

## ГАРАНТИИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СООТВЕТСТВИИ С ЗАКОНОМ УКРАИНЫ «ПРО АДВОКАТУРУ И АДВОКАТСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ»

Скрябин А.Н.

Днепропетровский государственный университет внутренних дел

В научной статье рассматриваются гарантии адвокатской деятельности в соответствии с Законом Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» от 05.07.2012. Автор приводит в научной работе собственные предложения по усовершенствованию гарантий адвокатской деятельности с целью повышения уровня и защиты адвокатуры в Украине и предлагает их внедрить в законодательство Украины путем внесения изменений и дополнений в Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности».

**Ключевые слова:** процессуальные гарантии, адвокатская деятельность, законодательство Украины, защита прав, бесплатная правовая помощь.

**Актуальность темы исследования.** Конституция Украины [1] провозглашает, что для обеспечения права на защиту от обвинения и предоставления правовой помощи действует адвокатура, деятельность которой может быть эффективной только при условии ее надлежащего обеспечения со стороны государственной власти. Адвокат, являясь активным участником уголовного судопроизводства, защищая интересы обвиняемого, подозреваемого, подсудимого и осужденного, осуществляет функцию защиты.

Для того чтобы защитник имел возможность предоставлять квалифицированную правовую помощь и на высоком профессиональном уровне исполнять свои обязанности в соответствии с законодательством Украины, необходимы установленные законом средства, с помощью которых охраняются и обеспечиваются его права и законные интересы. Именно к таким средствам можно отнести правовые гарантии деятельности адвоката в уголовном судопроизводстве. С помощью правовых гарантий адвокату обеспечивается возможность реализовать свои права и обязанности в уголовном процессе при представлении интересов своих доверителей.

Однако в юридической практике встречаются случаи вмешательства в деятельность защитника и воспрепятствование его законной деятельности. Так, в 2014 году было зарегистрировано 164 уголовных производств о преступлениях, связанных с нарушениями профессиональных прав адвоката и гарантий адвокатской деятельности, 153 производств в 2013 году, 132 производств в 2012 году и 147 производств в 2011 году.

В связи с принятием Закона Украины «Про адвокатуру и адвокатскую деятельность» от 05.07.2012 (далее по тексту Закон) [2], гарантии адвокатской деятельности приобрели особо важное значение, что и подтверждает актуальность темы нашего научного исследования.

**Анализ последних исследований и публикаций.** Значительный вклад в научное исследование проблем гарантий адвокатской деятельности сделали такие украинские ученые, как Ю. П. Аленин, А. М. Бирюкова, В. И. Бояров, Т. В. Варфоломеева, В. И. Галаган, И. Ю. Гловацкий, С. В. Гончаренко, А. Л. Жуковская, Я. П. Зейкан, С. М. Логинова, В. Т. Малярченко, М. М. Михеенко, В. Т. Нор, Т. В. Омельченко, М. А. Погорецкий, С. Л. Савицкая, А. Д. Святоцкий, А. М. Титов, Л. Д. Удалова, Г. А. Чайка, В. М. Хабибулин, П. В. Хотенец, В. Ю. Шепитько, О. Г. Шило, В. П. Шибико, А. Г. Яновская и другие ученые, однако в большей степени научное исследование данного вопроса проводилось еще во время действия Закона Украины «Об адвокатуре» от 19 декабря

1992 года [3] который не сегодняшний день утратил свою юридическую силу.

**Целью** представленной нами статьи является исследование института процессуальных гарантий адвоката на основании анализа Закона Украины «Про адвокатуру и адвокатскую деятельность», разработка и внедрение в законодательство Украины предложений по усовершенствованию гарантий адвокатской деятельности.

**Изложение основного материала исследования.** По мнению Л. Д. Воеводина [4, с. 37], понятием «гарантии» охватывается вся совокупность объективных и субъективных факторов, которые направлены на реализацию и защиту прав и свобод, на устранение возможных причин и препятствий их неполного или ненадлежащего осуществления и защиту прав от нарушений.

Е. А. Лукашева [5, с. 12] под юридическими гарантиями понимает условия и средства, обеспечивающие фактическую реализацию и всестороннюю охрану прав и свобод всех и каждого.

А. В. Зарицкий [6, с. 18] полагает, что к специальным (юридическим гарантиям) относится система средств правовой охраны человека и гражданина и средств их правомерной реализации.

Широкое толкование юридических гарантий предложено П. М. Рабиновичем [7, с. 237], который полагает, что правильнее было бы относить к ним и определенные права, и основанную на них правоприменительную деятельность, и индивидуальные юридические акты, в которых данная деятельность фиксируется.

Таким образом, мы считаем, что гарантии адвокатской деятельности – это правовые средства предусмотренные в законодательстве Украины, которые обеспечивают адвокату при осуществлении его профессиональной деятельности возможность реально выполнять свои обязанности и использовать предоставленные им права по защите физических и юридических лиц.

Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» от 05.07.2012 вызвал значительный интерес и оживленные дискуссии в кругу адвокатов, которые пытаются понять, каким образом новый закон поможет им в защите их прав. Поскольку роль адвоката и гарантии его деятельности в первую очередь зависят от его правового статуса, определенного законом, а также 3 июня 2014 года Министерством юстиции Украины был обнародован проект Закона о внесении изменений в Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» от 05.07.2012 [2] который сейчас активно обсуждается, предлагаем более детальнее остановиться на рассмотрении гарантий деятельности

адвоката которые предусмотрены именно в статье 23 Закона, тем самым проанализировать возможные проблемные вопросы которые возникают в практической деятельности адвокатов на основании чего разработать предложения по усовершенствованию и усилению гарантий адвокатской деятельности.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 23 Закона запрещается требовать от адвоката, его помощника, стажера, лица, находящегося в трудовых отношениях с адвокатом, адвокатским бюро, адвокатским объединением, а также от лица, в отношении которого прекращено или приостановлено право на занятие адвокатской деятельностью, предоставление сведений, которые являются адвокатской тайной. По данным вопросам указанные лица не могут быть допрошены, кроме случаев, если лицо, которое доверила соответствующие сведения, освободила этих лиц от обязанности хранить тайну в порядке, предусмотренном законом.

Таким образом, как правило, адвокат или другие указанные лица не могут быть допрошены по сведениям, которые являются конфиденциальными и относятся к адвокатской тайне. Предмет такой тайны определен в ч. 1 ст. 22 Закона. Однако, если лицо, которое доверило соответствующие сведения, освободило адвоката, помощника адвоката, стажера адвоката, лицо, состоящее в трудовых отношениях с адвокатом, от обязанности хранить тайну, они могут быть допрошены. Из содержания ч. 2 ст. 22 Закона следует, что такое освобождение осуществляется по письменному заявлению клиента.

О запрете допроса адвоката говорится также и в п. 1 ч. 2 ст. 65 УПК Украины [8] в котором предусмотрено, что не могут быть допрошены как свидетели защитник, представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика в уголовном производстве – об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с выполнением функций представителя или адвоката. В п. 2 ч. 2 ст. 65 УПК Украины указано, что не могут быть допрошены как свидетели адвокаты – о сведениях, составляющих адвокатскую тайну. Как представляется, в этой норме говорится об адвокатах, которые в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 66 этого Кодекса предоставляют или предоставляли правовую помощь свидетелю во время дачи показаний и участия в проведении других процессуально – правовых действий. Также это положение касается тех адвокатов, которые оказывали клиенту правовую помощь за пределами уголовного производства.

Необходимо обратить внимание на то, что в п.п. 1, 2 ч. 2 ст. 65 УПК указано о запрете допроса в качестве свидетеля только адвоката. Тем не менее, в соответствии с ч. 3 ст. 22 Закона обязанность хранить адвокатскую тайну распространяется и на других лиц. Учитывая вышеизложенное мы поддерживаем точку зрения С. Л. Савицкой [9, с. 56], которая считает целесообразным дополнить п. 2 ч. 2 ст. 65 УПК положением, что не могут быть допрошены в качестве свидетелей помощник адвоката, стажер, лица, состоящие в трудовых отношениях с адвокатом, адвокатским бюро, адвокатским объединением, лицо, в отношении которого прекращено или приостановлено право на занятие адвокатской деятельностью

В соответствии со ст. 15 Закона Украины «О бесплатной правовой помощи» от 02.06.2011 [10] субъектами предоставления бесплатной вторичной правовой помощи в Украине являются: центры по предоставлению бесплатной вторичной правовой помощи; адвокаты, включенные в Реестр адвокатов, предоставляющих бесплатную вторичную правовую помощь.

Всего, по состоянию на начало 2015 года, в Едином реестре адвокатов Украины, который

представлен на официальном сайте Национальной ассоциации адвокатов Украины [11] в Харьковской области зарегистрировано 1713 адвокатов, среди которых сейчас предоставляют бесплатную правовую помощь 115 адвокатов. Так, в 2014 году Харьковским областным центром по предоставлению бесплатной вторичной правовой помощи было выдано около 3550 поручений – то есть, такое количество раз было направлено адвокатов для оказания бесплатной правовой помощи [12].

На основании вышеизложенного предлагаем п. 2 ч. 1 ст. 23 Закона Украины «Про адвокатуру и адвокатскую деятельность» опубликовать в следующей редакции: «Запрещается требовать от адвоката, его помощника, стажера, лица, находящегося в трудовых отношениях с адвокатом, адвокатским бюро, адвокатским объединением, органом (учреждением), уполномоченным законом на предоставление бесплатной правовой помощи, а также от лица, в отношении которого прекращено или приостановлено право на занятие адвокатской деятельностью, предоставление сведений, которые являются адвокатской тайной. По этим вопросам указанные лица не могут быть допрошены, кроме случаев, если лицо, доверила соответствующие сведения, освободила этих лиц от обязанности хранить тайну в порядке, предусмотренном законом».

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 23 Закона проведение в отношении адвоката оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий, которые могут проводиться исключительно с разрешения суда, осуществляется на основании судебного решения, принятого по ходатайству Генерального прокурора Украины, его заместителей, прокурора Автономной Республики Крым, области, города Киева и города Севастополя.

По нашему мнению проведение в отношении адвоката оперативно-розыскных мероприятий или следственных (розыскных) действий может осуществляться исключительно с разрешения суда апелляционной инстанции. Поэтому считаем в п. 3 ч. 1 ст. 23 слово «суд» заменить словом «суд апелляционной инстанции».

Также необходимо обратить внимание на существующую несогласованность в терминах между п. 3 ч. 1 ст. 23 Закона и главой 21 УПК Украины. В первом нормативном акте говорится об оперативно-розыскных действиях, а во втором – о негласных следственных (розыскных) действиях. На основании изложенного целесообразно заменить в п. 3 ч. 1 ст. 23 Закона слова «оперативно-розыскных мероприятий» словами «негласных следственных (розыскных) действий».

Существенной гарантией адвокатской деятельности является то, что в соответствии с п. 6 и п. 7 ч. 1 ст. 23 Закона: жизнь, здоровье, честь и достоинство адвоката и членов его семьи, их имущество находится под охраной государства, а посягательство на них влечет ответственность, предусмотренную законом; адвокату гарантируется право на обеспечение безопасности во время участия в уголовном судопроизводстве в порядке, установленном законом.

Изложение п.п. 6 и 7 статьи 23 Закона именно в такой редакции – это, безусловно, первый в истории Украины реальный шаг к признанию государством адвокатуры одной из важных составляющих государственной системы защиты прав, свобод и интересов человека, и как необходимого условия безупречного функционирования института судебной власти. Данные новеллы в законодательстве Украины следует рассматривать как требование Закона – ответственно, смело и прин-

циально отстаивать законные права и интересы клиента и как серьезную гарантию для адвоката у него не всегда безопасной деятельности.

Мы считаем целесообразным п. 6 ч. 1 ст. 23 дополнить новым предложением следующего содержания: «Органы внутренних дел обязаны принимать приоритетные действия по обеспечению безопасности адвоката, членов его семьи, сохранности принадлежащего ему имущества».

Также не совсем понятно, почему законодатель определил в п. 7 ч. 1 ст. 23 Закона, что адвокату гарантируется право на обеспечение безопасности во время участия в уголовном судопроизводстве в порядке, установленном законом. Возникает вопрос, почему законодатель определяет именно участие адвоката в уголовном судопроизводстве, а не в гражданском, административном, хозяйственном, если ст. 23 Закона и сам нормативный акт имеет общеправовой характер.

Таким образом, считаем целесообразным п. 7 ч. 1 ст. 23 Закона изложить в такой редакции: «Адвокату гарантируется право на обеспечение безопасности во время осуществления адвокатской деятельности в порядке, установленном законом».

Следующей гарантией адвокатской деятельности является то, что в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 23 Закона запрещается привлекать адвоката к конфиденциальному сотрудничеству во время проведения оперативно-розыскных мероприятий или следственных (розыскных) действий, если такое сотрудничество будет связано или может привести к раскрытию адвокатской тайны.

По мнению, Д. П. Фиолевского [13, с. 148] положения п. 8 ст. 23 Закона было бы оправданным в Законе «Об оперативно-розыскной деятельности» от 18.02.1992 [14], но никак не в Законе «Об адвокатуре и адвокатской деятельности». Вполне понятно, что адвоката, как и представителя любой другой профессии, с его согласия или под давлением

компромата можно использовать или привлекать к конфиденциальному сотрудничеству во время проведения оперативно-розыскных мероприятий или следственных (розыскных) действий. Наличие такого положения в Законе можно объяснить лишь отсутствием у автора чувства этической грани дозволенного – (п. 8 ст. 23 Закона), а отсюда и ошибкой Законодателя, где, к сожалению, не заметили этого досадного огреха согласившись с ним. Сама возможность привлечь адвоката к этой, не слишком уважаемой в преступном мире, деятельности (а адвокату-защитнику приходится постоянно работать с контингентом именно такого характера) способна вызвать недоверие к адвокатуре вообще.

Таким образом, считаем п. 8 ч. 1 ст. 23 Закона не должен предусматривать ни каких исключений в связи с чем предлагаем данную статью изложить в следующей редакции: «Запрещается привлекать адвоката к конфиденциальному сотрудничеству во время проведения оперативно-розыскных мероприятий или следственных (розыскных) действий».

Таким образом, принятый Закон в статье 23 создал основу для усиления гарантий адвокатской деятельности, однако в процессе написания нами статьи мы постарались внести предложения в Законодательство Украины, которое бы более улучшело и закрепило гарантии адвокатской деятельности. Надеемся, что принятие предложенных по усовершенствованию гарантий адвокатской деятельности и их практическое воплощение будет способствовать надлежащей реализации адвокатами своих прав, так и усилению роли адвоката в процессуальной деятельности и, как следствие, более эффективной защите прав, свобод и законных интересов граждан.

Перспективой дальнейшего исследования по нашему мнению может стать сравнительное исследование гарантий адвокатской деятельности в зарубежных странах.

#### Список литературы:

1. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141) – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закону України від 05 липня 2012 року – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>
3. Про адвокатуру: Закон України від 19.12.1992 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2887-12>
4. Воеводін Л. Д. Юридический статус личности в России / Л. Д. Воеводін // Учебное пособие. – М.: Издательство МГУ, Издательская группа ИНФРА – М – НОРМА, 1997. – 304 с.
5. Лукашева Е. А. Социалистическая законность в современный период / Е. А. Лукашева – Советское государство и право – 1968. – № 3. – С. 12.
6. Зарицкий А. В. Гарантии прав человека и гражданина при реализации юридической ответственности (вопросы теории и практики): Дис... канд. юрид. наук. по специальности 12.00.01. – М., 1999. – 195 с. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.dissertcat.com/content/garantii-prav-lichnosti-pri-realizatsii-yuridicheskoi-otvetstvennosti-voprosy-teorii-i-prakt>
7. Упрощение законности – закономерность социализма. Вопросы теории и методологии исследования / Рабинович П. М.; Отв. ред.: Кульчицкий В. С. – Львов: Вища шк. Изд-во при Львов. ун-те, 1974. – 260 с.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України от 13.04.2012 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1400613504548284>
9. Савицька С. Л. Деякі кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката / С. Л. Савицька – Закон и жизнь – 2013 – № 3 – С. 55 – 58 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.legeasviata.in.ua/archive/2013/3/13.pdf>
10. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>
11. Єдиний реєстр адвокатів України, який представлений на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://erau.unba.org.ua/erau>
12. Пирлик І. Безоплатну правову допомогу надають у харкові 115 адвокатів // Матеріал з газети «Слобідський край» № 131 від 01.11.2014 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://slk.kh.ua/news/vlada/bezoplatnu-pravovu-dopomogu-nadayut-u-kharkovi-115-advokativ.html>
13. Фиолевский Д. П. Закон Украины «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» / Д. П. Фиолевський // Коментар – К.: Алерта, 2013. – 368 с.
14. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>

**Скрябін О.М.**

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

## **ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ВІДПОВІДНО ДО ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО АДВОКАТУРУ ТА АДВОКАТСЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ»**

### **Анотація**

У науковій статті розглядаються особливості гарантій адвокатської діяльності відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012. Автор наводить у науковій роботі власні пропозиції щодо вдосконалення гарантій адвокатської діяльності з метою підвищення рівня та захисту адвокатури в Україні і пропонує їх впровадити в законодавство України шляхом внесення змін і доповнень до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

**Ключові слова:** процесуальні гарантії, адвокатська діяльність, законодавство України, захист прав, безкоштовна правова допомога.

**Scriabin A.N.**

Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs

## **WARRANTY ADVOCACY ACCORDING TO THE LAW OF UKRAINE "ON ADVOCACY AND ADVOCACY"**

### **Summary**

In the scientific article discusses guarantee advocacy in accordance with the Law of Ukraine "On the Legal Profession and Legal Practice" from 05.07.2012. The author cites a scientific paper with proposals for improving the guarantees of advocacy to improve the level of protection and advocacy in Ukraine and invites them to introduce in Ukrainian law by amending and supplementing the Law of Ukraine "On the Legal Profession and Legal Practice".

**Keywords:** procedural safeguards, advocacy, legislation of Ukraine, protection of rights, free legal aid.