

Мадмарова Э.А.

**АЙРЫМ КМШ МАМЛЕКЕТТЕРИНИН УКУК СИСТЕМАСЫНДАГЫ
КОРГОО ИНСТИТУТУНУН ОРДУ ЖАНА РОЛУ**

Мадмарова Э.А.

**МЕСТО И РОЛЬ ИНСТИТУТА ЗАЩИТЫ В ПРАВОВОЙ
СИСТЕМЕ ОТДЕЛЬНЫХ СТРАН СНГ**

E.A. Madmarova

**PLACE AND ROLE OF THE PROTECTING INSTITUTE IN THE LEGAL
SYSTEM OF SOME COUNTRIES OF THE CIS'S COUNTRIES**

УДК: 347.83/340:304.4

Макалa айрым КМШы өлкөлөрүнүн (Россия, Кыргызстан, Казахстан) мисалында коргоочунун жана коргоо институтунун ролдорун ачууга багытталган, бул маселеге арналган атайын жана юридикалык адабият автор тарабынан анализденип чыккан жана анын негизинде төмөндөгүдөй тыянак чыгарылган: КМШы өлкөлөрүнүн укуктук системасында коргоо институту маанилүү орунга ээ, ошондон улам, азыркы учурда кылмыш-жазык чөйрөсүндө квалификациялык юридикалык жардам алуу үчүн шарттарды түзүү зарылдыгы келип чыкты.

Негизги сөздөр: коргоо институту, коргоочу, квалификациялык юридикалык жардам, сот өндүрүшү, кылмыш-жазык процесси, коргоо ишмердүүлүгү.

Статья посвящена раскрытию института защиты и роли адвоката на примере отдельных стран СНГ (Россия, Кыргызстан, Казахстан), автором проведен анализ юридической и специальной литературы, а также отраслевых законов касающихся рассматриваемого вопроса. На основе контент-анализа сделан вывод, о том, что институт защиты в правовой системе стран СНГ занимает важное место, и это связано с тем, что необходимо создание условий для получения квалифицированной юридической помощи, особенно в сфере уголовного процесса.

Ключевые слова: институт защиты, адвокат квалифицированная юридическая помощь, судопроизводство, уголовный процесс, адвокатская деятельность.

The article devotes to disclosing of protecting institute and role of an advocate on example of some countries of the CISs (Russia, Kyrgyzstan, Kazakhstan). An author analyzed Law and professional literatures. Also, branches of laws about considering issues are analyzed too. On the bases of content analyzing has concluded that protecting institute in the legal system of some countries of the CISs plays important role and it connects with necessity to create some conditions for gaining qualified legal advices, especially in the sphere of criminal procedure.

Key words: protecting institute, an advocate, qualified legal advice, legal proceeding, criminal procedure, legal activity.

Является логичным, что «...одним из основополагающих подходов к реформированию уголовного судопроизводства Кыргызской Республики, отмеченной в Концепции к проекту УПК Кыргызской Республики, является совершенствование уголовно-процессуального законодательства в целом, где особое внимание должно быть уделено процессуальным нормам, направленным на защиту конституционных

прав и свобод граждан, а также гуманизацию правосудия» [1, с. 2278]. Поскольку, именно «... положения о правах и свободах личности определяются Конституцией любого демократического государства. А потому и в Конституциях Кыргызстана (ст. 16), России (ст. 16) и т.д. права и свободы человека признаются как высшей ценностью общества и государства. Никем не оспаривается, что данный институт является одним из фундаментальных основ названных государств. Современные стандарты в области прав и свобод личности, нашедшие свое отражение не только в нормах международного права, но и в национальном законодательстве обеспечивают ее защищенность от неправомерного внешнего вмешательства и способствуют упрочнению статуса самого индивида» [2, с. 338].

Следует отметить, что распад Советского Союза, закономерно породил ряд процессов, одним из результатов которых явилось возникновение Союза Независимых Государств. Формирование суверенных государств, потребовало новых общественно-экономических отношений, которые складывались под влиянием проводимых реформ. Но общие направления их реформ в целом такие же, как и на всем постсоветском пространстве: идеологический и политический плюрализм, социально ориентированная рыночная экономика, расширение прав и свобод личности, укрепление их гарантий [3, с. 16]. Результатом проводимых реформ является стремление государств входящих в Союз, построение новых правовых систем. Новые правовые системы основываются на строго светских началах, ориентируется на романо-германские традиции и международно-признанные принципы, нормы и стандарты, в том числе и в области прав человека [4].

Вместе с тем, среднеазиатский сегмент СНГ, демонстрирует формирование широкого спектра государственного и общественного устройства, в соответствии с религиозными, социальными и культурными потребностями. Особенностью стран СНГ с мусульманским населением является восприятие религии ислама, как части культуры народа, как носителя общечеловеческих ценностей, хранителя национальных духовных традиций. Правосознание граждан этих стран наполнено традициями, обычаями и моральными нормами, унаследованными из прош-

лого. Например, в Туркмении было подписано президентом постановление «О государственном калыме», предусматривающее внесение в государственную казну определенной денежной суммы, чтобы взять в жены гражданку Туркмении [4].

Так, согласно ч. 1 ст. 37 Конституции Кыргызской Республики «... народные обычаи и традиции, не ущемляющие права и свободы человека, поддерживаются государством» [5]. Подобное положение так же регламентировано, в законодательстве России. Так, в ГК РФ содержатся ссылки на обычаи делового оборота (ст. 6), национальный обычай (ст. 19) и местный обычай (ст. 221, 309, 311, 312, 314-316, 406, 421). Согласно ст.14 ФЗ «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации» от 30 апреля 1999 г. при рассмотрении в судах дел, в которых лица, относящиеся к малочисленным народам, выступают в качестве истцов, ответчиков, потерпевших или обвиняемых, могут приниматься во внимание традиции и обычаи этих народов, не противоречащие федеральным законам и законам субъектов РФ [3, с. 45].

Согласно ст. 1 Конституции Республики Казахстан 1995 г., государство утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы [6]. В развитие данного конституционного положения, п. 3 ст. 13 Конституции РК, указывает: «Каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно».

Правовое обеспечение права на защиту своих интересов, имеет свои особенности в Кыргызской Республике. Так, в Конституции Кыргызской Республики, указано, что «... Кыргызстан является суверенным, демократическим, правовым, светским, унитарным, социальным государством» (п. 1 ст. 1), где его народ является «...носителем суверенитета и единственным источником государственной власти» (п. 1 ст. 2) [5].

В развитие этого положения судебная защита является неотъемлемым правом каждого на любой стадии процесса рассмотрения судебного дела. Так, в п. 1 ст. 40 Конституции КР говорится, о том, что «каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, предусмотренных Конституцией, законами, международными договорами, участницей которых является Кыргызская Республика, общепризнанными принципами и нормами международного права. Государство обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод человека и гражданина». В п. 3 данной же статьи указано, что «Каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается за счет государства». В п. 2 ст. 41 Конституции КР, реализовано право обращения «... в международные органы по правам человека за защитой нарушенных прав и свобод. ...».

В п. 4 ст. 29 Конституции КР заложено положение в соответствии с которой «Каждому гарантируется защита, в том числе судебная, от неправомерного сбора, хранения, распространения конфиденциальной информации и информации о частной жизни человека, а также гарантируется право на возмещение материального и морального вреда, причиненного неправомерными действиями». Ст. 45 Конституции КР регламентирует гарантию государства, в обеспечении защиты прав и свобод человека и гражданина и декларирует право защиты своих интересов всеми способами, не запрещенными законом [5]. Поэтому, «... исходя из реалий сегодняшнего дня, считаем правильным, что критического переосмысления требует провозглашенный в Конституции стран СНГ принцип, что «Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон», который является гарантом по защите прав и свобод и законных интересов граждан. Данное положение стало новым этапом развития уголовного процесса» [7, с. 272]. Кроме того, является обоснованной позиция, что «... в нормах УПК следует внедрять состязательные начала на стадии досудебного производства в вопросах сбора доказательственного материала, что будет способствовать защите прав личности в ходе судебного разбирательства. И в такой ситуации деятельность адвоката должна строиться с учетом криминалистических знаний, позволяющих обеспечивать эффективную защиту на стадии досудебного производства [8, с. 275].

Статьи 46, 48 Конституции РФ, как и вышеуказанные Конституции Казахстана и Кыргызстана, определяют гарантированность судебной защиты нарушенных прав и свобод, при условии получения квалифицированной юридической помощи, в том числе и бесплатной.

В Казахстане одним из таких правовых актов является Закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности» от 5 декабря 1997 г. N195, который согласно ст. 7 определяет критерии, предъявляемые к адвокату, среди которых: - гражданин Республики Казахстан, имеющий высшее юридическое образование, получивший лицензию на занятие адвокатской деятельностью, обязательно являющийся членом коллегии адвокатов и оказывающий юридическую помощь на профессиональной основе в рамках адвокатской деятельности; - дееспособное лицо, не имеющее судимости т.е. конфликта с законом: освобожденным от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям за совершение умышленного преступления; уволенным с государственной, воинской службы, из органов прокуратуры, иных правоохранительных органов, специальных государственных органов, судов и органов юстиции или исключенное из коллегии адвокатов по отрицательным мотивам; лишенное лицензии на занятие адвокатской деятельностью и прочее [9].

На основании Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности» лицо претендующее на занятие адвокатской деятельностью, обязано

пройти соответствующую стажировку, выдержать аттестацию (ст. 8-1 Закона РК), по знанию законодательства Республики Казахстан как посредством компьютерного теста, так и личного собеседования. В случае успешного прохождения аттестации уже адвокат, получает лицензию на занятие адвокатской деятельностью (ст. 9 Закона РК). Так же, указанный закон определяет формы организаций деятельности адвоката как члена юридической консультации, либо самостоятельной или совместной адвокатской конторы, либо исключительно индивидуальная деятельность. Но во всех этих случаях адвокат должен быть членом коллегии адвокатов, созданной и действующей на территории соответствующей административно-территориальной единицы (ст. 19 Закона РК) [9].

В Закон Кыргызской Республики **Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности определены критерии статуса адвоката, а именно:** адвокатом может быть гражданин Кыргызской Республики, имеющий лицензию на право занятия адвокатской деятельностью; адвокаты и помощники адвокатов не могут находиться на государственной службе. Адвокатам, помощникам адвокатов разрешается заниматься преподавательской, научной и иной творческой деятельностью [10].

Дополнительное изучение указанного закона выдвигает ряд дополнительных требований, к лицу, стремящегося стать адвокатом, для прохождения квалификационной комиссии на право получения соответствующей лицензии: лица, имеющие высшее юридическое образование; лица, имеющие опыт юридической работы не менее одного года или имеющие опыт работы в качестве помощника адвоката не менее одного года; лица, не имеющие судимость за умышленное преступление.

В России это Федеральный закон Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации [11]. С нашей точки зрения указанный закон является достаточно проработанным и уравновешенно регламентирующий деятельность адвокатского сообщества России. Так, в качестве адвоката признается лицо «... получившее в установленном законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность». В целом в законе определены характеристики адвоката, а именно: независимым профессиональным советником по правовым вопросам; не вправе вступать в трудовые отношения в качестве работника, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности, а также занимать государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, должности государственной службы и муниципальные должности; имеет высшее юридическое образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности; стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо пройти стажировку в адвокатском образовании в установленные сроки. При этом, адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и как инсти-

тут гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления и действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, а также принципа равноправия адвокатов.

На деятельность адвокатского корпуса заметное влияние оказывает, ряд положений морально-этического содержания рекомендующего правила профессионального поведения. Предполагается, что появление подобного рода документов связано в первую очередь, с необходимостью формирования основных критериев, которым необходимо соответствовать любому юристу намеривающему стать адвокатом.

В целом, особый интерес представляют для нашего исследования два момента: *во-первых*, цель создания данного Кодекса; *во-вторых*, критерии, стандарты деятельности адвоката.

По нашему мнению, адвокат как процессуальная фигура, обладает значительной долей как самостоятельности, так и независимости. Наличие подобного документа, каким является Кодекс профессиональной этики, существенно ограничивает эти качества, но существенно повышает имидж адвокатской профессии.

Так, в Российской Федерации на Всероссийском съезде адвокатов 31.01.2003 года был принят «Кодекс профессиональной этики адвоката» [12], который на последующих съездах подвергся изменению и дополнению новыми положениями. Цель появления данного документа озвучена в ст. 1 как, «...обязательные для каждого адвоката правила его поведения при осуществлении адвокатской деятельности на основе нравственных критериев и традиций адвокатуры».

Одной из основ любого законодательства является при реализации правовых норм, наличие санкций за нарушения правовых установлений, что чрезвычайно затруднено, при их этическом характере, по следующим моментам: 1. Данный документ, и в целом ему подобные озвучивает только этические критерии соблюдение которых, напрямую зависит от личности конкретного адвоката-защитника. 2. Эффективность реализации этических норм напрямую зависит от принадлежности адвоката к адвокатскому сообществу. 3. Установление нарушения указанных положений обуславливает необходимость активного контроля за деятельностью адвокатов, что противоречит принципу независимости.

В Кыргызской Республике этические нормы адвокатского корпуса определялись «Правилами профессиональной этики адвокатов», который был утвержден приказом Министра юстиции Кыргызской Республики от 21 мая 2003 года №73, но прекратил действие в соответствии со статьей 36 Закона КР от 20 июля 2009 года №241 «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» необходимо отметить, что инициатива в принятии данного документа исходила от Министерства юстиции КР. При этом в отличие от Российского кодекса профессиональной этики адвоката, в данном случае имелись ряд кардинальных отличий, концептуального характера.

Анализ этико-моральных критериев адвокат-

ского сообщества Казахстана, показывает следующую картину. Какого-либо единого документа аналогичного Кодексу профессиональной этики адвоката (Россия) и Правила профессиональной этики адвокатов (Кыргызской Республики) в стране не имеется, что, впрочем, не показатель того, что работа в этом направлении не ведется. Так, 20.08. 1998 года, решением Конференции адвокатов Алматинской городской коллегии адвокатов, приняты Правила профессиональной этики адвокатов, распространяемые на коллегии адвокатов г. Алматы. Анализ данных Правил, показывает, их абсолютную декларативность, констатирующие общепринятые критерии профессиональной этики, такие как призывы быть «...вежливым, тактичным, предупредительным, честным, добросовестным, принципиальным, при выполнении профессиональных обязанностей соблюдать деловую этику в общении и деловой стиль одежды» [13]. Кроме того, декларируется необходимость соблюдения концептуальных принципов профессиональной этики, таких как: обязанность беречь престиж профессии, независимость, самостоятельность, соблюдение адвокатской тайны, призывы не использовать в личных целях информации, полученную от клиента, а также саморекламы и прочее [14]. При этом, гарантами соблюдения указанных Правил выступают органы адвокатского самоуправления.

Таким образом, на основании вышеизложенного необходимо отметить, что, несмотря на свою независимость и самостоятельность институт защиты в лице органов адвокатского самоуправления, занимает важное место в правовой системе стран СНГ, что отражено в Конституциях рассматриваемых стран, отраслевых законах регламентирующих организацию и функционирование института защиты и нормативных правовых актов этического характера отражающих правила поведения адвоката-защитника. Необходимо также констатировать о наличии усилий государств СНГ, в организации процесса нормативного регулирования деятельности органов адвокатского самоуправления, которые протекают в различных странах не одинаково. Наблюдается перенос контрольных функций на руководящие органы органов адвокатского самоуправления, с постепенной централизацией адвокатского сословия.

Указанные моменты, способствующие консолидации адвокатуры, обусловлены в первую очередь, по нашему мнению, стремлением государства, обеспечить конституционное право человека и гражданина на квалифицированную юридическую помощь. Это обстоятельство особо проявляется в сфере уголовного судопроизводства, где между государственными органами, осуществляющими уголовное преследование и потерпевшим, стоят задачи, изложенные в соответствующих статьях Уголовно-процессуальных кодексов и предполагающие широкий спектр мероприятий существенно не ограничиваю-

щие и не ущемляющие права и свободы человека и гражданина.

Литература:

1. Issaeva K.A., Zheenalieva A.Z., Kamalova L.N., Dusebaev T.T. Problems of human rights ensuring and standards of unprejudiced legal proceedings in the course of development and reforming of criminal procedure legislation of the Kyrgyz Republic // The Social Sciences (Pakistan). 2015. Т.10. - № 9. - С. 2278-2283. // <http://docsdrive.com/pdfs/medwelljournals/sscience/2015/2278-2283.pdf>
2. Исаева К.А., Дюсебаев Т.Т., Воронцова И.Н., Каженова А.С. Права и свободы личности: современные аспекты содержания // В сборнике: Humanities and Social Sciences in Europe: Achievements and Perspectives 9th International symposium. 2016. - С. 337-346.
3. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник / Отв. ред.- д.ю.н., проф. А.Я. Сухарев.: 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма, 2003. - С. 976.
4. Винниченко Е.А. Специфика правовых систем стран-членов СНГ с мусульманским населением - http://www.rusnauka.com/23_WP_2011/Pravo/1_91177.doc.htm.
5. Конституция Кыргызской Республики. Принята референдумом (всенародным голосованием) 27 июня 2010 года. - Бишкек: Издательство «Академия», 2013. - С. 144.
6. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 г., с изменениями и дополнениями от 7.10. 1998 г., 21.05. 2007 г., 2.02. 2011 г.). - Астана, 2013. - С. 89.
7. Исаева К.А. Problems of realization of the principle of competitiveness and equality of rights in separate countries of the CIS at modern stage // European science review. 2016. - № 9-10. - С. 272- 274.
8. Isaeva K.A., Kamalova L.N., Dyusebaev T.T., Shimeeva Zh.Sh. Attorney's activity in the mechanism of ensuring of rights and freedoms of a personality in the conditions of competitiveness of criminal procedure // European science review. - 2016. - №9-10. - С. 274-277.
9. Закон Республики Казахстан от 5 декабря 1997 года №195-І Об адвокатской деятельности (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.04.2016г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008408
10. Закон Кыргызской Республики Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности (с изменениями по состоянию на 19.04.2017г.) // http://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31579649#sub_id=320200
11. Федеральный закон от 31.05.2002 N 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017) "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // <http://legalacts.ru/doc/federalnyi-zakon-ot-31052002-n-63-fz-ob/>
12. Кодекс Профессиональной этики адвоката принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года (с изменениями и дополнениями, утвержденными II Всероссийским съездом адвокатов 08.04.2005; III Всероссийским съездом адвокатов 05.04.2007; VI Всероссийским съездом адвокатов 22.04.2013)
13. Шеретов С.Г. Профессиональная этика юриста: Сб. документов. - Алма-Ата: НИЦ КОУ, 2008. - С. 284.
14. [Правила профессиональной этики адвокатов. Приняты решением Конференции адвокатов Алматинской городской коллегии адвокатов от 20 августа 1998 года. // http://www.agka.kz/board/etiquette.](http://www.agka.kz/board/etiquette)

Рецензент: к.ю.н., доцент Абдукаримова Н.Э.