тестированию. РКА приняла решение включить обучение в программу повышения квалификации адвокатов на базе территориальных коллегий адвокатов.

Решением Президиума РКА от 31 июля 2023 года были утверждены новые Правила внутреннего контроля адвокатов, разработанные в соответствии с действующими нормами Закона о ПОД/ФТ, международными стандартами и требованиями АФМ, установленными для субъектов нефинансового сектора.

Программа подготовки и обучения адвокатов по вопросам ПОД/ФТ была включена в состав данных Правил.

Методические рекомендации РКА для адвокатов по вопросам ПОД/ФТ были утверждены решением Президиума РКА от 30 января 2023 года и существенно дополнены решением от 31 июля 2023 года.

РКА направила в адрес АФМ несколько официальных обращений с обоснованиями и предложениями об исключении адвокатов из процесса тестирования субъектов финансового мониторинга. Первоначально на обращения РКА АФМ сообщало, что не видит оснований для исключения адвокатов из списка субъектов, подлежащих обязательному тестированию. В планах было также оспорить действие приказа АФМ в отношении адвокатов в судебном порядке, в случае если позиция РКА не будет поддержана.

За 2023 год РКА совместно с территориальными коллегиями было проведено 6 вебинаров по вопросам деятельности адвокатов в сфере финансового мониторинга, которыми были охвачены адвокаты всех коллегий.

Позиция РКА была доведена до Администрации Президента и Министерства юстиции. В августе и сентябре 2023 года было проведено несколько рабочих встреч с руководством АФМ. В итоге было решено включить вопросы на знание законодательства по выявлению сомнительных операций в комплексное тестирование при получении адвокатской лицензии.

В результате проведенной работы АФМ официально признало, что адвокат не обязан проходить тестирование в АО «Национальный центр по управлению персоналом государственной службы», если не осуществляет деятельность, предусмотренную подпунктом 7) пункта 1 статьи 3 Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

2) Подтверждение профессиональных квалификаций

На рассмотрение в Мажилис Парламента был внесен проект Закона Республики Казахстан «О профессиональных квалификациях», в который были внесены изменения, затрагивающие интересы адвокатов. Появилась информация о том, что реестр профессий будет разделен на регулируемые и

нерегулируемые государством профессии. По регулируемым будет необходима обязательная сертификация работников, и эти требования будут распространены на адвокатов.

В случае принятия Законопроекта в предложенной редакции и включения профессии адвоката в реестр профессий, возникал риск того, что адвокаты помимо установленных профильным законом обязательных процедур допуска к профессии должны будут проходить еще одну дополнительную процедуру признания квалификации в центрах признания квалификации, которые должны быть аккредитованы Национальной палатой предпринимателей. Такой порядок полностью противоречил отраслевому закону и международным принципам регулирования юридической профессии.

РКА выразила позицию, в которой ссылаясь на международные стандарты и нормы профильного законодательства, обосновала, что разработка и утверждение профессиональных стандартов, а также подтверждение квалификаций иными органами, кроме самой адвокатуры, противоречат принципу независимости лиц, оказывающих юридическую помощь.

РКА настаивала, что адвокаты не могут являться субъектами, на которых распространяется действие Закона «О профессиональных квалификациях».

Данная позиция была принята депутатами Мажилиса. В статье 15 принятого 4 июля 2023 года Закона «О профессиональных квалификациях» указано, что признание профессиональных квалификаций на обязательной основе осуществляется в соответствии с иными законами в случае, если в отношении лиц, претендующих на осуществление определенного рода занятий, указанными законами установлены особенности регулирования, являющиеся обязательным условием для осуществления профессиональной деятельности. Такое признание проводится путем лицензирования, аттестации, сертификации, уведомления о начале деятельности физических лиц, тестирования, проведения квалификационных экзаменов и иными способами, установленными законами.

Раздел 4. Качество оказываемой юридической помощи

1. Проблемы гарантированной государством юридической помощи (ГГЮП)

На адвокатов возложена конституционная обязанность по оказанию квалифицированной юридической помощи населению, включая бесплатной в случаях, предусмотренных законом.

За 2023 год более 202362 граждан получило гарантированную государством юридическую помощь от адвокатов.

В этой сфере длительное время сохраняется ряд проблем, которые негативно влияют на качество оказываемой гражданам помощи. Среди них:

- неадекватно низкий уровень оплаты труда адвоката;
- несправедливый механизм подсчета времени выполненной работы;
- зависимость адвоката от судьи и своего процессуального оппонента при определении размера оплаты.

Республиканская коллегия адвокатов неоднократно поднимала на различных площадках проблемные вопросы в этой сфере.

Выступая 23 мая 2023 года на выездном заседании Комитета по законодательству и судебно-правовой реформе Мажилиса Парламента Республики Казахстан, посвященном состоянию и перспективам реализации конституционного права граждан на квалифицированную юридическую помощь, председатель РКА в очередной раз отметил необходимость:

- увеличить размер оплаты труда адвокатов, участвующих в системе ГГЮП, путем увеличения финансирования со стороны государства;
- перехода от практики поминутного расчета труда адвокатов с обязательным округлением до часа во всех случаях;
- расширить круг лиц, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи, путем включения в него социально незащищенных категорий граждан и установить категории дел с участием граждан, по которым участие адвоката является обязательным.

Далее данная проблема была поднята 6 октября 2023 года на VII Казахском международном форуме адвокатов «Сильная адвокатура - опора правового государства».

Несмотря на обсуждение на различных площадках, разработанные рекомендации, многочисленные обращения Республиканской коллегии в государственные органы и подготовленные ею решения и некоторые достигнутые договоренности, подавляющее большинство проблем ГГЮП пока остается нерешенным.

По-прежнему не оплачиваются за счет средств республиканского бюджета посещения адвокатами осужденных, содержащихся в учреждениях, исполняющих наказания, обратившихся за получением квалифицированной юридической помощи в порядке статьи 10 Уголовно-исполнительного кодекса (УИК). В соответствии с этой статьей осужденные имеют право на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе в рамках ГГЮП, в виде консультаций, справок, составления документов правового характера, а также при подготовке документов, представляемых в ходе исполнения приговоров и постановлений судов и т.д. Однако, пунктом 2 действующих Правил оплата ГГЮП в порядке статьи 10 УИК не предусмотрена.

Также в течение 2023 года остался нерешенным вопрос оплаты ГГЮП, оказываемой свидетелям, имеющим право на защиту, хотя в целом предложение РКА о включении данного свидетеля в перечень лиц, имеющих право на бесплатную помощь адвоката, был поддержан Министерством юстиции.

Не снята зависимость адвоката от лиц, осуществляющих производство по делу, в вопросах учета времени и оплаты ГГЮП.

В течение 2023 года к существующим проблемам в сфере оплаты добавились новые. К адвокатам стали поступать требования о фото-видеофиксации своего присутствия в месте оказания ГГЮП для подтверждения возможности получить оплату за выполненную работу.

1) Низкие тарифы оплаты и недостаточное финансирование программы ГГЮП

Причиной низкого дохода адвокатов, участвующих в ГГЮП, являются низкие ставки оплаты работы, которые долгое время не изменялись.

По состоянию на конец 2023 года в системе ГГЮП было задействовано 2339 адвокатов. В республиканском бюджете на ГГЮП в 2023 году было заложено 2 719 506 тыс. тенге.

30 июня 2023 года Министерством юстиции были утверждены новые размеры оплаты гарантированной государством юридической помощи и возмещения расходов, связанных с правовым консультированием, защитой и представительством, а также проведением примирительных процедур.

При этом размер основных ставок оплаты ГГЮП остался неизменным по сравнению с ранее действовавшими размерами, утвержденными Постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 декабря 2018 года.

В своем выступлении 6 октября 2023 года на VII Казахстанском Международном Форуме адвокатов председатель Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Республики Казахстан А. С. Тукиев отметил, что институт ГГЮП требует пересмотра не только в отношении содержания помощи, но и в контексте интерпретации, отображения, порядка, способов оплаты и размера оплаты. Он также подчеркнул, что подзаконные акты, регулирующие этот вопрос, оставляют больше вопросов, чем предоставляют ответов. Кроме того, он выразил недовольство унизительной оплатой за работу в рамках ГГЮП, особенно с учетом статуса работы и объема выполняемой роли в защите интересов своего подзащитного.

Вице-министр юстиции Республики Казахстан А. К. Муканова, выступая на этом же форуме подтвердила, что вопрос повышения оплаты по ГГЮП будет пересмотрен в разы, потому что нынешние суммы никакой критике не поддаются. Она сообщила, что Министерство юстиции уже приступило к пересмотру и выработало концептуальные подходы.

Министерство юстиции также сообщило, что им проводится работа по разработке проекта приказа, предусматривающего увеличение тарифа оплаты, который будет направлен для согласования в заинтересованные государственные органы (Министерство финансов, Министерство национальной экономики).

Планируется внести поправки в части округления до 1 часа и 2 часов, при этом исключив интервал в 1,5 часа.

Однако до настоящего времени изменения не внесены.

2) Промежуточное решение проблем в сфере ГГЮП

В результате длительной системной работы РКА в системе оплаты труда адвокатов в рамках ГГЮП наметились первые сдвиги. 2 июня 2023 года в действующие Правила оплаты гарантированной государством юридической помощи были внесены изменения.

Согласно принятым поправкам, время участия адвоката в следственных действиях или судебных заседаниях, начиная с первой минуты, рассчитывается по часовой ставке в пределах первого часа. Если адвокат оказывает помощь более одного часа, то расчет второго часа будет рассчитываться также по часовой ставке с разбивкой по тридцать минут.

Существенные изменения коснулись первого и второго часа участия адвоката в процессуальных и следственных действиях.

Благодаря такому округлению по подсчетам Министерства юстиции бюджет ГГЮП увеличился примерно на 200 млн. тенге.

РКА считает, что это должно рассматриваться лишь в качестве первого шага на пути к повышению размеров оплаты труда адвокатов в системе ГГЮП.

Несмотря на прогрессивность данного нововведения, РКА продолжает настаивать на том, чтобы была проведена кардинальная реформа данной государственной программы. Высокоинтеллектуальный труд, который ежедневно выполняется адвокатами, нередко сопряженный с угрозой для их жизни и здоровья, должен оплачиваться адекватно и справедливо.

В рамках рассматриваемого в Мажилисе Парламента законопроекта о внесении изменений в законодательство об адвокатской деятельности и юридической помощи РКА внесены предложения о расширении круга лиц, имеющих право на получение ГГЮП, с включением в него лиц, пострадавших от бытового насилия, жертв похищения людей и различных видов эксплуатации, пострадавших в результате обстоятельств, послуживших основанием для введения чрезвычайного положения, лиц с инвалидностью, а также свидетелей имеющих право на защиту. Данные предложения предварительно получили одобрение со стороны депутатов и Министерства юстиции.

Также необходимо разрешить вопрос с задержкой оплаты ГГЮП, для чего принять меры в части:

1) исключения ручной обработки заявлений для оплаты ГГЮП, автоматизировав данный вопрос, либо увеличения штатной численности в департаментах юстиции в целях недопущения фактов затягивания оплаты ГГЮП;

2) законодательного уточнения срока проверки территориальным органом юстиции заявлений адвокатов об оплате (не более 3 рабочих дней с момента поступления заявлений адвоката).

При внедрении «Е-Заң көмегі» было заявлено, что адвокаты будут получать оплату ГГЮП в считанные дни.

На практике адвокаты месяцами не могут получить оплату, так как проверка заявлений адвокатов затягивается территориальными органами юстиции, в том числе по причине нехватки кадров, зачастую все проверки осуществляет один сотрудник.

Данная проблема стала массовой, поступают многочисленные жалобы о задержках оплаты в рамках ГГЮП, адвокаты заявляют о своих намерениях расторгнуть соглашения по ГГЮП.

Помимо этого, адвокаты-участники ГГЮП обращают внимание на неурегулированность и/или упущения в действующих Правилах оплаты ГГЮП по некоторым стадиям участия адвокатов.

Так, в действующей редакции лишь указано, что оплате подлежит время ознакомления с материалами уголовного, гражданского и административного дела, **а размеры таких оплат не отражены** в отличие от предыдущих Правил, в которых было установлено следующее:

1. Время, подлежащее оплате за ознакомление с материалами уголовного дела в ходе предварительного следствия или дознания либо дела об административном правонарушении, определяется соответствующим органом с учетом сложности дела. При этом минимальное количество часов за изучение одного тома материалов уголовного дела не может быть менее трех часов, дела об административном правонарушении - менее одного часа.

Время, необходимое для составления жалобы на действия соответствующего органа, определяется адвокатом с учетом сложности дела и не может быть менее двух часов.

2. Время, подлежащее оплате за ознакомление с материалами уголовного дела в ходе досудебной подготовки, если адвокат не принимал участие по этому делу на предварительном следствии или в дознании, либо с материалами дела об административном правонарушении или гражданского дела, а также с протоколом судебного заседания, определяется судьей с учетом сложности дела. При этом минимальное количество времени за изучение одного тома материалов уголовного дела не может быть менее трех часов, гражданского дела или дела об административном правонарушении - менее одного часа, за ознакомление с протоколом судебного заседания и составление замечаний на него - менее двух часов.

3. При определении сложности уголовного дела учитываются подсудность уголовного дела, то есть рассмотрение уголовных дел по первой инстанции областными и приравненными к ним судами (городским судом столицы республики, городскими судами городов республиканского значения, специализированным судом - Военным судом войск Республики Казахстан), объем материалов дела, число и тяжесть вменяемых преступлений, количество обвиняемых.

В результате таких пробелов в действующих Правилах оплаты ГГЮП, следственные органы и судьи определяют количество затраченного адвокатом времени на ознакомление с материалами дела по своему усмотрению (часто предвзятому), невзирая на сложность дела, объем материалов дела, число и

тяжесть вменяемых преступлений и количество обвиняемых, тем самым ущемляя права адвокатов на достойную и справедливую оплату их труда.

3) По совершенствованию системы Zan Komegi (далее - Zan Komegi, ZK)

ИС «Zan Komegi» является единой информационной системой юридической помощи, которая используется адвокатами в основном в рамках оказания ГГЮП.

4 января 2023 года был расторгнут договор, заключенный между РКА и АО «Национальные информационные технологии» (АО «НИТ»), предусматривающий необходимость оплаты со стороны адвокатов. В дальнейшем оплата за пользование информационной системой адвокатами производиться не будет.

При этом организация оказания ГГЮП посредством информационной системы будет продолжаться в прежнем порядке в рамках Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», так как система принята на государственный баланс Министерства юстиции Республики Казахстан.

На текущий момент процесс распределения назначений, учета работы адвокатов в рамках ГГЮП и ее оплаты производится с использованием ИС «Zan Komegi».

В конце декабря прошлого года в систему ZK внедрена новая функция по подтверждению отдельных действий адвоката путем фотофиксации его прибытия и убытия на место проведения процессуального действия. Учет времени начинается с момента регистрации адвокатом своего прибытия путем загрузки фото и локации в систему ZK. После окончания следственных действий адвокат также должен зарегистрировать свое убытие фотофиксацией и локацией.

Участники ГГЮП несогласны с новой функцией, поскольку фиксация адвокатом своего прибытия и убытия возлагает на него дополнительную нагрузку, связанную с необходимостью иметь в наличии смартфон с высокими техническими параметрами для сканирования документов и с большим объемом карты памяти. Особо острым остается нерешенный вопрос наличия качественной интернет-связи, а также беспрепятственный пронос смартфона в здание правоохранительных органов, следственных изоляторов и др.

На заседании круглого стола в 2023 году с участием адвокатов и Департамента юстиции города Астана, АО «НИТ» провел демонстрацию функционала фотофиксации и локации в системе ZK. С данным функционалом адвокаты были не согласны, после чего было принято решение о создании рабочей группы по разработке и внедрению этой функции с учетом мнений и пожеланий адвокатов. Однако, указанная функция была внедрена без учета мнения адвокатов.

Между тем, разработчики системы ZK уже длительное время не могут решить более актуальные проблемы, такие как:

- отсутствие функционала по выбору категории тяжести преступлений или проступков при их переквалификации, в связи с чем ДЮ возвращает электронные постановления об оплате адвокату. После возврата постановления адвокату приходится повторно просить орган, ведущий уголовный процесс, вынести постановление об оплате юридической помощи в бумажном формате.

- допуск адвоката для ознакомления с электронным делом в системе ZK, не все следователи делают такой допуск;

- отсутствие полного электронного назначения адвокатов через систему ZK по всем категориям дел, включая тяжкие и особо тяжкие, даже если дело рассматривается в бумажном формате;

- не реализована функция по подписанию актов выполненных работ в мобильном приложении ZK;

- не реализована интеграция системы ZK с системой «Төрелік». Процесс распределения назначений, поступающих из судов, пока происходит вне системы ZK.

- имеются факты назначения адвокатов в обход системы ZK. РКА в рамках реализации Концепции развития адвокатуры разработала предложения об изменениях в профильный закон, согласно которым выбор адвоката для участия в ГГЮП во всех случаях должен осуществляться с помощью единой информационной системы юридической помощи, за исключением случаев, связанных с техническими сбоями в системе, а также с доступом к сети интернет. Любые действия, способные повлиять на назначение конкретного адвоката со стороны органов, ведущих уголовный процесс, судов или органов (должностных лиц), уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях, должны быть пресечены.

Данное предложение пока не было поддержано депутатами и не было включено в проект, находящийся на рассмотрении в Мажилисе.

2. Допуск к профессии адвоката

1) Стажировка претендентов на статус адвоката

Всего в 2023 году в территориальные коллегии поступило 745 заявлений о допуске к прохождению стажировки.

К стажировке было допущено 691 человек, которых можно разделить на следующие группы:

Уволенные из органов прокуратуры и следствия со стажем работы в должности прокурора или следователя не менее 10 лет – 13,6%.

Имеющие иной юридический стаж – 73,2%.

Не имеющие юридического стажа – 13,1%.

Диаграмма. Состав лиц, допущенных к прохождению стажировки.



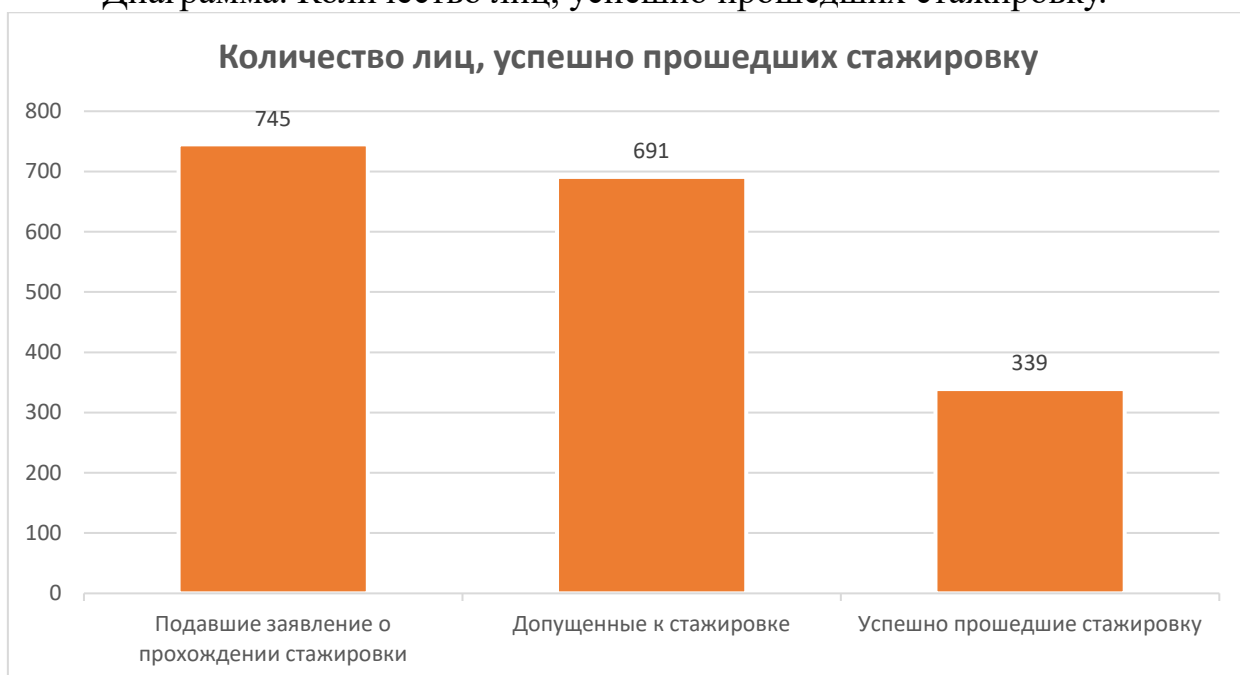
Всего по республике успешно прошли стажировку 339 человек.

Подавшие заявление на прохождении стажировки - 745.

Допущенные к стажировке - 691.

Успешно прошедшие стажировку - 339.

Диаграмма. Количество лиц, успешно прошедших стажировку.



Таким образом, из числа лиц, изначально изъявивших желание стать адвокатами, успешно завершают стажировку лишь 45%.

3 апреля 2023 года в Положение о порядке прохождения стажировки стажерами адвокатов был внесен ряд изменений, необходимость которых была продиктована несовершенством существующей практики. Основной целью принятия поправок являлось повышение уровня знаний и навыков претендентов.

С помощью данных изменений:

- уточнены вопросы определения срока прохождения стажировки и возможности его сокращения;
- установлены требования к материалам стажировки и порядок их рассмотрения на заседании президиума;
- для повышения качества стажировки введена процедура собеседования со стажером при принятии решения о результатах стажировки на заседании президиума коллегии;
- уточнен перечень вопросов практической части стажировки.

Кроме того, разработанный РКА проект изменений в статью 38 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» содержит предложение о закреплении процедуры проверки репутации и заслушивания стажера при рассмотрении материалов стажировки президиумом коллегии адвокатов.

2) Аттестация лиц, претендующих на занятие адвокатской деятельностью

26 мая 2023 года был принят Совместный приказ Министра юстиции Республики Казахстан и и.о. Министра цифрового развития, инноваций и аэрокосмической промышленности Республики Казахстан «О реализации пилотного проекта по оказанию государственных услуг Министерства юстиции Республики Казахстан по проведению аттестации лиц, претендующих на право занятия профессиональной деятельностью и присвоению квалификации в автоматизированном режиме».

Данным приказом был запущен пилотный проект по оказанию государственной услуги «Проведение аттестации лиц, претендующих на занятие адвокатской деятельностью» в городах Астана, Шымкент и Туркестанской области до 31 декабря 2023 года в автоматизированном режиме на базе оператора по техническому обеспечению процедур тестирования и бесперебойного функционирования единой автоматизированной базы данных (информационной системы) по персоналу государственной службы.

Позднее в этот приказ были внесены изменения, распространившие его действие на все области, города республиканского значения и столицу, а также продлившие срок его действия до 30 июня 2024 года.

Согласно пилотному проекту аттестация проводится в течение 10 рабочих дней со дня регистрации документов работодателем.

Аттестация состоит из двух этапов:

- Комплексного компьютерного тестирования на знание законодательства Республики Казахстан (100 вопросов).
- Компьютерного тестирования на проверку должного уровня практических навыков (3 ситуационных задачи по 12 вопросов).

В рамках реализации Концепции развития адвокатуры РКА разработаны изменения в Закон «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», которые направлены на совершенствование процедуры аттестации лиц, претендующих на занятие адвокатской деятельностью.

Проектом предложено увеличить число адвокатов, входящих в состав аттестационной комиссии с трех до четырех. При этом один из адвокатов должен являться членом комиссии. Также предложено дополнить аттестацию этапом собеседования с членами комиссии с целью определения коммуникативных и профессиональных навыков и качеств претендента.

Однако в связи с переводом аттестации полностью в компьютерный формат в рамках вышеуказанного пилотного проекта возможность адвокатуры расширить свое влияние на процесс доступа к профессии свелась к минимуму.

Также РКА в рамках рассматриваемого проекта предложила отменить установленное в законе освобождение от прохождения от аттестации для бывших судей, сотрудников органов прокуратуры и следствия.

Данное предложение на текущий момент частично поддержано уполномоченным органом.

3. Повышение квалификации, очередная аттестация адвокатов

1) Повышение квалификации

Адвокат в соответствии с действующими Стандартами обязан повышать свою квалификацию не реже одного раза в три года, при этом общее количество часов, затраченных на это, не должно быть менее двадцати. В случае систематического нарушения данного требования без уважительной причины адвокат может быть лишен лицензии.

Всего за отчетный период адвокаты участвовали в мероприятиях по повышению квалификации около 4438 раз.

Основным способом повышения квалификации является посещение курсов повышения квалификации, организованных территориальными коллегиями и Республиканской коллегией адвокатов.

4 сентября 2023 года Президиумом РКА были внесены изменения в действующий Порядок повышения квалификации адвокатов, которые:

- конкретизируют процедуру аккредитации центров повышения квалификации территориальных коллегий адвокатов, высших учебных заведений, образовательных и иных учреждений и организаций, преподавателей и тренеров;
- уточняют перечень форм повышения квалификации;
- включают в перечень программ повышения квалификации вопросы подготовки и обучения адвокатов в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения.

В 2023 году РКА удалось отстоять перед государственными органами позицию, согласно которой обучение адвокатов в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма должно производиться самой адвокатурой по программам, разработанным адвокатурой.

2) Очередная аттестация

По общему правилу адвокаты проходят очередную аттестацию каждые пять лет.

Адвокат, в отношении которого Аттестационной комиссией принято решение «не аттестован», исключается из коллегии адвокатов с подачей ходатайства лицензиару о прекращении действия его лицензии на занятие адвокатской деятельностью.

В 2023 году через процесс очередной аттестации прошло 631 адвоката. Подавляющее большинство адвокатов успешно проходят очередную аттестацию.

Диаграмма. Результаты очередной аттестации.



В 2023 году РКА удалось отстоять перед государственными органами позицию, согласно которой проверка знаний адвокатов в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, а также признание профессиональной квалификации адвокатов должны проводиться в рамках очередной аттестации в соответствии со внутренними правилами адвокатуры.

4. Дисциплинарная ответственность адвокатов

1) Статистика по решениям дисциплинарных органов адвокатуры

В состав дисциплинарных комиссий при территориальных коллегиях, а также высшего дисциплинарного органа при Республиканской коллегии адвокатов включаются шесть адвокатов, три представителя общественности, предложенные органами юстиции, и два судьи в отставке.

В дисциплинарной комиссии адвокатуры при этом заместителем председателя является судья Верховного суда в отставке.

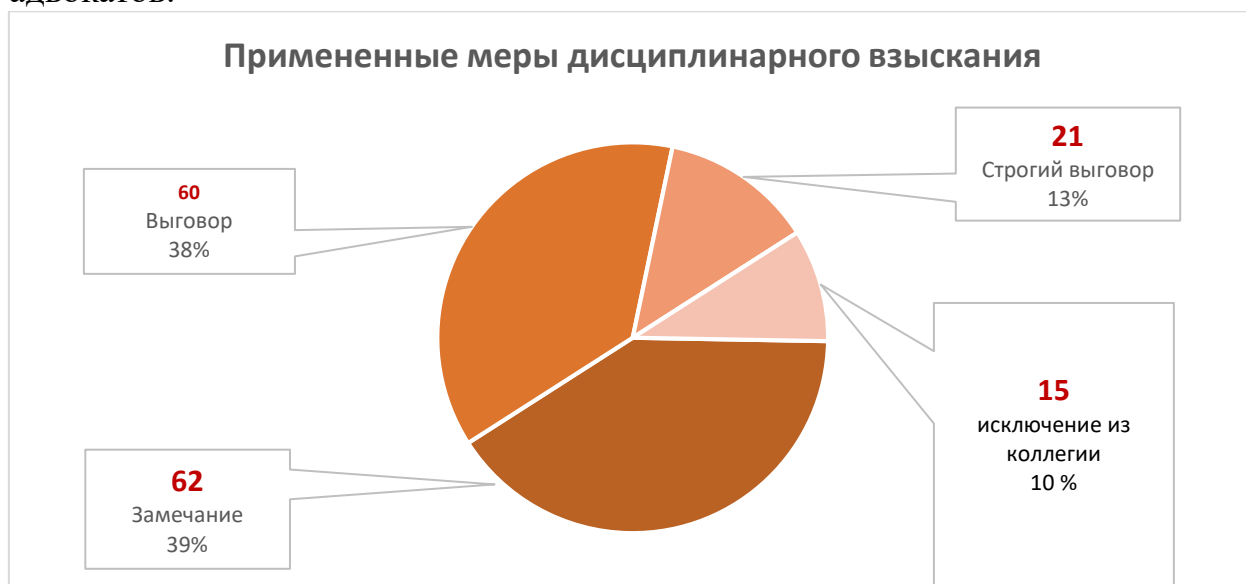
Таким образом осуществляется функция общественного контроля при рассмотрении дисциплинарных дел, что ведет к принятию обоснованных и справедливых решений.

В 2023 году в Республике Казахстан к 158 адвокатам были применены меры дисциплинарного взыскания (включая решения в отношении членов органов управления организаций адвокатуры, принимаемые дисциплинарной комиссией при Республиканской коллегии адвокатов).

Из них:

- замечаний - 62;
- выговоров - 60;
- строгих выговоров - 21;
- исключение из коллегии - 15.

Диаграмма. Применение мер дисциплинарного взыскания в отношении адвокатов.



При этом 20% решений дисциплинарных комиссий адвокатов было обжаловано в дисциплинарный орган при Республиканской коллегии адвокатов.

Из них:

- решение дисциплинарной комиссии адвокатов отменено – 15;
- оставлено без изменения - 12;
- прекращено дисциплинарное производство - 12;
- оставлено без рассмотрения - 1.

Диаграмма. Решения Дисциплинарной комиссии адвокатуры по обжалуемым дисциплинарным взысканиям.



Всего по республике решение о применении крайней меры – исключения из коллегии адвокатов – было принято в отношении 16 адвокатов (с учетом пересмотра ДКА РКА решений дисциплинарных комиссий при территориальных коллегиях).

Дисциплинарные органы демонстрируют нетерпимость к таким нарушениям адвокатов как:

- незаконное участие в деле, нарушения в части оформления договора и финансового документа об оплате;
- превышения органами коллегий своих полномочий;
- неисполнение решений Дисциплинарной комиссии адвокатуры.

В рамках реализации Концепции развития адвокатуры РКА были разработаны изменения в статьи 72, 73 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», направленные на совершенствование деятельности дисциплинарных комиссий.

Предложения включают:

- возможность предъявления иска о лишении адвоката лицензии только после решения дисциплинарной комиссии и только с одновременным обжалованием этого решения;
- обязательность рассмотрения частных определений, постановлений и представлений судов и правоохранительных органов, вынесенных в отношении адвокатов, исключительно дисциплинарными комиссиями;
- вопросы приостановления и восстановления срока давности привлечения к дисциплинарной ответственности;
- устранение дублирующих норм, регулирующих деятельность территориальных и республиканской дисциплинарных комиссий;
- конкретизацию полномочий дисциплинарной комиссии адвокатуры по отмене и изменению решений территориальных дисциплинарных комиссий и обязательность ее предписаний для органов адвокатуры;
- детализацию порядка принятия и обжалования решений дисциплинарной комиссии адвокатуры.

2) Прекращение лицензий адвокатов и приостановление их действия по инициативе Министерства юстиции

Министерство юстиции имеет право подать иск о прекращении лицензии вследствие грубого либо неоднократного нарушения адвокатом законодательства Республики Казахстан, принципов оказания юридической помощи, Кодекса профессиональной этики адвокатов.

Разработанный РКА в рамках реализации Концепции развития адвокатуры проект изменений в профильный Закон предусматривает, что до подачи иска о лишении лицензии вследствие грубого либо неоднократного нарушения адвокатом законодательства, принципов оказания юридической помощи, Кодекса профессиональной этики адвокатов решение по данному вопросу должно быть принято дисциплинарной комиссией. Иск лицензиара о лишении лицензии может быть предъявлен, если дисциплинарные комиссии не принимают решения в разумные сроки. В случае, если дисциплинарная комиссия приняла решение не исключать адвоката из коллегии, с которым лицензиар не согласен, орган юстиции должен в судебном порядке оспорить данное решение, а не подавать иск без учета решения дисциплинарной комиссии.

РКА включила в проект изменений профильного Закона положения, которыми предлагается установить возможным подачу иска о лишении лицензии только в одном из следующих случаев:

1) если в сроки, предусмотренные пунктом 2 статьи 72 Закона, дисциплинарной комиссией адвокатов или дисциплинарной комиссией адвокатуры не будет рассмотрено соответствующее дисциплинарное дело в отношении адвоката;

2) при вступлении в законную силу решения суда, которым удовлетворен иск территориального органа юстиции об оспаривании решения дисциплинарной комиссии по вопросам, предусмотренным подпунктами 2) и 3), 3-1) 3-2) пункта 1 статьи 60 Закона.

Таким образом, прежде чем оспариваемый вопрос дойдет до суда, его рассмотрение должно пройти две адвокатские инстанции, что будет свидетельствовать о тщательном и всестороннем рассмотрении данного вопроса самим адвокатским сообществом.

В ходе обсуждения предложений РКА на рабочей группе в Сенате Парламента было отмечено наличие рациональности данного предложения.

3) Привлечение адвокатов к ответственности на основании частных постановлений (определений)

Поводом для возбуждения дисциплинарного дела в отношении адвоката может быть частное постановление (определение), вынесенное судом.

Всего за 2023 год поступило 52 частных постановлений (определений) судов, из них по 29 возбуждено дисциплинарное производство.

Частные постановления и определения являются судебными актами. Однако при их вынесении не происходит полноценного судебного разбирательства со всеми присущими ему элементами: заслушивания объяснений сторон и иных участников процесса, ознакомления с материалами дела, иных действий по исследованию доказательств.

При этом формулировка судебного акта обязывает дисциплинарные органы адвокатуры привлечь адвоката к ответственности, не оставляя возможности по итогам рассмотрения дела прекратить производство в связи с отсутствием оснований для привлечения к ответственности.

Таким образом, адвокат предварительно признается виновным в совершении нарушения. Единственным доступным инструментом адвоката по защите своих интересов остается обжалование судебного акта.

Тот факт, что в состав дисциплинарных комиссий входят представители общественности, чьи кандидатуры представляются Министерством юстиции, а также судьи в отставке, исключает риски проявления лояльности к адвокатам со стороны своих коллег.

Согласно статье 8 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», выбор мер оказания юридической помощи должен исходить из интересов клиента.

Пределы и меры оказания юридической помощи определяются по усмотрению лица, оказывающего юридическую помощь, и ограничиваются, если это предусмотрено законами Республики Казахстан (статья 11 указанного Закона).

В соответствии с пунктом 12 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат обязан в своей профессиональной деятельности исходить из преимущества интересов доверителя перед своими собственными интересами или интересами других лиц. Адвокат не может нести ответственность за достоверность сведений в составленных им документах, если эти сведения были ему представлены доверителем. Адвокат также не может нести ответственность за содержание документов, содержащих ложные сведения, если ему об этом не было известно.

Таким образом, данная ситуация уже урегулирована профильным законом и нормами профессиональной этики.

Согласно пункту 20 Основных принципов о роли адвокатов адвокаты должны обладать гражданским и уголовным иммунитетом в отношении соответствующих заявлений, сделанных добросовестно в виде письменных представлений в суд или устных выступлений в суде или в ходе выполнения ими своих профессиональных обязанностей в суде, трибунале или другом юридическом, или административном органе.

Основываясь на указанной позиции, РКА разработала поправки ко всем процессуальным кодексам, в соответствии с которыми в частном постановлении или определении, вынесенном в отношении адвоката, суд должен лишь обращать внимание соответствующей коллегии адвокатов на допущенные адвокатом нарушения законодательства и (или) норм

профессиональной этики. Такое постановление или определение суда должно быть обязательным для рассмотрения соответствующей дисциплинарной комиссией коллегии адвокатов, по итогам которого в установленном порядке должно быть принято решение о наличии или отсутствии оснований для применения к адвокату мер дисциплинарной ответственности.

Данные предложения на текущий момент не были приняты разработчиками законопроекта. РКА планирует отстаивать их в рабочей группе Мажилиса Парламента, куда на рассмотрение поступил проект изменений в законодательство по вопросам судебной реформы.

4) Отмена судами решений дисциплинарных комиссий об исключении адвокатов из состава коллегий

За 2023 год к 16 адвокатам была применена крайняя мера – исключение из коллегии адвокатов. Адвокаты обжалуют данные решения в судах, и впоследствии некоторые решения дисциплинарных органов отменяются.

Из 16 решений об исключении адвокатов из коллегий обжаловано 3, которые не были удовлетворены судом.

Выводы

Приведенный анализ демонстрирует, что благодаря активной позиции адвокатуры по многим направлениям в течение 2023 года предпринимались шаги по повышению статуса адвокатов и расширению объема их прав и гарантий.

В то же время не все озвученные Президентом Республики Казахстан установки на строительство сильной и независимой адвокатуры, а также необходимость пресечь незаконные действия, препятствующие работе адвокатов, в 2023 году находят поддержку со стороны государственных органов.

В значительной степени получили решение следующие вопросы, связанные с повышением статуса адвокатуры в системе институтов гражданского общества:

Установлен профессиональный праздник – День адвокатуры.

Адвокатура получает и сохраняет участие в работе государственных органов (представлена в Мажилисе, Высшем Судебном Совете и Квалификационной комиссии Высшего Судебного Совета).

Адвокатура получает приглашения для участия во всех значимых рабочих группах по проектам и вопросам, затрагивающим ее интересы, предложения адвокатуры запрашиваются и рассматриваются.

Конституционным Судом Республики Казахстан рассмотрен ряд вопросов, касающихся конституционного права каждого на получение

квалифицированной юридической помощи и, которые нашли отражение в ряде Нормативных постановлений Конституционного Суда.

Заблокированы попытки дополнительного регулирования адвокатской деятельности:

Введение тестирования для адвокатов в государственном центре по проверке знаний в сфере ПОД/ФТ.

Введение дополнительной процедуры признания квалификации адвокатов в центрах признания квалификации.

Предприняты определенные шаги в направлении развития, но решение проблем не достигнуто в следующих вопросах:

В проекте изменений в Закон «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» нашла отражение значительная часть предложений, разработанных адвокатурой в рамках реализации Концепции развития адвокатуры, в то же время значительная часть предложений, основанных на международных стандартах, зарубежном опыте и подтвержденная практикой не была в него включена и получила отрицательное заключение Правительства.

Сохраняются проблемы с допуском адвокатов к подзащитным: переполненные СИЗО, ограниченное число кабинетов для встреч, перевод подзащитных в СИЗО других регионов, большие очереди, сложная процедура допуска к подзащитному.

Сохраняются препятствия в виде требований досмотра вещей адвоката и адвокатского досье, требований снимать вещи, досмотра при помощи рентген-аппаратов, нарушений конфиденциальности встреч с подзащитным, наличия видеокамер в следственных кабинетах, предназначенных для встреч адвокатов с подзащитными, возможности слышать содержание разговора адвоката с подзащитным, отсутствия отдельных кабинетов.

Имеют место массовые случаи необоснованного запрета адвокатам проноса и использования технических средств в зданиях правоохранительных органов, ИВС и СИЗО, влекущие невозможность ознакомления с материалами дел и получения их копий.

Продолжает иметь место факты воспрепятствования законной деятельности со стороны государственных органов и государственных организаций, выражающиеся в нарушении порядка предоставления ответов на адвокатские запросы.

Сохраняется отсутствие административной ответственности за многие другие деяния, нарушающие права адвокатов.

Не работает статья 435 УК, предусматривающая уголовную ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвокатов.

Возникают проблемы при работе с обращениями адвокатов через портал «e-Otinish», включающие отсутствие интеграции с другими системами,

несоблюдение сроков и неопределенность статуса обращений адвокатов по уголовным делам.

Сохраняются проблемы в сфере ГГЮП (неадекватно низкий уровень оплаты труда адвоката, несправедливый механизм подсчета времени выполненной работы, зависимость адвоката от судьбы и своего процессуального оппонента при определении размера оплаты).

На текущий период не найдено решение для следующих проблем:

Регулярные случаи, когда адвокатов не допускают в здания судов и правоохранительных органов для оказания юридической помощи.

Случаи необоснованной регистрации досудебных расследований в отношении адвокатов, незаконного содержания адвокатов под стражей.

Случаи незаконных негласных следственных действий в отношении адвокатов, в ходе которых происходит запись переговоров между адвокатами и их подзащитными, разглашается содержание этих переговоров, составляющее адвокатскую тайну, а результаты таких следственных действий не признаются недопустимыми доказательствами.

Незаконная практика попыток допроса адвокатов с целью получения от них сведений, ставших им известными в связи с оказанием юридической помощи.

Сохранение действующего порядка допуска адвоката к государственным секретам единожды, только в рамках конкретного рассматриваемого уголовного дела.

Ограничение прав адвокатов по доступу к иной охраняемой законом тайне.

Недостаточный функционал ИС «Zan Komegi», который не создает условий для цифровизации адвокатуры.

Недостаточное внимание к проблеме нарушения профессиональных прав адвокатов и непринятие кардинальных мер по борьбе с этими нарушениями.

Отмечая имевшую место в течение всего 2023 года поддержку многих инициатив со стороны Администрации Президента Республики Казахстан, а также Министерства юстиции Республики Казахстан, РКА вынуждена отметить недостаточные усилия со стороны некоторых государственных органов по ключевым вопросам развития адвокатуры. Предпринятые шаги являлись в ряде случаев недостаточными для решения существующих проблем, а по некоторым направлениям появились новые проблемы.