

ПРАВО **КА** **ПОЛИТИКА** **№2**



Тема номера:

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

СОДЕРЖАНИЕ

Второй выпуск, декабрь 2006 года

Теория права

1. Лапаева В.В. - д.ю.н., главный научный сотрудник Российской академии правосудия.
К ДИСКУССИИ О КОНЦЕПЦИЯХ РОССИЙСКОЙ ДЕМОКРАТИИ.....4

Международное право

- Сабикинов С. Н. - академик НАН РК, д. ю. н., профессор.
МЕЖДУНАРОДНО – ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОБЛЕМЫ БОРЬБЫ С АКТАМИ ЯДЕРНОГО ТЕРРОРИЗМА.....16

Политология

- Искакова Г.К. - доктор полит. наук, Семипалатинский государственный педагогический институт.
ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫЕ ПРОЦЕССЫ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ: ТЕНДЕНЦИИ,
ПРОТИВОРЕЧИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ.....20

Конституционное право

- Ударцев С.Ф. - проректор Казахского гуманитарно-юридического университета, д.ю.н., профессор, член Палаты
общественных экспертов при Мажилисе Парламента РК.
КОНСТИТУЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ И ИЗМЕНЕНИЕ КОНСТИТУЦИИ
(Доклад на заседании круглого стола «Конституция Республики Казахстан: вопросы политической,
экономической и социальной модернизации казахстанского общества», Астана, КазГЮУ, 3 ноября 2006 г.).....27

- Копабаяев О.К. - д.ю.н., ректор Университета им. Д.А. Кунаева.
ВОПРОСЫ КОНСТИТУЦИОННОЙ РЕФОРМЫ В КОНТЕКСТЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ
НЕЗАВИСИМОСТИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН.....32

- Жолдыбаев А.А. - главный эксперт Комиссии по правам человека при Президенте РК.
НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА В КАЗАХСТАНЕ.....36

- Сергазинов Б. Р. - Семипалатинский государственный университет им. Шакарима, декан финансово-юридического
факультета, кандидат юридических наук.
К ВОПРОСУ О РОЛИ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В ФОРМИРОВАНИИ
И РАЗВИТИИ ПОЗИТИВНОГО ПРАВА.....42

Уголовное и уголовно-процессуальное право

- Когамов М.Ч. - Начальник Академии финансовой полиции, доктор юридических наук, профессор, член Совета по
правовой политике при Президенте Республики Казахстан
ДОСТУП АДВОКАТА В АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ЗДАНИЯ СУДОВ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ.....46

Криминология

- Алауханов Е. О. - д.ю.н, профессор, член союза писателей Казахстана.
КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА И ПРОФИЛАКТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ С НЕЗАКОННЫМ
ОБОРОТОМ НАРКОТИКОВ.....49

Политология

- Шалабаев Ж.А. - саяси ғылымдарының кандидаты, ҚР ИМ Қарағанды заң институтының кафедра бастығы;
Нұрмагамбетов Б.Ф. саяси ғылымдарының кандидаты, ҚР ИМ Қарағанды заң институтының аға оқытушысы.
ЭТНИКАЛЫҚ ПРОЦЕСТЕР- САЯСИ ТҰРАҚТЫЛЫҚТЫҢ НЕГІЗІ.....60

Права человека

- Абишев Т. - Секретарь Комиссии по правам человека при Президенте Республики Казахстан.
ИСЛАМ ЗА ПРАВА ЧЕЛОВЕКА.....64

- Дин Цзяньвэй. - Доктор юридических наук, Профессор Ланьчжоуского университета КНР, Второй секретарь
Посольства КНР в Республике Казахстан
УСПЕХИ ОТСТАИВАНИЯ РАВЕНСТВА И СПЛОЧЕННОСТИ НАЦИОНАЛЬНОСТЕЙ, СВОБОДЫ
ВЕРОИСПОВЕДАНИЯ В ТИБЕТЕ КНР.....66

- Башимов М.С. - Директор экспертного института Европейского права и прав человека.
ИНСТИТУТ ОМБУДСМЕНА В СТРАНАХ СНГ И БАЛТИИ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА.....71

- КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА КО ДНЮ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА.....85
ВСЕОБЩАЯ ИСЛАМСКАЯ ДЕКЛАРАЦИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА 1981 г.
(Перевод выполнен учеными А.Х. Саидовым и уточнен А. И. Ковлером).....86

Когамов М.Ч.

Начальник Академии финансовой полиции, доктор юридических наук, профессор, член Совета по правовой политике при Президенте Республики Казахстан

ДОСТУП АДВОКАТА В АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ЗДАНИЯ СУДОВ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ

В процессе принятия Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам адвокатуры» в законопроект была внесена норма о свободном доступе адвоката в административные здания судов, прокуратуры, органов уголовного преследования по предъявлении им удостоверения адвоката и ордера (абзац 4 п.п. 2 п. 6 ст. 1 законопроекта).

Несколько позже указанная норма была принята в иной редакции, в соответствии с которой адвокат пользуется правом свободного доступа «в установленном порядке». По мнению отдельных депутатов, поправка «в установленном порядке» ограничивает право адвоката на оказание юридической помощи гражданам.

Для мотивированного ответа на вопрос о том, ущемляет ли вышеуказанная поправка право адвоката на оказание юридической помощи гражданам, мною были проанализированы источники действующего международного права (независимо от их ратификации РК), а также национального законодательства Республики Казахстан по вопросам адвокатской деятельности. Анализ указанных источников показал следующее:

I. Прежде всего, необходимо отметить, что в целом вопросы доступа адвоката (защитника) в административные здания судов и правоохранительных органов самостоятельными, отдельными нормативно-правовыми актами РК не регламентируются.

Порядок доступа в здания всех государственных органов, как правило, определен Правилами внутреннего распорядка, Регламентами и иными документами этих государственных учреждений и не содержит исключений для участников судопроизводства по уголовным и гражданским делам.

В этом плане некоторые аспекты доступа граждан к должностным лицам государственных

органов содержатся в Законе Республики Казахстан от 26 ноября 2000 года «Об административных процедурах» (ст. 19) и других нормативных правовых актах по вопросам рассмотрения обращений граждан.

Поэтому для более полного и правильного ответа на поставленный вопрос следует, на мой взгляд, прежде всего, осуществить анализ существующего процессуального порядка общения адвоката (защитника) с подозреваемым и обвиняемым, содержащимся под стражей, имея в виду, что места содержания под стражей также могут рассматриваться в качестве административных зданий государственных органов в сфере правосудия. Это вызвано и тем обстоятельством, что практически все изученные экспертом нормативные правовые акты в основном особо выделяют указанный аспект доступа адвоката к подзащитному.

II. Согласно Конституции Республики Казахстан человек, его жизнь, права и свободы являются высшими ценностями. В связи с тем, что Конституция РК имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики, права и свободы человека и гражданина необходимо рассматривать как действующие непосредственно и постоянно, а также определяющие содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов. Данные положения особенно актуальны для сферы судопроизводства, где наблюдается наиболее тесное соприкосновение личности с государством и сохраняется высокий уровень нарушений законности, прав и свобод человека и гражданина. Поэтому права человека в сфере судопроизводства объективно и наиболее активно защищаются нормами Конституции РК. Так, согласно ст. 18 п. 3 Конституции государственные органы, общественные объединения, должностные лица и средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознако-

миться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации. Статья 13 п. 3 Конституции устанавливает право каждого на получение квалифицированной юридической помощи. В пункте 3 ст. 16 Конституции дополнительно установлено, что каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления, имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения. Разъясняя данную норму, Конституционный Совет РК в нормативном постановлении № 13 от 31 декабря 2003 года указал на важность данной конституционной гарантии прав и свобод лица в уголовном процессе, обеспечиваемой законом.

Конституционные положения наиболее полно и развернуто воспроизведены в нормах уголовно-процессуального законодательства. В соответствии со ст.ст. 68, 69, 74 УПК РК подозреваемый и обвиняемый имеет право на свидания с защитником наедине и конфиденциально, без ограничения их количества и продолжительности.

В основу данных норм конституционного и уголовно-процессуального законодательства были положены международные стандарты обеспечения прав человека в сфере уголовно-процессуальной деятельности.

III. Так, в соответствии с Минимальными стандартными правилами обращения с заключенными, принятыми ООН 30 августа 1955 года (раздел С п. 93), в целях своей защиты подследственные заключенные должны иметь право обращаться там, где это возможно, за бесплатной юридической консультацией, принимать в заключении юридического советника, взявшего на себя их защиту, подготавливать и передавать ему конфиденциальные инструкции. С этой целью в распоряжение последних следует предоставлять по их требованию письменные принадлежности. Свидания заключенного с его юридическим советником должны происходить на глазах, но за пределами слуха сотрудников полицейских или тюремных органов.

IV. Аналогичным образом рассматриваются взаимоотношения задержанного или находящегося в заключении лица со своим адвокатом в соответствии с Принципом 18 «Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме», утвержденных ООН 9 декабря 1988 года в следующей редакции:

«1. Задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право связываться и консультироваться с адвокатом.

2. Задержанному или находящемуся в заключении лицу предоставляется необходимое время и условия для проведения консультаций со своим адвокатом.

3. Право задержанного или находящегося в заключении лица на его посещение адвокатом, на консультации и на связь с ним, без промедления или цензуры и в условиях полной конфиденциальности, не может быть временно отменено или ограничено, кроме исключительных обстоятельств, которые определяются законом или установленными в соответствии с законом правилами, когда по мнению судебного или иного органа это необходимо для поддержания безопасности и порядка.

4. Свидания задержанного или находящегося в заключении лица с его адвокатом могут иметь место в условиях, позволяющих должностному лицу правоохранительных органов видеть их, но не слышать».

V. В числе международных юридических документов к данному вопросу прямое отношение имеют Основные положения о роли адвокатов, принятые ООН в августе 1999 года, а также Основные принципы, касающиеся роли юристов, принятые ООН в августе-сентябре 1999 года.

В них определенно регламентировано, что задержанному, арестованному или помещенному в тюрьму лицу должны быть обеспечены необходимые условия, время и средства для встречи или коммуникаций и консультаций с адвокатом без задержки, препятствий и цензуры, с полной их конфиденциальностью. При этом подчеркивается, что такие консультации могут быть в поле зрения, но за пределами слышимости уполномоченных должностных лиц (см. п. 8 Основных положений о роли адвокатов, п. 8 Основных принципов, касающихся роли юристов.) В тесной связи с приведенными выше нормативными правовыми актами и документами международного права находятся Правила адвокатской этики международного союза адвокатов от 22 мая 1998 года.

В разделе 3 Правил «Отношения с судом и участниками процесса» в п.п. 3, 4 установлено, что при свиданиях с лицами, находящимися под стражей, адвокат обязан соблюдать Правила мест заключения.

VI. Право иметь с подозреваемым и обвиняемым свидания наедине и конфиденциально, без ограничений их количества и продолжительности также регламентируют ст.ст. 68, 69, 74 УПК РК.

Однако процессуальная форма порядка такого общения УПК не установлена.

VII. В этой связи необходимо обратиться к положениям Закона РК от 30 марта 1999 года «О порядке и условиях содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений».

Статьи 14 и 15 Закона регламентируют, соответственно, режим, а также внутренний распорядок в местах содержания под стражей.

В соответствии со ст. 17 п. 1 Закона: «с момента задержания подозреваемым и обвиняемым предоставляются свидания с защитником наедине и конфиденциально. Количество и продолжительность свиданий не ограничиваются. Свидания предоставляются:

1) с адвокатом, участвующим в деле в качестве защитника, — по предъявлению им документа, подтверждающего принадлежность к адвокатуре, и ордера юридической консультации на право участия адвоката в данном деле или приравненного к нему по значению документа, ...» и т.д.

VIII. Более выражено положения УПК и закона РК по вопросам содержания под стражей обвиняемых и подозреваемых в части порядка общения адвоката с подзащитным получили изложение в ст. 14 п. 5 Закона РК от 5 декабря 1997 года «Об адвокатской деятельности». В данном Законе регламентируются также общие гарантии адвокатской деятельности (ст. 17).

В соответствии с ними доступ адвоката в административные здания государственных органов, судов, прокуратуры, органов дознания и предварительного следствия осуществляется в порядке, установленном этими органами и судами, по предъявлении им удостоверения адвоката.

Доступ же адвоката в места содержания задержанных, арестованных и отбывающих наказание осуществляется в соответствии с установленным пропускным режимом.

IX. Необходимо отметить, что Правила внутреннего распорядка мест содержания под стражей регламентируются ведомственными актами МЮ, МВД, КНБ и МО РК, положения которых по поводу порядка предоставления адвокатам общения с подозреваемыми и обвиняемыми не должны противоречить источникам действующего уголовно-процессуального законодательства РК.

X. В контексте изложенного важно указать и на право подзащитных в случаях осуждения пользоваться юридической помощью адвоката, а также иных лиц, уполномоченных на оказание такой помощи.

Об этом говорится в ст. 10 п. 4 Уголовно-исполнительного кодекса РК.

Устанавливая порядок посещения учреждений, исполняющих наказание в виде ареста или лишения свободы, ст. 21 УИК содержит положение о том, что без специального на то разрешения посещать учреждения, исполняющие наказание, имеют право Президент, Премьер-Министр, депутаты Парламента РК, акимы областного уровня в пределах соответствующих территорий. В их числе также Генеральный Прокурор и подчиненные ему прокуроры, сотрудники вышестоящих органов уголовно-исполнительной системы. Представители СМИ и иные лица имеют право посещать учреждения, исполняющие наказания, по специальному разрешению администрации этих учреждений либо вышестоящих органов УИС в порядке, установленном центральным органом УИС.

Таким образом, в результате анализа перечисленных выше нормативных правовых актов международного и внутреннего законодательства страны можно сделать следующие выводы:

1. Законодательными актами порядок доступа адвоката (защитника) в административные здания судов и правоохранительных органов в целом, за некоторыми изъятиями, подробно не регламентируется и одновременно не ограничивается;

2. Объективно также существование определенных законодательных требований, характеризующих общение адвоката с подзащитным в местах содержания под стражей;

3. Наблюдается определенная корреспонденция норм внутренних и международных законов по вопросам порядка общения адвоката с подозреваемым и обвиняемым, находящимся в местах содержания под стражей;

4. Право законно приглашенного и назначенного адвоката на свидание с подзащитным наедине и конфиденциально имеет безусловный характер и не зависит от усмотрения должностных лиц органов уголовного преследования и мест содержания под стражей.

Таким образом, новая редакция ст. 14 п. 5 Закона РК «Об адвокатской деятельности» с включением поправки «в установленном порядке» не препятствует профессиональной деятельности адвокатов в сфере судопроизводства, не ограничивает их права на свободное посещение административных зданий судов и правоохранительных органов, включая общение с подозреваемым и обвиняемым, а также не представлена какими-либо дополнительными условиями на уровне подзаконных актов судов, прокуратуры, органов, ведущих уголовный процесс.