**1.** **Оплата ГГЮП в ночное время, выходные и праздничные дни.**

**Проблема**. В феврале месяца текущего года не производится оплата труда адвоката по повышенной ставке в 1,5 размере за участие в процессуальных и следственных действиях в выходные и праздничные дни, по заявкам адвокатов, сданных с ноября прошлого года.

**Позиция органов юстиции**. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 декабря 2018 года № 834 «*Об утверждении размера оплаты гарантированной государством юридической помощи, оказанной адвокатом, и возмещения расходов, связанных с правовым консультированием, защитой и представительством, а также проведением примирительных процедур»* установлен 1,5 от размера оплаты за один час участия **в допросе** подозреваемого в случае, не терпящем отлагательства, ночное время, выходные и праздничные дни, в течение которых истекают сроки, установленные частью третьей статьи 64 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, в зависимости от категории инкриминируемого преступления.

Уполномоченный орган, руководствуясь буквальным толкованием Постановления оплачивает время, затраченное на участие исключительно в допросе, в ночное время, выходные и праздничные дни.

**Позиция РКА.** Нормы УПК не запрещают проведение любого процессуального или следственного действия в выходные и праздничные дни. Ограничение касается проведения допроса в ночное время в случаях, не терпящих отлагательства. На практике следователи проводят любые следственные или процессуальные действия в выходные и праздничные дни с участием подозреваемого и его адвоката, в том числе и допрос в ночное время. При этом соблюдают ли следователем случаи, не терпящие безотлагательности — это зона ответственности органа, ведущего процесс и предмет прокурорской проверки.

Процессуальные или следственные действия с участием подзащитного имеют элементы допроса. К примеру, порядок проведения допроса и очной ставки регламентирован одной главой 26 УПК. Так согласно части 8 статьи 218 УПК, лицо, осуществляющее досудебное расследование, знакомит участников очной ставки с содержанием протокола. **Допрошенные лица** имеют право требовать внесения поправок и дополнений в протокол. Протокол очной ставки подписывается лицом, осуществляющим досудебное расследование, и допрошенными лицами. **Каждое допрошенное лицо** подписывает свои показания и каждую страницу протокола.

Согласно части 4 статьи 257 УПК, проверка и уточнение показаний начинаются с предложения **допрашиваемому** добровольно указать маршрут и место, где его показания будут проверяться. После изложения показаний и демонстрации действий лицу, показания которого проверяются, могут быть заданы вопросы. Это лицо, а также иные участники процесса вправе требовать **их дополнительного допроса** в связи с проводимым следственным действием.

Особенности досудебного расследования не во всех случаях позволяют совершать процессуальные действия исключительно в дни и часы, которые являются «рабочими» для основной части государственных учреждений. Преступление может быть совершено в любое время суток, равным образом задержание, очная ставка и иные неотложные следственные действия совершаются по мере необходимости, а не в строго установленные дни и часы, в ходе которых производится и может производиться допрос задержанного.

Адвокат обязан в силу принятого поручения по защите в рамках ГГЮП участвовать во всех следственных или процессуальных действиях, проводимых следователем в любое время суток. Адвокат не может отказать в защите в выходной или праздничный день по мотивам отсутствия оплаты труда по повышенной ставке.

**Решение.** Оплата труда адвокатов должна производиться по повышенной ставке в выходные, праздничные дни и ночное время за участие во всех процессуальных и следственных действиях, что не входит в противоречие с УПК РК, и не может рассматриваться как увеличение расходной части бюджета, поскольку оплата по повышенной ставке практикуется на протяжении всего времени и учтена в общей сумме, выделяемой из республиканского бюджета. Для снятия коллизии предлагается инициировать внесение изменений и дополнений в Постановление Правительства Республики Казахстан от 13 декабря 2018 года № 834. Предложения РКА были переданы в Министерство юстиции.

**2.** **Расчет времени, потраченного адвокатом на оказание юридической помощи по ГГЮП (поминутный расчет либо почасовая оплата).**

**Проблема**. Оплата гарантированной государством юридической помощи, оказываемой адвокатом, и возмещении расходов, связанных с правовым консультированием, защитой и представительством, а также проведением примирительных процедур (далее ГГЮП) производится уполномоченным органом на всей территории Республики Казахстан **поминутно.** Например, если адвокат оказывал ГГЮП 10 минут, то работа адвоката оплачивается ему государством за 10 минут. При этом на практике не учитывается время ожидания начала процессуального действия или судебного заседания, время адвоката, потраченное на дорогу до офиса органа, ведущего уголовный процесс.

**Позиция госорганов**. Согласно пункту 10 Правил оплаты гарантированной государством юридической помощи, оказываемой адвокатом, утвержденных приказом Министра юстиции № 1462 от 28 сентября 2018 года, предусмотрена необходимость предоставления адвокатами в уполномоченный орган *детального* расчета затраченного расчета затраченного им времени на оказание юридической помощи по конкретному делу.

При этом адвокаты не вправе самостоятельно изменять (округлять) время участия, указанных в постановлениях и определениях судов и правоохранительных органов, а также сумму, подлежащую к оплате в рамках ГГЮП, поскольку, адвокаты не вправе вносить изменения в указанные постановления/определения судов и правоохранительных органов.

Взаимоотношения адвокатов с органами юстиции не являются трудовыми отношениями как работодателя и работника и поэтому нормы трудового законодательства почасовой оплаты не применимы к адвокатской деятельности.

**Позиция РКА.** Представляется, что практика поминутной оплаты труда адвокатов, сложилась в связи с коллизией в понимании того, как производить расчет времени участия адвокатов в процессуальном/следственном действий или судебном заседаний и как оплачивать это время. Детальный расчет воспринимается как время в минутах, и применяется к оплате.

Позиции госорганов не согласуются с пунктом 27 Нормативного постановления ВС РК от 06.12.2002 года № 26 «О практике применения уголовно-процессуального законодательства, регулирующего право на защиту».

Указанный пункт разъясняет судам, что при вынесении постановления об оплате юридической помощи адвоката за счет бюджетных средств исчисление суммы, подлежащей выплате адвокату, должно осуществляться **по часовой ставке,** исчисляемой в процентном соотношении к минимальному размеру заработной платы, устанавливаемому законодательством Республики Казахстан.

Настоящее нормативное постановление согласно ст. 4 Конституции РК включается в состав действующего права и является общеобязательным.

Тем самым, действующим на сегодняшний день нормативным постановлением ВС РК прямо предусмотрена обязанность исчисления сумм адвокатам **по часовой ставке.**

Следовательно, именно часовая ставка является минимумом гарантированной оплаты юридической помощи адвоката и не может соответственно оплачиваться ниже одного часа, т.е. по минутам.

Позиция госорганов о том, что оплата производится поминутно и это указано в пункте 10 Правил оплаты является спорной. Данный пункт Правил оплаты предусматривает лишь указание в заявлении об оплате *детального* расчета затраченного времени на оказание юридической помощи по конкретному делу, т.е. только подробного расчета, но не означающего поминутного расчета.

Необходимо отметить, что в самой форме заявления адвоката, утвержденная в Приложении 2 Правил оплаты, предусмотрена только графа «количество **часов**», т.е. изначально сама форма заявления не предусматривает указание адвокатами минут.

Следовательно, сама форма заявления, утвержденная уполномоченным органом, свидетельствует только об указании адвокатами количества затраченного времени на оказание юридической помощи по конкретному делу только в часах, а не минутах.

Правила оплаты не содержат ни одного указания на исчисление времени в минутах. Лишь в случае оказания адвокатом юридической помощи по конкретному делу с выездом в другую местность оплата производится за полный рабочий день с оговоркой, что, если он не участвовал в этот день в производстве по другим делам (пункт 8 Правил оплаты).

Соответственно Правила содержат исчисление времени только в часах.

Тем самым, оплата гарантированной государством юридической помощи исчисляется в часах, в течение которых он был фактически занят выполнением поручения по соответствующему уголовному делу, вне зависимости от продолжительности работы в минутах.

Несостоятельной является и ссылка государственного органа о том, что постановления и определения судов и правоохранительных органов имеют обязательную силу в части поминутной оплаты. В данных постановлениях и определениях судами и правоохранительными органами указывается конкретное время (часы и минуты), затраченное адвокатами на оказание юридической помощи по конкретному делу. При этом на основании п. 10 Правил оплаты время в часах каждый адвокат самостоятельно указывает в заявлении об оплате оказанной юридической помощи и несет персональную ответственность за недостоверность указанных в заявлении сведений.

Ни один нормативный правовой акт не предусматривает возможности исчисления периодов времени минутами.

Необходимо отметить, что на основании п. 2 Правил оплаты адвокат в рамках ГГЮП оказывает юридическую помощь в случаях, предусмотренных УПК РК, Кодекса РК «Об административных правонарушениях», ГПК РК. Указанные НПА предусматривают свои процессуальные сроки только в таких масштабах времени, как: часы, сутки, месяцы, года.

Международная практика предусматривает почасовую оплату либо участие адвокатов в днях, к примеру в Российской Федерации время занятости адвоката, участвующего в уголовном деле по назначению дознавателя, следователя или суда, исчисляется *в днях*, в которые он был фактически занят осуществлением полномочий адвоката по соответствующему уголовному делу, вне зависимости от продолжительности работы по данному уголовному делу в течение дня, в том числе в течение нерабочего праздничного дня или выходного дня либо ночного времени.

Представляется также важным отменить сложившуюся практику, при которой время, затраченное адвокатом на оказание юридической помощи, рассчитывает орган, ведущий уголовный процесс или суд. Такая практика ставит адвоката в зависимость от процессуального оппонента.

**Решение.** Необходимо отменить практику поминутного расчета времени по программе ГГЮП и перейти на автоматически почасовой расчет, в котором время вступления адвоката в дело будет фиксировать специальная программа, при входе и выходе из здания органов полиции либо суда.Для снятия коллизии необходимо внести изменения и дополнения в Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 28 сентября 2018 года № 1462. Предложения РКА были переданы в Министерство юстиции.

**3. Объем финансирования и ставки по ГГЮП.**

Электронное назначение адвокатов по республике было начато с июля 2021 года. В пилотном проекте с октября 2020 приняли участие три региона Нур-Султан, Жамбылская и Мангистауская области. Согласно данным ИС «Е-заң көмегі», за 2021 год (*с учетом запуска пилота с июня месяца*) отработано около 11 тыс. заявок на назначение адвокатов через систему, из них *по тяжким и особо тяжким* составило **2485 дел** (***23%***), *проступки, небольшой и средней тяжести* **– 8 722 дел (*77 %*).**

Согласно данным Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК (https://qamqor.gov.kz/portal/page/portal) в 2021 году большую часть уголовных правонарушений составили *проступки, а также преступления небольшой и средней тяжести* (*93 660 дел -* ***около 80%).*** *По тяжким и особо тяжким* *(41 346 дел -* ***около 20%)*** адвокаты в основном работают по соглашению.

Как правило, лица, подозреваемые в совершении правонарушений указанной категории, в большей части нуждаются в помощи адвоката в рамках ГГЮП, о чем свидетельствуют вышеприведенные данные ИС «Е- Заң көмегі».

В итоге, если сделать грубый расчет **на 1800** **из** **5 700** (**31 %**) адвокатов-участников ГГЮП в год приходится примерно *90 тысяч дел*, что в среднем составляет около *4-х дел* в месяц на одного адвоката. В связи с чем вовлеченность адвокатов в защиту граждан по уголовным делам в рамках ГГЮП *в 4 раза выше*, чем по делам по соглашению с клиентом.

Согласно республиканскому бюджету в 2021 году на оплату труда адвокатов по республике было выделено **1 млрд. 800 млн. тенге**. В системе ГГЮП реально участвовало около **1800** адвокатов по стране. Исходя из выделенных средств и вовлеченности адвокатов в ГГЮП, средний ежемесячный размер получаемой оплаты за оказание юридической помощи примерно в 4-х делах по системе ГГЮП в 2021 году составил всего **80 тыс. тенге.** С учетом разных обстоятельств, **в месяц адвокат получил около 30-40 тыс. тенге**, следовательно, за одно дело адвокаты получили около 10-20 тыс. тенге, что ниже стоимости потребительской корзины. При этом опрос адвокатов показывает, что у 30 % адвокатов-участников ГГЮП работа в рамках системы ГГЮП является единственным источником дохода. Клиентов по соглашению недостаточно, поскольку определенная часть населения не имеет возможности платить за работу адвоката самостоятельно. Дела же по судебному представительству в гражданских делах и правовому консультированию в основном ведутся юридическими консультантами, численность которых превышает количество адвокатов в два раза.

Недостаточность финансирования ГГЮП со стороны государства очевидна. На оказание юридической помощи всем гражданам страны выделяется меньше, чем, к примеру на повышение профессионального уровня и послевузовское образование сотрудников правоохранительных органов. Генеральной прокуратуре на эту статью в республиканском бюджете было выделено 2 млрд. 500 млн. тенге.

Размер оплаты труда адвоката, осуществляющего защиту по назначению в рамках ГГЮП, 5-10 раз меньше размера оплаты аналогичной юридической помощи, сложившегося в обычном экономическом обороте (*информация о средней стоимости услуг адвокатов (по видам услуг*) <http://advokatura.kz/category/informatsiya-territorialnyh-kollegij/srednyaya-stoimost-uslug-advokatov-tka-po-vidam-uslug/>,) и является для коллегий адвокатов серьезным препятствием к тому, чтобы обеспечить надлежащую организацию защиты по назначению.

Между тем, представляется, что отсутствие адекватного финансирования ГГЮП может влиять и на качество расследования. Без должной мотивации за свой труд любой человек склонен работать с меньшим усердием. Это общеустановленная истина.

Низкий объем финансирования гарантированной государством юридической помощи ставит малообеспеченных слоев населения, которым юридическая помощь предоставляется за счет средств государства, в неравное положение по сравнению с лицами, имеющими возможность пригласить адвоката по своему выбору и оплатить его работу по соглашению.

Отсутствие соразмерного финансирования труда адвокатов, инфляция, высокое налогообложение адвокатов по сравнению с индивидуальными предпринимателями, поминутное исчисление времени труда адвоката, неполноценная оплата труда во внерабочее время и низкая платежеспособность населения - за последние два года сократило количество адвокатов, желающих участвовать в ГГЮП в два раза с 62,5 % до 31 %. Причем число действительно добросовестных и профессиональных адвокатов, но не желающих работать в системе ГГЮП растет с каждым днем.

В рамках предвыборной партии «Нур-Отан», предусмотрено постепенное увеличение финансирования ГГЮП в два раза в течении 2022-24 гг. На наш взгляд, сроки увеличения являются запоздалыми, а планируемая сумма неадекватна реалиям сегодняшнего дня. При этом в текущем году увеличения ставок оплаты по гарантированной государством юридической помощи не производилось.

*С 2019 года действуют следующие тарифы за один час:*

1,15 МРП (в 2022 году - 3522 тенге) по особо тяжким преступлениям;

0,78 МРП (в 2022 году - 2389 тенге) по тяжким преступлениям;

0,56 МРП (в 2022 году - 1715 тенге) по административным, гражданским и по преступлениям небольшой и средней тяжести.

**Решение касательно тарифов ГГЮП.**

1. Необходимо увеличить объем финансирования программы ГГЮП, при которых адвокат за участие в одном деле получал бы в среднем 150 тыс. тенге. При таком подходе, на оказание юридической помощи адвокатами, без учета новых субъектов ГГЮП – юридических консультантов, требуется выделение средств из бюджета примерно на 5 млрд. тенге.
2. Увеличить до 2 МРП ставку по всем уголовным делам, гражданским и делам по административным правонарушениям. Отменить категоризацию по уголовным делам, установив добавочный коэффициент по тяжким и особо тяжким в зависимости от эпизодности, числа подзащитных и т.д.

**4.** **Налогообложение адвокатов с предложением по изменению налогового законодательства.**

**Проблема.** Адвокат без применения вычетов с совокупного годового дохода, оплачивает:

- **два вида налога**:

1) индивидуальный подоходный налог (10 % от всего дохода):

2) социальный налог (2 МРП);

- **три вида обязательных платежей и взносов:**

1) обязательный пенсионный взнос/ОПВ (10 % от дохода);

2) социальные отчисления/СО (3,5 % от всего дохода),

3) взносы в фонд социального медицинского страхования/ОСМС - в размере 5 процентов от объекта исчисления взносов (*Объектом исчисления взносов лиц, занимающихся частной практикой (адвокатов), является 1,4-кратный минимальный размер заработной платы*).

Помимо этого, адвокат должен платить обязательные членские взносы в коллегию адвокатов, размер которых варьируется от 2-х до 5,5 МРП.

Кроме того, если доход адвоката ниже одного размера МЗП исчисление налогов производится с привязкой их ставок по СО, ОПВ, ОСМС к размеру одного МЗП, с которого подлежат исчислению ОПВ, ОСМС, СО, а также связанный с последним социальный налог, что влечет необоснованное увеличение налоговой нагрузки на адвокатов, получающих месячный доход ниже одного размера МЗП. Указанные действующие ставки по исчислению налогов по доходам, размер которых не превышает одного размера МЗП, противоречит принципу справедливости и не стимулирует адвокатов на оказание ГГЮП, а, напротив, оказывают негативное воздействие на понимание ими необходимости оказания населению ГГЮП при отсутствии соответствующей вложенному ими труду оплаты по ГГЮП.

В целом большинство адвокатов зарабатывают мало и для них итоговая сумма налогов, при действующих ставках является чрезмерно высокой.

**Позиция РКА**. Статьей 364 Кодекса Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года № 120-VI «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» (далее – НК РК) предусматривается возможность уменьшения налогооблагаемого дохода адвоката на сумму профессиональных вычетов, к которым в т.ч. относятся расходы по имущественному найму (аренде) помещения, компенсации при служебных командировках, расходы на приобретение канцелярских принадлежностей и т.п.

Однако действие раздела 9 НК РК, в который входит вышеуказанная статья 364 НК РК, было приостановлено до 01 января 2025 года в соответствии с подпунктом 2) статьи 33 Закон Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года № 121-VI «О введении в действие Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс)».

При этом деятельность адвоката такая же рисковая с нестабильным доходом, как и у индивидуальных предпринимателей. При этом адвокат, работающий индивидуально, обязан иметь отдельный офис.

**Решение:**

1. Срок введения норм НК РК, предусматривающих профессиональные вычеты адвокатов, предлагается изменить и установить его с 01 января 2023 года.
2. Внести в Налоговый кодекс РК поправки, предусматривающие предоставление адвокатам возможности применять налоговый режим, аналогичный специальному налоговому режиму на основе упрощенной декларации, и облагать доход от адвокатской деятельности по ставке ИПН 3% в любом из следующих случаев:

1) в случае получения дохода от оказания гарантированной государством юридической помощи;

2) в случае если доход от адвокатской деятельности за налоговый период (полугодие) не превышает дохода, установленного для применения специального налогового режима на основе упрощенной декларации.

3. Пересмотреть исчисление налогов с привязкой их ставок по СО, ОПВ, ОСМС по доходам адвокатов, которые ниже одного размера МЗП.

**5.** **Проблемы в использовании информационной системы «Е-Заң көмегі».**

**Проблема.** В результате внедрения пилотного проекта с октября 2020 года цели цифровизации адвокатской деятельности не достигнуты. Практика «бумажного назначения» адвокатов вне графиков дежурств, составляемых в ИС «Е-заң көмегі», и графиков, которые ведутся в коллегиях адвокатов вынуждает адвокатов заниматься оцифровкой многочисленных документов, чтобы получить оплату за свой труд. Судебная система «Төрелік» **не интегрирована** с ИС «Е-заң көмегі**»,** в связи с чем определения судов о возмещении расходов, адвокатам приходится «вручную» вводить в систему ИС «Е-заң көмегі**».** В настоящее время органами юстиции ведется работа по массовому отклонению заявок адвокатов, в связи с чем им приходится повторно вводить данные, чтобы получить в среднем по отклоненной заявке около 3000 тенге. Труд адвокатов обесценивается.

В результате, такого подхода ни коллегии адвокатов, *обязанные в соответствии с требованием профильного закона, организовать оказание ГГЮП*, ни органы юстиции не владеют **достоверной** информацией о состоянии оказания ГГЮП в стране.

ИС «Е-заң көмегі» не экономит, а, наоборот, отнимает рабочее время у адвокатов, и создает условия, при которых у них возникают налоговые обязательства до получения оплаты.

**Позиция органов, ведущих уголовный процесс.** УПК предусматривает назначение адвокатов через коллегию адвокатов, дополнительно у них есть право вести дела в бумажном формате, более того на практике уголовные дела по тяжким и особо тяжким преступлениям ведутся в бумажном формате.

**Позиция РКА.** Концепция цифровизации адвокатской деятельности заключалась в автоматизации механизма по сбору документов для получения оплаты труда адвокатов и исключения их зависимости от органа, ведущего уголовный процесс, соблюдению прозрачности в распределении дел.

Приказы Министра юстиции не предусматривают альтернативные возможности для адвокатов по оформлению процедуры получения оплаты за свой труд в рамках ГГЮП, в отличие от УПК, который сохранил альтернативный порядок назначения адвокатов как через территориальную коллегию адвокатов (бумажный формат), так и через «Е-заң көмегі» (электронный формат).

В этой связи, пилотный проект без предварительных результатов апробации и доработки выявленных недостатков в ходе его испытания, а также без учета бумажного формата назначения адвокатов запущен по всей республике. При этом приказ о всеобщем запуске был подписан госорганами без согласования с адвокатским сообществом, в то время как организация оказания ГГЮП возложена профильным законом на коллегии адвокатов.

В результате, адвокаты вынуждены самостоятельно выполнять большой объем несвойственных им технических функций для получения оплаты за свой труд, что нельзя назвать автоматизацией адвокатской деятельности *(для того, чтобы направить заявление на получение оплаты, адвокату самостоятельно необходимо сканировать и вручную вводить целый ряд документов).*

Оплата через ИС «Е-заң көмегі» производится в сроки - *до 15 числа месяца следующего за отчетным -* которые действовали при старом порядке, когда орган юстиции заключал соглашение с коллегий адвокатов. Правила в этой части не изменились.

Однако, из норм статьи 192 НК, регулирующих правила налогового учета, следует, что по общему правилу, с учетом метода начисления, адвокат должен учитывать свой доход **по факту оказания им юридической помощи лицу, обратившемуся за этой помощью**, а не со дня получения или выплаты денег. Орган юстиции, подписывая адвокату акт выполненных работ в «Е-заң көмегі», например, 28 февраля, тем самым подтверждает факт оказания помощи, в связи с чем у адвоката возникает обязанность оплатить налоги за февраль до 5 марта, однако оплата, согласно правилам, поступит до 15 марта, на практике еще позже.

В результате чего, с момента внедрения ИС «Е-заң көмегі» адвокаты вынуждены оплачивать налоги со своих сбережений, которые имеются не у всех.

**Решение касательно порядка оплаты.** Необходимо внести поправки в приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 28 сентября 2018 года № 1462 «Об утверждении Правил оплаты гарантированной государством юридической помощи, оказываемой адвокатом, и возмещения расходов, связанных с правовым консультированием, защитой и представительством, а также проведением примирительных процедур», предусматривающие **альтернативный порядок представления документов** **для оплаты** в зависимости от формата ведения дел и пересмотреть сроки выплаты, либо приостановить его действие до тщательной отработки всех недостатков в работе ИС «Е-заң көмегі».

**6. Проблема оплаты за использование информационной системы «Е-заң көмегі».**

**Проблема.** В настоящее время адвокаты участвуют в системе ГГЮП через ИС «Е – Заң көмегі» на бесплатной основе, однако, АО «НИТ», как разработчик данной системы планирует ввести ежемесячную плату за ее пользование в размере 3600 тенге, которая будет взиматься с адвокатов. Оплата за систему, целью которой является внедрение прозрачности и упрощение процедуры назначения адвокатов **в интересах государства** **за счет адвокатов-участников** государственной системы ГГЮП, представляется необоснованным **и противоречит профильному закону**. Адвокаты, получающие в среднем 80 тыс. тенге в рамках ГГЮП, оплачивают с этой суммы взносы в коллегию адвокатов, налоги.

**Позиция органов юстиции**. Неизвестно.

**Позиция РКА.** Адвокатское сообщество, в целом поддерживая внедрение информационной системы «Е-Заң көмегі», необходимость которой обусловлена реализацией Государственной программы «Цифровой Казахстан», вместе с тем обращает внимание на принципиальный вопрос, связанный с использованием данной системы адвокатами-участниками ГГЮП на платной основе. Адвокаты, добровольно принимая участие в системе ГГЮП, обеспечивают тем самым гарантию государства на получение гражданами страны квалифицированной юридической помощи.

Более того, бенефициарами такой системы являются государственные органы в лице Министерства юстиции, Министерства внутренних дел и других правоохранительных органов, при этом оплата за систему возлагается полностью только на адвокатов.

Кроме того, введение ежемесячной платы за пользование «Е - Заң көмегі» для участия в системе ГГЮП представляется несоразмерным действующим ставкам и порядку оплаты труда адвокатов в системе ГГЮП и высоким ставкам налогов и платежей. Адвокаты, задействованные в ГГЮП, периодически сталкиваются с парадоксальной ситуацией, когда размер полученного дохода адвокатов в месяц по ГГЮП, оказывается меньше размера подлежащих к оплате с этого дохода сумм налогов и других обязательных платежей, в связи с чем денег на оплату абонентской платы не остается.

Кроме того, согласно требованиям органов казначейства, для перечисления оплаты за участие в системе ГГЮП, адвокат обязан представить банковский счет, за открытие/закрытие которого необходимо оплатить от 5000 до 7000 тенге, а ежемесячное расчетно-кассовое обслуживание счета в банках второго уровня, в том числе выпуск банковской карты составляет от 1500 до 10 000 тенге.

Согласно профильному законодательству, правительство **устанавливает:**

1) **размеры** **оплаты** гарантированной государством юридической помощи, оказанной адвокатом;

2) **размеры** **возмещения** **расходов**, связанных с правовым консультированием, защитой и представительством, а также проведением примирительных процедур.

Абонентская плата за использование Е -Заң көмегі» — это расходы, связанные с защитой, следовательно профильный закон прямо предусматривает, что они ***возмещаются адвокату.***

**Решение.** Предлагается проработать вопрос о включении в бюджетную программу статьи по возмещению расходов по оплате абонентской платы за пользование «Е - Заң көмегі» для адвокатов, участвующих в системе ГГЮП.

В этой связи Правила оплаты гарантированной государством юридической помощи, оказываемой адвокатом, и возмещения расходов, связанных с правовым консультированием, защитой и представительством, а также проведением примирительных процедур предлагается дополнить следующей нормой: **«Расходы по оплате абонентской платы за использование единой информационной системы юридической помощи для адвокатов, оказывающих гарантированную государством юридическую помощь, покрываются за счет бюджетных средств».**

**Отдельным проблемным вопросом является передача ИС в собственность МЮ.** Данный вопроссвязан с передачей системы в доверительное управление. По данному вопросу имеется отдельная позиция Президиума РКА.

**7**. **Гарантии адвокатской деятельности и процессуальные права.**

**Проблема**. Принимаемые поправки в действующее законодательство в части расширения процессуальных возможностей адвокатов и гарантий адвокатской деятельности не позволяют в полной мере повысить уровень защиты граждан в уголовном процессе улучшить состязательность уголовного судопроизводства. Выделяются следующие основные вопросы, касающиеся несоблюдения гарантий адвокатской деятельности.

1. Адвокатам при входе в здания правоохранительных органов для участия в следственных действиях наряду с обычными посетителями запрещен пронос смартфонов, ноутбуков.
2. Участии адвокатов по делам с установлением грифа секретности, ограничено получением специального допуска.
3. Ответ на адвокатский запрос в срок предусмотренный Законом РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» - десять рабочих дней в ряде случаев теряет свою актуальность.

**Позиция правоохранительных органов**.

1) Правоохранительные органы РК имеют внутренние приказы об утверждении правил пропускного режима в их зданиях и помещениях:

- [совместный приказ](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35904337) Генерального Прокурора и Министра внутренних дел 2017 года;

- приказ Председателя КНБ от 25 января 2018 года № 03;

- [приказ](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39721841) Министра финансов Республики Казахстан от 15 июня 2020 года № 598-дсп;

- [приказ](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33218894) МВД от 08.01.2016 года №1 дсп.

Данными приказами установлен запрет адвокатам пользоваться смартфонами и ноутбуками.

Введения запретов мотивированы участившимися случаями утечки служебной информации.

2) Истребования специального допуска для участия в делах, содержащих государственные секреты, производится на основании Закона Республики Казахстан от 15 марта 1999 года № 349-I «О государственных секретах».

3) Предоставление ответа на адвокатский запрос в течение десяти рабочих дней установлены пунктом 8 статьи 35 Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи».

**Позиция РКА.**

1. Ограничение на пользование смартфонами и ноутбуками не только не обеспечивает целей их введения, но является существенным препятствием для адвоката в современных условиях полноценно оказывать квалифицированную юридическую помощь.

Случаи утечки служебной информации не могут иметь отношение к адвокатам, поскольку имеются ограничения на свободный вход и перемещение адвоката в здание любого правоохранительного органа. Зарегистрировавшись в дежурной части правоохранительного органа, адвоката пропускают только в сопровождении сотрудника этого органа. Адвоката не оставляют одного в служебных помещениях и у него нет права заходить в какое-либо помещение за исключением того, где проводится следственное либо иное действие. Адвокат не является носителем какой-либо служебной информации и у него нет прав и возможностей получить ее без соответствующего разрешения.

Кроме того, в большинстве случаев, подобные ограничения не касаются сотрудников этих правоохранительных органов и прокуратуры, являющихся носителями служебной информации, которые без каких-либо ограничений проносят и используют свои гаджеты.

Защита от утечки служебной информации должна обеспечиваться прежде всего носителями этой информации, как и любые вводимые, в связи с этим, ограничения.

С момента вступления в уголовное дело у адвоката в порядке статьи 201 УПК РК, отбирается подписка о недопустимости разглашения данных досудебного расследования, что является дополнительной гарантией исключающей распространение информации по делу.

В современных условиях использование смартфонов и ноутбуков, продиктовано требованием времени. Вся актуальная законодательная база размещена на информационных порталах, в связи с чем технический прогресс в виде мобильных средств связи и ноутбуков позволяет адвокатам не носить с собой на следственные действия кодексы и законы на бумажных носителях. К тому же бумажная версия законодательства не всегда поспевает за множеством бесконечных правок.

Адвокаты, работающие по системе «Е- Заң көмегi» только при наличии смартфона, через мобильное приложений могут оперативно получать информацию о запросах для участия в делах по ГГЮП. Кроме того, адвокат, участвуя в следственных действиях находится в зданиях правоохранительных органах по несколько часов, что при отсутствии смартфона лишает его возможности быть на связи с членами своей семьи, коллегами, другими клиентами, а также в случае нарушении прав его подзащитного оперативно обратиться к дежурному прокурору.

1. Оформление допуска для участия в делах с установленным грифом секретности нарушает конституционные права граждан и противоречит как Международному пакту о гражданских и политических правах, так и УПК РК.

Так согласно пункту 3 статьи 13 Конституции РК, каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных [законом](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087#sub_id=250000), юридическая помощь оказывается бесплатно.

В соответствии с подпунктом b) пункта 3 статьи 14 МПГПП, каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения на гарантию на основе полного равенства: иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником.

Согласно пункт 3) части 8 статьи 64 УПК, подозреваемы 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 третьей [статьи 67](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#sub_id=670300) настоящего Кодекса.

В соответствии с частью 8 статьи 68 УПК, адвокат вступает в дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и письменного уведомления о защите (представительстве), предусмотренных [Законом](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33024087#sub_id=460000) Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи». Истребование иных документов, подтверждающих полномочия адвоката на ведение конкретного дела, запрещается.

Между тем по делам с установленным грифом секретности, подозреваемые не имеют реальной возможности пользоваться квалифицированной юридической помощью с избранными ими либо их родственниками – адвокатами.

Органы досудебного расследования (КНБ) не допускают таких адвокатов до следственно-арестованных подозреваемых, мотивируя это отсутствием оформленного допуска к государственным секретам. Процедура допуска в ряде случаев занимает от одного до четырех месяцев, при этом с подозреваемым «работают» адвокаты по назначению органа досудебного расследования, как правило, бывшие сотрудники КНБ.

1. Пункт 8 статьи 35 Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», 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 ряде случаев срочность запрашиваемой адвокатом информации обусловлена обстоятельствами сокращенных процессуальных сроков. Так, например в случае необходимости предоставления информации, касающейся задержанного лица до согласования материала о санкционировании меры пресечения прокурором либо передачи в следственный суд.

Так в соответствии с частью 4 статьи 131 УПК, лицо может быть задержано по подозрению в совершении преступления на срок не более сорока восьми часов, а несовершеннолетний - на срок не более двадцати четырех часов, за исключением следующих случаев, когда допускается задержание на срок не более семидесяти двух часов при задержании по подозрению в совершении особо тяжкого, террористического или экстремистского преступления, по подозрению в совершении преступления в ходе массовых беспорядков и др.

**Предлагаемые к обсуждению решения.**

В целях соблюдения гарантий адвокатской деятельности, отменить ограничения на возможность использования адвокатами при посещении зданий правоохранительных органов смартфонов и личной компьютерной техникой**.**

В целях оказания оперативной квалифицированной юридической помощи, представляется важным сократить до двух дней срок в течение которого, государственные органы и органы местного самоуправления и юридические лица обязаны предоставить ответ на адвокатский запрос в частности при задержании лица и согласовании прокурором и рассмотрении материала об избрании меры пресечения.

Отменить требования, касающиеся допуска адвоката по делам с установленным грифом секретности и процедуру оформления допуска, ограничившись отобранием подписки о недопустимости разглашения данных досудебного расследования[[1]](#footnote-2).

**8. Об оказании юридической помощи лицам, находящимся в учреждениях КУИС.**

В соответствии с международно-правовыми нормами, Конституцией Казахстана и иными законодательными, нормативными актами в учреждениях КУИС МВД РК должны быть обеспечены в полном объеме все необходимые процедуры для получения осужденными квалифицированной юридической помощи

В этой Республиканская коллегия адвокатов, обращает внимание на следующее.

Все задержанные или заключенные под стражу должны иметь право на встречу с адвокатом незамедлительно. Адвокатам должен быть предоставлен безотлагательный, регулярный и неограниченный доступ к подзащитным, которые содержатся под стражей, при этом решение о предоставлении или отказе в предоставлении такого доступа не может быть оставлено на усмотрение прокуроров и следователей; - основанием для посещения подзащитного адвокатом является служебное удостоверение адвоката, а также **однократно представленная в учреждение копия уведомления о защите (представительстве).** Требование о предоставлении адвокатом иных документов в том числе удостоверения личности запретить.

Исключить из Инструкции пропускного режима в учреждениях УИС *(приказ МВД «дсп»)* требование о предоставлении адвокатами помимо служебного удостоверения, какие-либо дополнительные документы, в том числе удостоверение личности.

*Например, в СИЗО г. Актау, требование от администрации учреждения к адвокатам предоставлять на каждое посещение оригинал* ***Уведомления о защите****, что уже является нарушением, поскольку Уведомление выписывается на участие в деле (либо его отдельной стадии), но не на посещение подзащитного, содержащегося под стражей. Тогда как в целом, адвокат разово предоставляет копию Уведомления о защите в спецчасть учреждения, которое приобщается к личному делу подозреваемого, осужденного.*

Свидания адвокатов с подзащитными должны проходить в соответствии с международным правом и национальным законодательством. В частности, власти должны соблюдать конфиденциальность общения адвоката с подзащитным. Должны быть обеспечены условия, которые обеспечат конфиденциальность такого общения, в том числе общения по телефону.

Сотрудники правоохранительных органов, работники следствия, сотрудники мест содержания под стражей и прокуроры могут присутствовать в пределах видимости, но за пределами слышимости в ходе такого общения. С целью обеспечения права обвиняемого на достаточное время и возможности по подготовке своей защиты необходимо гарантировать, что длительность и количество свиданий адвоката с подзащитным ни под каким предлогом не могут ограничиваться представителями исправительного учреждения. Комната для свидания с адвокатом должна иметь надлежащее освещение и быть оборудованным письменным столом, стульями для сидения.

*За исключением СИЗО г. Нур-Султан и Алматы в адвокатских комнатах установлены камеры видеонаблюдения, что ставит под сомнение соблюдение конфиденциальности в общении адвокатов с подзащитными.*

*Необходим демонтаж камер видеонаблюдения в помещениях предназначенных для свиданий адвокатов с подзащитными. В своё время аргументом в необходимости установки таких камер видеонаблюдения, было обеспечение безопасности адвокатов. Нередко и сейчас этот аргумент можно услышать. Однако, до настоящего времени не установлено ни одного такого факта. Взамен предлагается установить двери из оргстекла на которую вывести камеру видеонаблюдения с наружной стороны помещения.*

Для оказания квалифицированной юридической помощи подзащитному адвокат вправе использовать необходимые материалы уголовного дела, юридическую литературу, а также компьютерную технику и электронные накопители информации

*Касательно досмотра адвокатов, то же есть отдельные замечания наших коллег, поскольку как выяснилось в разных регионах к досмотру адвокатов относятся по-разному.*

*Так в некоторых регионах досмотр адвокатов заставляют снимать обувь, просматривают имеющиеся при себе документы и материалы адвокатского досье, как на входе в учреждение, так и на выходе, что само по себе уже нарушение гарантий адвокатской деятельности*

.

На период ожидания завершения оформления пропуска прибывшему адвокату администрация исправительного учреждения должна обеспечивать место для ожидания, оборудованное стульями в отапливаемом в зимний период и кондиционируемом в летний период помещении с возможностью пользования санузлом.

Не во всех учреждениях предусмотрен порядок онлайн общения адвокатов с подзащитными, что в условиях пандемии было и остается актуальным.

В СИЗО г. Нур-Султан следственно-арестованным не предоставляются наушники во время онлайн свидания с адвокатом, кроме того было объявлено об отказе исполнять условия Меморандума между КУИС МВД РК и РКА от 01.10.2018 года о допуске адвокатов в субботние дни с 9:00 до 12:30 часов.

14 февраля текущего года в КУИС МВД РК был направленпроект Дополнений к Меморандуму о сотрудничестве с РКА от 01.10.2018 года, который до настоящего времени оставлен без ответа.

Необходимо продолжить цифровизацию процессов исполнения наказаний и автоматизированного учета численности осужденных в учреждениях УИС и службах пробации с возможностью их анализа по различным критериям;

- рассмотреть возможность интеграции ИС «Е-Заң көмегі» с Централизованной автоматизированной базой данных УИС на лиц, содержащихся в учреждениях с возможностью получения адвокатами необходимой информации на осужденного при наличии письменного уведомление о защите (представительстве);

В рамках предоставления информации по условно-досрочному освобождению адвокатам в ИС – «КУИС», предлагается представлять адвокатам дополнительную информацию, кроме наименования суда и постановления об УДО, следующего содержания:

- информацию по уведомлению осужденного, в пятидневный срок о наступлении права подачи ходатайства в суд для рассмотрения вопроса об условно-досрочном освобождении;

- информацию о дате подачи осужденным ходатайства на имя начальника учреждения безопасности по рассмотрению его вопроса об условно-досрочном освобождении;

-дату внесения представления, начальника учреждения безопасности в суд о условно - досрочном освобождении осужденного от отбывания наказания;

-постановление суда об удовлетворении или отказе суда в условно-досрочном освобождении;

-информацию о наличии или отсутствия у осужденного нарушений и поощрений за все время отбывания наказания.

В рамках предоставления информации по пробационному контролю для лиц осужденных условно и к ограничению свободы, предлагаю, кроме даты освобождения, наименования города, района отбывания осужденного, даты исполнения наказания, предоставлять адвокатам следующую информацию:

- явился осужденный в течение десяти суток со дня вступления приговора или постановления суда в законную силу в службу пробации для постановки на учет;

- соблюдает осужденный условия и порядок отбывания наказания и иных мер уголовно-правового воздействия;

- является осужденный в службу пробации для участия в профилактической беседе;

- письменно информирует осужденный службу пробации об изменении места работы и (или) жительства;

- разъяснен ли осужденному порядок исполнения возложенных судом обязанностей и привлечения к ответственности за их неисполнение;

- разъяснен ли осужденному порядок и условия осуществления и прекращения пробационного контроля и привлечения к ответственности за нарушение порядка пробационного контроля;

- объяснен ли осужденному порядок предоставления и отказа от получения социально-правовой помощи;

- направлялось ли представление в суд, службой пробации, после письменного предупреждения, в случае несоблюдения осужденным условий пробационного контроля.

В результате реализации данных мероприятий осужденные будут иметь безотлагательный, регулярный и неограниченный доступ к юридической помощи адвоката.

1. *Постановлением № 8-П от 27.03.1996г. Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года «О государственной тайне» в связи с жалобами граждан В.М. Гурджиянца, В.Н. Синцова, В.Н. Бугрова и А.К. Никитина, признал ст. 1 Закона Российской Федерации «О государственной тайне» соответствующей Конституции Российской Федерации, а положения ст. 21 Закона Российской Федерации «О государственной тайне» - признал соответствующими Конституции Российской Федерации по их буквальному смыслу, но распространение положений данной статьи на адвокатов, участвующих в качестве защитников в уголовном судопроизводстве, и отстранение их от участия в деле в связи с отсутствием допуска к государственной тайне Конституционный Суд РФ признал не соответствующим ст.ст. 48 и 123 (ч. 3) Конституции Российской Федерации* [↑](#footnote-ref-2)