



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
22 August 2016
Russian
Original: English

Семьдесят первая сессия

Пункт 69(b) предварительной повестки дня*

Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод

Независимость судей и адвокатов

Записка Генерального секретаря**

Генеральный секретарь имеет честь препроводить членам Генеральной Ассамблеи доклад Специального докладчика Совета по правам человека по вопросу о независимости судей и адвокатов Моники Пинто, представленный в соответствии с резолюцией 26/7 Совета по правам человека.

* A/71/150.

** Настоящий документ был представлен конференционным службам с опозданием без объяснения, требуемого в соответствии с пунктом 8 резолюции 53/208 В Генеральной Ассамблеи.



Доклад Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов

Резюме

Специальный докладчик Совета по правам человека по вопросу о независимости судей и адвокатов приняла решение посвятить настоящий доклад — первый доклад, который она представляет Генеральной Ассамблее, — теме независимости адвокатов и профессиональных юристов, поскольку вопрос независимости адвокатов имеет центральное значение для ее мандата. С момента установления мандата в 1994 году специальным докладчиком сообщается о многочисленных нападениях на адвокатов и ограничении их возможностей свободно и независимо исполнять свои профессиональные обязанности. Вместе с тем независимые адвокаты играют важнейшую роль в демократическом обществе.

В докладе представлена информация о деятельности Специального докладчика за последний период и обсуждение: а) фундаментальной роли адвокатов в обеспечении доступа к правосудию; б) права на адвоката; в) независимости юристов и роли адвокатов в качестве правозащитников; г) проблем и гарантий, касающихся неотожествления адвоката со своим клиентом или его интересами; д) привилегированного характера отношений между адвокатом и клиентом; е) свободы выражения мнений и доступа к информации; ж) личной безопасности адвокатов; з) гарантий, которые должны предоставляться при допуске к профессии юриста; и) роли ассоциаций адвокатов; к) юридического образования и профессиональной подготовки; и л) гарантий, связанных с этикой и дисциплинарными мерами. В завершающей части доклада Специальный докладчик представляет ряд рекомендаций.

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	4
II. Деятельность начиная с марта 2016 года	5
III. Охрана независимости адвокатов и юристов	6
A. Вступление	6
B. Право на правосудие	6
C. Гарантии в отношении профессиональных обязанностей адвокатов и их безопасности	12
D. Профессиональные организации адвокатов	21
E. Этика, подотчетность и дисциплинарные меры	25
IV. Рекомендации	27

I. Введение

1. Настоящий доклад является первым по счету докладом, представляемым Генеральной Ассамблее Моникой Пинто, Специальным докладчиком Совета по правам человека по вопросу о независимости судей и адвокатов. Доклад представляется в соответствии с резолюцией 26/7 Совета по правам человека.

2. Вопрос независимости адвокатов имеет центральное значение для мандата Специального докладчика; данный мандат с момента своего учреждения способствует признанию ключевой роли, которую независимые юристы играют в демократическом обществе, обеспечивая доступ к правосудию и защите прав человека, в частности гарантий соблюдения надлежащей правовой процедуры и справедливого судебного разбирательства. С момента учреждения мандата в 1994 году специальным докладчиком сообщается о многочисленных нападениях на адвокатов и ограничении их возможностей свободно и независимо исполнять свои профессиональные обязанности.

3. В течение первого года пребывания в должности Специальный докладчик получила в рамках процедуры направления сообщений множество заявлений о притеснении адвокатов, а также о случаях вмешательства в процесс свободного и независимого осуществления их профессиональных обязанностей либо наложения на него ограничений. В период с 1 августа 2015 года по 31 июля 2016 года она отправила 86 настоятельных призывов и писем с информацией о предполагаемых случаях притеснения в правительства по всему миру. В 28 процентах данных писем речь шла о попытках покушения на независимость адвокатов и нарушениях их прав, в том числе путем угроз, нападений, задержания, преследования, лишения права заниматься адвокатской практикой или убийства¹. Кроме того, в 74 процентах данных сообщений речь шла о предполагаемом нарушении права на соблюдение надлежащей правовой процедуры и на справедливое судебное разбирательство, в большинстве случаев в контексте арестов и задержаний. Отсутствие доступа к адвокату, в том числе выбранному по собственному желанию, было упомянуто в 47 процентах всех отправленных писем.

4. В связи с этим Специальный докладчик приняла решение посвятить настоящий доклад теме независимости адвокатов и профессиональных юристов. В данном отношении она признает важность и актуальность докладов бывших специальных докладчиков по вопросу о независимости судей и адвокатов Леандро Деспуй (A/64/181) и Габриэлы Кнауль (A/HRC/23/43).

5. В дополнение к подробному анализу сообщений, отправленных в течение одного года, настоящий доклад основан на широком обзоре: а) всех сообщений, касающихся адвокатов и отправленных с 2010 года; б) страновых визитов, совершенных Специальными докладчиками по вопросу о независимости судей

¹ Данное число представляет собой лишь «вершину айсберга», поскольку Специальному докладчику попросту не сообщается о множестве подобных случаев. Например, по сведениям Европейского института прав человека адвокатов, в 2015 году во всем мире подверглись преследованиям 200 адвокатов, причем 100 из них были убиты (см. www.idhae.org/idhae-uk-index1.htm).

и адвокатов с 2009 года; с) ответам на онлайн-опрос², подготовленную Институтом по правам человека Международной ассоциации юристов; а также d) вкладов ассоциаций адвокатов и неправительственных организаций, осуществляющих мониторинг нападения на адвокатов и принимающих меры.

6. Специальный докладчик хотела бы выразить искреннюю признательность всем адвокатам и организациям, которые внесли вклад в подготовку настоящего доклада, изложив свои мнения и беспокоящие их вопросы относительно положения юристов, в частности Института по правам человека Международной ассоциации юристов, фонду «Дом прав человека», Международной комиссии юристов, фонду «Юристы в борьбе за права юристов», Центру правосудия и международного права и Европейскому центру информационно-просветительской деятельности в области прав человека.

II. Деятельность начиная с марта 2016 года

7. Информация о деятельности Специального докладчика в период с 1 августа 2015 года по 15 марта 2016 года приводится в докладе, представленном Совету по правам человека на его тридцать второй сессии (A/HRC/32/34). С тех пор Специальный докладчик участвовала в указанных ниже мероприятиях.

8. Специальный докладчик приняла участие в региональной консультации, нацеленной на усиление сотрудничества между Организацией Объединенных Наций и региональными правозащитными механизмами Северной и Южной Америки, которые были проведены в Вашингтоне (округ Колумбия) 9 апреля 2016 года и организованы Межамериканским судом по правам человека, Межамериканской комиссией по правам человека и Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека (УВКПЧ).

9. С 29 апреля по 7 мая 2016 года Специальный докладчик осуществила официальный визит в Шри-Ланку совместно со Специальным докладчиком по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания. Полный доклад о данном визите будет представлен на тридцать пятую сессию Совета по правам человека.

10. 6 и 7 июня 2016 года Специальный докладчик приняла участие в двух обсуждениях в формате дискуссионной группы, организованных Фондом Конрада Аденауэра и посвященных системам правосудия в Аргентине и Уругвае соответственно; в дискуссиях также участвовали судьи, ученые и представители гражданского общества из обеих стран; после чего она приняла участие в ежегодном совещании мандатариев специальных процедур, состоявшемся в Женеве с 6 по 10 июня 2016 года.

11. 11 и 12 июня 2016 года Специальный докладчик выступила председателем проведенного в Белграде совещания группы экспертов, организованного фондом «Дом прав человека» и Комитетом юристов за международные права человека. В совещании приняли участие более 40 адвокатов и юристов из

² Анкета была доступна для заполнения юристами на сайтах как Специального докладчика, так и Института по правам человека Международной ассоциации юристов (было получено 110 ответов из 61 страны).

стран Восточной Европы, Кавказа и Центральной Азии, а также представители международных и региональных правовых организаций, собравшиеся с целью изучить положение адвокатов и юристов в своих регионах.

12. 14 июня 2016 года на тридцать второй сессии Совета по правам человека Специальный докладчик приняла участие в качестве члена дискуссионной группы в параллельном мероприятии, озаглавленном «Кто судит судей? Привлечение к ответственности коррумпированных судей и судей-соучастников» и организованном Международной комиссией юристов и Международной ассоциацией юристов.

13. 15 июня 2016 года Специальный докладчик провела открытую неформальную консультацию с представителями гражданского общества, включая ассоциации адвокатов, с целью обсудить вопросы, касающиеся независимости адвокатов и юристов.

14. Также 15 июня 2016 года Специальный докладчик представила Совету по правам человека на его тридцать второй сессии свой первый ежегодный тематический доклад (A/HRC/32/34). В докладе она описала свой подход и соображения в отношении мандата, а также представила предварительную информацию о своем проекте по разработке показателей судебной системы. Она также представила доклад о своем официальном визите в Гвинею-Бисау (A/HRC/32/34/Add.1).

III. Охрана независимости адвокатов и юристов

A. Вступление

15. Эффективная система отправления правосудия предполагает не только независимые и беспристрастные судебные органы, но также и независимых юристов. Адвокаты играют важнейшую роль в обеспечении правосудия. Они облегчают взаимодействие физических и юридических лиц с судебными органами, предоставляя своим клиентам консультации по правовым вопросам и представляя их интересы в судебных органах. При отсутствии предоставляемой адвокатами юридической помощи право на справедливое судебное разбирательство и право на эффективные средства правовой защиты были бы неправомерно нарушены. Кроме того, общая практика обеспечения независимого и беспристрастного отправления правосудия принята государствами в качестве правовой нормы и по этой причине представляет собой международный обычай согласно статье 38 (1) (b) Статута Международного Суда (E/CN.4/1995/39, пункт 35).

B. Право на правосудие

1. Право на доступ к правосудию

16. 25 сентября 2015 года государства — члены Организации Объединенных Наций признали центральную роль права на доступ к правосудию, взяв на себя обязательства по «предоставлению всем людям доступа к правосудию» в рамках цели 16 в области устойчивого развития Повестки дня в области устойчи-

вого развития на период до 2030 года. В рамках этого политического обязательства 193 государства-члена должны осуществлять позитивную работу на пути к достижению данной цели. Адвокаты играют важнейшую роль в обеспечении осуществления права на доступ к правосудию и реализации права на справедливое судебное разбирательство.

17. В ряде международных и региональных документов по правам человека право на получение бесплатной юридической помощи указывается как одна из основополагающих юридических гарантий, предоставляемых каждому человеку, против которого возбуждено уголовное дело³. Целью правовой помощи является содействие устранению препятствий и барьеров, затрудняющих или ограничивающих доступ к правосудию, путем оказания помощи лицам, которые в противном случае будут лишены возможности воспользоваться услугами адвоката и получить доступ к судебной системе.

18. В своем докладе Совету по правам человека за 2013 год предыдущий Специальный докладчик отметила, что «право на правовую помощь может пониматься с одной стороны как право, а с другой — как одна из основных процессуальных гарантий для целей эффективного осуществления других прав человека», и, следовательно, такое право должно быть признано и гарантировано и поощряться как в уголовных, так и неуголовных делах (A/HRC/23/43, пункт 28).

2. Право на доступ к адвокату

19. Право на доступ к адвокату четко прописано в международном праве. Оно является правом само по себе и необходимым условием для осуществления и реализации ряда других прав, включая право на свободу и личную неприкосновенность, право на справедливое судебное разбирательство и право на эффективные средства правовой защиты. Доступ к юридическим консультациям и помощи также является важной гарантией, которая помогает обеспечить справедливость системы отправления правосудия и общественное доверие к ней.

20. В ряде международных и региональных договоров по правам человека право на адвоката, выбранного по собственному желанию, указывается как одна из минимальных гарантий, предоставляемых каждому человеку, против которого возбуждено уголовное дело. В статье 14(3) Международного пакта о гражданских и политических правах наряду с процессуальными гарантиями, предоставляемыми обвиняемому, указывается его право «иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником» и право «защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника». Другие международные и региональные договоры по правам человека содержат ссылки на право на адвоката, выбранного по собственному желанию⁴.

³ В качестве примера см. Принципы и руководящие положения Организации Объединенных Наций, касающиеся доступа к юридической помощи в системах уголовного правосудия (резолюция 67/187, приложение).

⁴ См.: Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 18(3)(b) и (d); Конвенция о правах ребенка, статьи 37(d) и 40(2)(b);

21. Данное право также провозглашается в целом ряде правовых документов Организации Объединенных Наций, включая «Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни»⁵, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме⁶, Правила, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы (Гаванские правила)⁷, Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)⁸, Основные принципы и Руководящие положения Организации Объединенных Наций в отношении средств правовой защиты и процедур, связанных с правом лишенных свободы лиц обращаться в суд⁹, и Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)¹⁰.

22. Основные принципы, касающиеся роли адвокатов¹¹, представляют собой наиболее всеобъемлющую международную нормативную базу, целью которой является защита права на юридическую помощь и независимое исполнение юристами своих профессиональных обязанностей. Согласно Принципам, «каждый человек имеет право обратиться к любому юристу за помощью для защиты и отстаивания его прав и защиты на всех стадиях уголовного разбирательства». В них также указываются меры, которые государства-члены должны принять в целях обеспечения доступа к адвокатам и юридическим услугам, в том числе «предоставление достаточных финансовых и иных средств для оказания юридических услуг бедным и, в случае необходимости, другим лицам, находящимся в неблагоприятном положении» (принцип 3), а также поощрение программ «по информированию людей об их правах и обязанностях в соответствии с законом и о важной роли юристов в защите их основных свобод» (принцип 4).

23. Основные принципы включают в себя множество положений, нацеленных на обеспечение безотложного и эффективного доступа к юридическому консультированию по уголовно-правовым вопросам. В соответствии с Принципами государствам необходимо принять соответствующие меры для обеспечения того, «чтобы компетентные власти немедленно информировали каждого человека о его праве пользоваться помощью юриста по своему выбору при аресте или задержании либо при обвинении его в совершении уголовного преступления» (принцип 5), а каждый человек, не имеющий юриста, «имеет право на помощь юриста, опыт и компетентность которого соответствуют характеру

Европейская конвенция о правах человека, статья 6 (3)(b) и (c); Хартия основных прав Европейского союза, статьи 47 и 48; Американская конвенция о правах человека, статьи 8(2)(c), (d) и (e), и 25; Африканская хартия прав человека и народов, статья 7(1)(c); и Арабская хартия прав человека, статья 16(4).

⁵ Резолюция 1984/50 Экономического и Социального Совета, приложение.

⁶ Резолюция 43/173, приложение.

⁷ Резолюция 45/113, приложение.

⁸ Резолюция 40/33, приложение.

⁹ A/HRC/30/37, приложение.

¹⁰ A/RES/70/175, приложение.

¹¹ См. восьмой Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 27 августа — 7 сентября 1990 года: доклад, подготовленный Секретариатом (публикация Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.91.IV.2), часть I, раздел В.

правонарушения, назначенного в целях предоставления ему эффективной юридической помощи бесплатно, если у него нет достаточных средств для оплаты услуг юриста» (принцип 6).

24. В октябре 2000 года на региональном уровне Комитет министров Совета Европы издал рекомендацию № R(2000)21 «о свободном осуществлении должностных обязанностей юристами»; в рекомендации устанавливаются общие принципы, которые необходимо соблюдать в целях поощрения свободного осуществления юристами своих должностных обязанностей. Директива о праве на доступ к адвокату в рамках уголовного судопроизводства, принятая Европейским парламентом и Советом Европейского союза, устанавливает минимальные правила в отношении права на доступ к адвокату в рамках уголовного судопроизводства, права на уведомление третьего лица сразу после ареста и права на общение с третьими лицами и с консульскими сотрудниками во время нахождения под стражей.

25. Согласно Основным принципам, все арестованные или задержанные лица, независимо от того, предъявлены ли им уголовные обвинения, должны получать «немедленный доступ к юристу и в любом случае не позднее чем через сорок восемь часов с момента ареста или задержания» (принцип 7). В своем замечании общего порядка № 32 Комитет по правам человека заявил, что право каждого человека сноситься с выбранным им самим защитником, установленное статьей 14(3)(b) Международного пакта о гражданских и политических правах, требует, чтобы обвиняемому был предоставлен «скорый доступ к защитнику» (CCPR/C/GC/32, пункт 34).

26. Региональные суды по правам человека также отметили, что безотлагательный доступ к адвокату является неотъемлемым условием осуществления права на справедливое судебное разбирательство. Показания, данные в отсутствие адвоката, неизбежно являются недостаточным основанием для вынесения обвинительного приговора. Например, в рамках дела «Салдуз против Турции»¹² Европейский суд по правам человека пришел к заключению, что право на справедливое судебное разбирательство, установленное статьей 6 Европейской конвенции о правах человека, не может рассматриваться как практически и эффективно осуществленное, если доступ к адвокату не предоставляется начиная с первого же допроса. Присутствие (или отсутствие) защитника также может стать решающим фактором и на других этапах уголовного процесса. В рамках дела «Лебедев против России»¹³ Суд выявил нарушение статьи 5(3) Европейской конвенции, которая устанавливает право быть оперативно доставленным к судье для определения законности задержания. Даже несмотря на то, что в статье 5 не содержится открытого упоминания права на юридическую помощь, нарушение было основано на том факте, что недопущение адвокатов г-на Лебедева до слушания по вопросу первоначального задержания было несправедливым, учитывая обстоятельства данного дела.

27. Безотлагательный доступ к адвокату также представляет собой важный механизм защиты от произвольного ареста или задержания и незаконного лишения свободы, которые запрещены согласно статье 9(1) Международного

¹² Европейский суд по правам человека, судебное решение от 27 ноября 2008 года.

¹³ Европейский суд по правам человека, судебное решение от 25 октября 2007 года.

пакта о гражданских и политических правах и другим положениям соответствующих международных и региональных законодательных документов. В том случае, если у задержанного нет защитника, способного оценить законность и/или обоснованность задержания, вероятность произвола повышается.

28. Предоставление доступа к адвокату незамедлительно с момента лишения свободы также является одной из гарантий предотвращения применения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Согласно статьям 2 и 16 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (резолюция 39/46, приложение) государства-члены обязаны принимать все необходимые меры по предотвращению пыток и других видов жестокого обращения и наказания.

29. В своем замечании общего порядка № 20 (пункт 11)¹⁴ Комитет по правам человека признал, что эффективная защита всех задержанных от всех форм жестокого обращения требует предоставления безотлагательного и регулярного доступа к адвокатам (пункт 11). В своем замечании общего порядка № 2 Комитет против пыток включил право на безотлагательное получение независимой юридической помощи в список основополагающих гарантий, применяемых ко всем лицам, лишенным свободы (CAT/C/GC/2, пункт 13). Подкомитет по предупреждению пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания также обратил внимание, что присутствие адвоката во время проведения допроса сотрудниками полиции «может не только не допустить применения жестокого обращения или иных видов преступления, но и служить защитой сотрудникам полиции против безосновательных обвинений в жестоком обращении» (CAT/OP/MDV/1, пункт 62).

3. Независимость профессии юриста

30. В преамбуле Основных принципов предусматривается, что для «обеспечения надлежащей защиты прав и основных свобод человека, пользоваться которыми должны все люди, независимо от того, являются ли эти права экономическими, социальными и культурными или гражданскими и политическими», необходимо, «чтобы все люди действительно имели доступ к юридическим услугам, предоставляемым независимыми профессиональными юристами». Согласно принципам 12–15, адвокаты всегда должны поддерживать «честь и достоинство своей профессии, являясь неотъемлемыми участниками процесса отправления правосудия». Им следует быть честными и преданными своим клиентам, консультировать клиентов в отношении их юридических прав и обязанностей, принимать законодательные меры для защиты интересов своих клиентов и оказывать им помощь в судах, трибуналах или административных органах. Защищая права своих клиентов, юристы должны отстаивать интересы правосудия, содействовать защите прав человека и основных свобод, а также «во всех случаях действовать независимо и добросовестно в соответствии с законом и признанными нормами и профессиональной этикой юриста».

31. Необходимо гарантировать адвокатам независимость от государственных властей и негосударственных субъектов, что, однако, также может подвергнуть

¹⁴ См. <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/hrcom20.htm>.

их рискам. При том что государства обязаны защищать адвокатов от ненадлежащего вмешательства со стороны властей, они также должны не допускать того, чтобы независимости адвокатов препятствовали третьи лица.

32. Кроме того, согласно Основным принципам адвокаты должны быть привержены делу сохранения своей независимости и признавать свою центральную роль в системе отправления правосудия. Несмотря на то, что от адвокатов не ожидается той же независимости или беспристрастности, что и от судей, они все же не должны подвергаться давлению либо вмешательству извне, особенно если это давление или вмешательство служит их собственным интересам¹⁵. Для обеспечения доверия в процессе отправления правосудия подобная независимость важна не менее беспристрастности судьи. Таким образом, адвокаты должны использовать свои знания для представления и защиты интересов своих клиентов в соответствии с этическими кодексами своей профессии, избегать любого снижения своей независимости и не нарушать стандарты своей профессии в интересах клиентов, суда либо третьих лиц. Их честность и интеллектуальная и материальная добросовестность являются неотъемлемым условием доверия к адвокатам со стороны клиентов, а также к сообществу юристов со стороны общества в целом; наличие у адвокатов честности и независимости должно восприниматься как клиентами, так и обществом в целом.

33. Наилучшей гарантией такой независимости является орган самоуправления — организация, независимая от государства и любых иных национальных институтов. Специальный докладчик неоднократно отмечала важность наличия независимых саморегулируемых коллегий адвокатов, которые контролируют допуск кандидатов до адвокатской практики, обеспечивают единый кодекс этики и поведения и применяют дисциплинарные меры, вплоть до лишения права адвокатской практики (см. ниже, пункты 80—88).

4. Роль адвокатов как правозащитников

34. Адвокаты представляют собой профессиональную группу, работа которой тесно связана с поощрением и защитой прав человека. Их ключевая роль в поощрении и защите прав человека признается в преамбуле Основных принципов, согласно которой для обеспечения надлежащей защиты прав и основных свобод необходимо, чтобы все люди «действительно имели доступ к юридическим услугам, предоставляемым независимыми профессиональными юристами».

35. Выступая от лица своих клиентов и защищая их права человека и основные свободы, адвокаты также должны рассматриваться как правозащитники и таким образом получать защиту, предусмотренную Декларацией о праве и обя-

¹⁵ В своем замечании общего порядка № 32 Комитет по правам человека заявил, что адвокаты должны иметь возможность консультировать и представлять лиц, обвиняемых в уголовном преступлении, «в соответствии с общепризнанными принципами профессиональной этики без каких бы то ни было ограничений, воздействия, давления или неправомерного вмешательства с какой бы то ни было стороны» (CCPR/C/GC/32, пункт 34).

занности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы¹⁶.

36. Правозащитники в наиболее очевидном смысле слова — это люди, чья ежедневная работа конкретно связана с поощрением и защитой прав человека. К этой категории относятся и юристы, занимающиеся защитой прав человека. Однако не все юристы могут автоматически считаться правозащитниками в силу принадлежности к данной профессии. Они выступают в роли правозащитников лишь в тех случаях, когда предоставляют профессиональные услуги, нацеленные на поощрение прав человека и основных свобод своих клиентов.

37. В Декларации о правозащитниках содержится ряд положений, обеспечивающих защиту адвокатов во всех случаях, когда они предоставляют профессиональную помощь лицам или группам, защищающим свои права в национальных органах либо добивающимся возмещения ущерба за нарушения прав человека, совершенные государственными должностными лицами. Статья 9(3)(с) Декларации содержит прямые отсылки к адвокатам и другим юристам и признает право каждого человека «предлагать и предоставлять квалифицированную в профессиональном отношении правовую помощь или иные соответствующие консультации и помощь в деле защиты прав человека и основных свобод».

38. Межамериканский суд по правам человека постановил, что «государства обязаны принимать необходимые меры, позволяющие правозащитникам свободно осуществлять свою деятельность; защищать их в тех случаях, когда они становятся жертвой угроз, с тем чтобы предупредить покушения на их жизнь и безопасность; воздерживаться от наложения ограничений, которые могут воспрепятствовать осуществлению ими своих обязанностей, и проводить серьезное и эффективное расследование любых нарушений, совершенных против них, с тем чтобы вести борьбу с безнаказанностью»¹⁷.

С. Гарантии в отношении профессиональных обязанностей адвокатов и их безопасности

39. В Основных принципах приводится множество механизмов обеспечения защиты, которые государствам необходимо внедрить, с тем чтобы гарантировать независимость профессии юриста, а также свободу и безопасность адвокатов. Подобные механизмы нацелены на то, чтобы позволить адвокатам выполнять свои профессиональные обязанности независимо и без рисков для физического и психического здоровья. В настоящем разделе проводится анализ сущности и содержания подобных механизмов и выявляются наиболее часто встречающиеся виды угроз независимости и безопасности юристов или покушений на их независимость и безопасность.

40. Несмотря на то, что национальная правовая основа многих государств гарантирует независимость юристов де-юре, Специальный докладчик по-

¹⁶ Резолюция 53/144, приложение.

¹⁷ См. дело «Лисиас Флюри и др. против Гаити», судебное решение от 23 ноября 2011 года, серия С № 236, пункт 100 (доступно по ссылке: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_236_ing.pdf).

прежнему обеспокоена тем, что во многих государствах законодательство не обеспечивает полную защиту независимости адвокатов либо национальные правовые гарантии не осуществляются и не соблюдаются надлежащим образом. Национальные гарантии независимости юристов также зачастую ограничиваются другими законами, такими как законы о контртеррористических мерах или законы о мерах слежения.

1. Принцип отождествления

41. Согласно Основным принципам, адвокаты «не отождествляются со своими клиентами или интересами своих клиентов в результате выполнения ими своих функций» (принцип 18). Эта гарантия, которая лежит в основе принципа независимости юристов, нацелена на то, чтобы предоставить юристам возможность выполнять свои профессиональные обязанности свободно, независимо и не опасаясь применения карательных мер. В то же время данное положение косвенным образом способствует обеспечению эффективной реализации права на защиту. Отождествление адвоката с клиентом может воспрепятствовать доступу к адвокату лиц, обвиненных в особенно жестоких преступлениях, либо ограничить такой доступ.

42. При выполнении своей обязанности защищать своих клиентов от любых противоправных действий адвокаты слишком часто отождествляются с правительственными и иными государственными органами, а порой широкой общественностью, с интересами и деятельностью своих клиентов (A/64/181, пункт 12). Нападения на адвокатов зачастую являются прямым следствием отождествления адвокатов с их клиентами либо интересами их клиентов и позволяют совершать ненадлежащее вмешательство в исполнение профессиональных обязанностей адвоката и/или нарушать его права человека.

43. Дела, доведенные до сведения Специального докладчика, показывают, что вследствие отождествления адвокатов с их клиентами и/или интересами, которые адвокаты взяли на себя защищать и представлять перед судебными властями, имели место случаи лишения адвокатов права адвокатской практики, покушения на их физическую неприкосновенность и репутацию, их произвольного задержания, преследования и других санкций. Несмотря на редкость подобных действий, они совершаются даже в тех странах, где адвокаты как категория в целом не подвержены рискам.

44. Адвокаты, которые представляют и защищают клиентов, обвиняемых в нарушениях законов о контртеррористических мерах, часто стигматизируются как властями, так и обществом в целом, либо становятся объектом наносящих ущерб репутации высказываний в СМИ и социальных сетях. В одном из случаев, доведенных до сведения Специального докладчика, адвокаты подвергались задержанию и уголовному преследованию в связи с тем, что они получали сообщения от клиентов, подозреваемых либо обвиненных в террористической деятельности; в отношении данного дела предыдущий Специальный докладчик подчеркнула, что «подобные действия со стороны правоохранительных и судебных органов могут создать неблагоприятную обстановку, в которой адвокаты могут однажды начать отказываться представлять клиентов, связанных с делами, чувствительными с точки зрения политики, из опасения стать объектом нападок со стороны судебных органов либо обвинений в уголовных право-

нарушениях, таким образом нанося серьезнейший ущерб всеобщему праву на получение юридической помощи»¹⁸.

2. Привилегированный характер отношений между адвокатом и клиентом

Конфиденциальность

45. Согласно Основным принципам, всем арестованным, задержанным или заключенным в тюрьму лицам право на доступ к адвокату предоставляется без вмешательства или цензуры и с соблюдением полной конфиденциальности, а консультации с адвокатом «могут проводиться в присутствии должностных лиц по поддержанию правопорядка, но без возможности быть услышанными ими» (принцип 8). В своем замечании общего порядка № 32 Комитет по правам человека указывает на право защитника встретиться со своим клиентом без свидетелей и общаться с обвиняемым в условиях, которые полностью обеспечивали бы конфиденциальность их общения (CCPR/C/GC/32, пункт 34).

46. Принцип конфиденциальности распространяется на все виды коммуникации между адвокатом и клиентом. Данный принцип также защищает адвокатов и их клиентов от незаконного обыска и изъятия документов на физическом носителе либо в электронном виде. Электронные письма, текстовые сообщения и другие виды электронной коммуникации конфиденциальны и должны быть защищены от ненадлежащего вмешательства. В некоторых случаях, представленных вниманию Специального докладчика, телефонные разговоры адвокатов записывались, а их электронные письма и электронный обмен информацией подвергались перехвату. Кроме того, как отмечал Специальный докладчик по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение, «слежение за сообщениями должно рассматриваться как крайне интрузивное деяние, которое потенциально препятствует осуществлению прав на свободу выражения мнений и неприкосновенность личной жизни и угрожает основам демократического общества. Законодательство должно предусматривать, что слежение государством за сообщениями должно осуществляться только в самых исключительных обстоятельствах и только под надзором независимого судебного органа»¹⁹.

47. Одним из наиболее распространенных видов нарушения принципа конфиденциальности является ведение слежки за консультациями между адвокатами и их клиентами в местах заключения. Во многих своих сообщениях Специальный докладчик выражала обеспокоенность в связи с полученными сведениями о том, что консультации между подсудимыми и их законными представителями проводились в присутствии представителей органов государственной безопасности, и что возможности подсудимых по предоставлению указаний своим законным представителям были серьезно ограничены ввиду присутствия сотрудников органов безопасности, создававших физический барьер между подсудимыми и их адвокатами²⁰. В других случаях сообщалось о проведении

¹⁸ Дело № TUR 1/2013 (см. [https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/public_-_UA_Turkey_15.03.13_\(1.2013\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/public_-_UA_Turkey_15.03.13_(1.2013).pdf)); также см., A/HRC/24/21, дело № TUR 1/2013.

¹⁹ A/HRC/23/40, пункт 81.

²⁰ Дело № TUR 1/2013 (см. [https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/public_-_UA_Turkey_15.03.13_\(1.2013\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/public_-_UA_Turkey_15.03.13_(1.2013).pdf)); также см., A/HRC/24/21, дело № TUR 1/2013.

незаконных обысков и детальном изучении документов, сотовых телефонов и других электронных устройств адвокатов, предоставляющих защиту политическим заключенным, сотрудниками тюремных учреждений; эти незаконные действия производились перед встречей адвокатов с их клиентами в местах заключения.

48. Аналогичным образом необходимо обеспечивать полную защиту места работы и места проживания адвоката от незаконного обыска и изъятия. В ряде случаев, представленных вниманию Специального докладчика, сообщалось о рейдах и произвольных обысках, проводившихся государственными органами либо неизвестными лицами в целях изъятия документов и материалов из места работы или проживания адвоката.

49. В рамках практики Европейского суда по правам человека были предприняты усилия с тем, чтобы гарантировать защиту привилегированных отношений между адвокатом и клиентом согласно праву на уважение частной и семейной жизни, установленному статьей 8 Европейской конвенции о правах человека. В деле *«Нимитц против Германии»* Суд постановил, что вторжение в офис адвоката, совершенное сотрудниками налоговой службы в целях обнаружения доказательств вины одного из его клиентов, являлось нарушением статьи 8 Конвенции. Суд заметил, что, как кажется, «нет принципиальных оснований, чтобы такое понимание „личной жизни” исключало деятельность профессионального и делового характера; именно в своей работе большинство людей имеют значительное, если не наибольшее, количество шансов развивать отношения с внешним миром»²¹.

Доступ к клиенту

50. Согласно Принципу 16(b) Основных принципов государства обязаны обеспечить, чтобы адвокаты могли «беспрепятственно консультироваться со своими клиентами внутри страны и за ее пределами». Право на свободное передвижение, установленное статьей 12(1) Международного пакта о гражданских и политических правах, также играет ключевую роль в гарантии предоставления адвокатам доступа к своим клиентам. Ненадлежащее ограничение свободы передвижения адвоката может нанести ущерб его возможности оказывать консультации своим клиентам, появляться в зале суда и посещать встречи и мероприятия, что воспрепятствует эффективному выполнению им своих профессиональных обязанностей. В некоторых странах запрет на совершение поездок, иногда дополняемый задержаниями, практически лишает адвокатов возможности выполнять свои профессиональные обязанности.

51. Доступ к клиентам особенно важен в тех случаях, когда клиент находится в месте заключения, поскольку его свобода передвижения ограничена территорией управляемого государством места заключения. Основные принципы предусматривают, что все арестованные, задержанные или заключенные в тюрьму лица должны получать «немедленный доступ к юристу» (принцип 7) и «надлежащие возможности, время и условия для посещения юристом, сноше-

²¹ См. судебное решение от 16 декабря 1992 года, пункт 29. См. также дело *«Петри Саллинен и другие против Финляндии»*, судебное решение от 27 сентября 2005 года, пункт 92 (доступно по ссылке: [http://hudoc.echr.coe.int/ENG?i=001-70283#{"itemid":\["001-70283"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/ENG?i=001-70283#{)).

ния и консультации с ним» (принцип 8) (см. выше, пункты 25, 29 и 47). В связи с этим государственные власти обязаны осуществлять контроль за работой подобных мест заключения таким образом, чтобы адвокатам предоставлялся доступ к клиентам без задержек и необоснованных затруднений, а также чтобы гарантировать наличие специальных помещений, обеспечивающих конфиденциальность.

52. Специальный докладчик неоднократно занималась вопросом предоставления адвокату доступа к его клиенту. Например, бывший Специальный докладчик отмечала связанные с доступом к клиентам трудности, с которыми адвокаты сталкивались ввиду ограничений турецкого антитеррористического законодательства, в соответствии с которым было установлено максимальное число адвокатов, оказывающих помощь лицам, обвиняемым в рамках данного законодательства, и была введена задержка в установлении адвокатом контакта с клиентом, подозреваемым в террористической деятельности (A/HRC/20/19/Add.3, пункт 49). В число прочих нарушений права на доступ к клиенту, доведенных до сведения Специального докладчика, вошли задержки во взаимодействии с клиентами, отсутствие надлежащих помещений для проведения конфиденциальных консультаций и общения с клиентами, присутствие сотрудников тюремного учреждения во время встреч с клиентами и произвольное вмешательство со стороны государственных властей, в том числе сотрудников тюремного учреждения, направленное на воспрепятствование посещению адвокатами своих клиентов либо ограничение количества посещений.

53. Поскольку государства обязаны выполнять свои международные обязательства в области прав человека, в рамках права на коммуникацию с клиентом также должны рассматриваться случаи, когда адвокаты представляют своих клиентов в международных и региональных судах и органах по правам человека. Даже не являясь членами национальной ассоциации адвокатов, представляющие своих клиентов в международных и региональных судах и органах по правам человека адвокаты должны получать те же гарантии и защиту, что и адвокаты, участвующие в судебных тяжбах в местных судах.

3. Свобода мнений и их свободное выражение, а также доступ к информации

54. Свобода мнений и их свободное выражение устанавливается множеством международных и региональных документов в области прав человека, а также является основой для полного осуществления широкого спектра других прав человека, в том числе прав на свободу собраний и ассоциаций, а также реализации права голоса. В Основных принципах признается, что адвокаты, как и все прочие лица, «имеют право на свободу выражения мнения, убеждений и собраний» (принцип 23)²². Далее в Основных принципах говорится о том, что адвокаты имеют право принимать участие в общественных дискуссиях по вопросам, касающимся права, отправления правосудия и поощрения и защиты прав человека, не подвергаясь ограничению своей профессиональной деятельности вследствие своих законных действий или членства в законной организации. В принципе 23 указывается, что данные права не являются абсолютными

²² В том случае, если адвокаты принимают участие в деятельности по защите и поощрению прав человека, право адвокатов на свободу выражения мнений также защищается согласно статье 6 Декларации о правозащитниках.

и что адвокаты должны руководствоваться «правом и признанными нормами и профессиональной этикой юриста».

55. Свобода убеждений и свобода ассоциаций имеют особую значимость применительно к лицам, участвующим в процессе отправления правосудия. Они представляют собой необходимое условие надлежащего и независимого осуществления профессиональной деятельности юристов, поскольку в их работе коммуникация в письменной и устной форме является важнейшим профессиональным инструментом. В данной связи в Основных принципах указано, что адвокаты должны обладать «гражданским и уголовным иммунитетом в отношении соответствующих заявлений, сделанных добросовестно в виде письменных представлений в суд или устных выступлений в суде или в ходе выполнения ими своих профессиональных обязанностей в суде, трибунале или другом юридическом или административном органе» (принцип 20). Прочие виды деятельности, не связанные напрямую с защитой клиентов или делами клиентов, такие как проведение научных исследований и участие в составлении проектов законодательных документов, также должны быть защищены от ненадлежащих ограничений или цензуры.

56. Статья 19(3) Международного пакта о гражданских и политических правах определяет особые условия, при которых разрешается наложение ограничений на право на свободу выражения мнений: ограничения «должны быть установлены законом» и могут быть наложены только в целях, изложенных в подпунктах 3 (а) и (b) статьи 19, а также должны быть объектом строгой проверки на необходимость и пропорциональность. В своем замечании общего порядка № 34 Комитет по правам человека подчеркнул, что ограничения могут устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и должны быть прямо связаны с конкретной целью, достижение которой они преследуют, и быть ей соразмерны, а также ни в коем случае не должны ставить под угрозу сам принцип этого права (CCPR/C/GC/34, пункты 21 и 22).

57. В ходе осуществления своего мандата Специальный докладчик и ее предшественники получали множество сообщений о случаях нарушения права адвокатов на свободу мнений и их свободное выражение. Во многих случаях адвокаты подвергались притеснениям в связи с тем, что выражали критику и недовольство в связи с работой властей своих стран, а также за осуждение безнаказанности как в зале суда, так и вне ее. В некоторых сообщениях говорится о том, что в ряде случаев в качестве средства ограничения права адвокатов на свободу выражения мнений использовалось уголовное законодательство. В других случаях по отношению к адвокатам, выражавшим определенные мнения в ходе законного осуществления своих обязанностей, применялись угрозы убийством, травля и слежение.

Неуважение к суду

58. Неуважение к суду выражается в действиях, представляющих собой намеренное пренебрежение и неуважение по отношению к полномочиям судьи либо суда. В юрисдикциях общего права критика в адрес судьи либо суда может караться в том случае, если она «оскорбляет суд». Цель привлечения к от-

ветственности за проявление неуважения к суду — не допустить, чтобы доверие общества к системе отправления правосудия было подорвано²³.

59. Произвольное обвинение в неуважении к суду вызывает серьезную обеспокоенность в отношении осуществления адвокатами свободы выражения мнений. Несмотря на то, что обвинения в неуважении к суду представляют собой важный механизм сохранения авторитета и чести судей и судов, его использование в целях ограничения возможности адвокатов озвучивать свое мнение в отношении решений, принятых судебными органами, вызывает особую тревогу. Предыдущие специальные докладчики становились свидетелями случаев, когда председатели верховного суда использовали обвинения в неуважении к суду в целях наложения санкционных мер на адвокатов *inaudita altera parte*²⁴. Специальный докладчик придерживается мнения о том, что обвинения в неуважении к суду должны выноситься только в целях предупреждения вмешательства в отправление правосудия, а не в качестве инструмента сдерживания критики в адрес судебных органов в демократическом контексте. Специальный докладчик также уверена в необходимости введения законодательных актов, устанавливающих четкие и точные рамки такого правонарушения, как неуважение к суду, определяющих виды поведения, которые подпадают под понятие «неуважение к суду», а также процедуру рассмотрения подобных дел.

60. На региональном уровне Европейский суд по правам человека принял ряд судебных решений, касающихся отношения между свободой выражения мнений и неуважением к суду²⁵. Подобные решения также вносят вклад в разъяснение того, что входит в понятие «свобода выражения мнений» в контексте осуществления должностных обязанностей юристов, а также прав и обязанностей адвокатов как участников системы отправления правосудия.

61. В рамках дела «*Шёнфер против Швейцарии*» Европейский суд по правам человека признал, что в осуществление своего права на свободу выражения мнений «адвокаты, несомненно, имеют право делать публичные заявления в отношении отправления правосудия, однако высказываемая ими критика не должна выходить за определенные рамки»²⁶. В рамках дела «*Киприану против Кипра*» Суд постановил, что назначенное адвокату наказание за неуважение к суду в виде пяти дней тюремного заключения является «неподобающе строгой мерой, которая может оказать негативное воздействие на выполнение адвокатами своих обязанностей защитника». Таким образом, судьи заключили, что национальному суду не удалось соблюсти баланс между необходимостью за-

²³ См.: *Background Paper on Freedom of Expression and Contempt of Court*; доступно по ссылке: <https://www.article19.org/data/files/pdfs/publications/foe-and-contempt-of-court.pdf>.

²⁴ Значение: в отсутствие другой стороны. Выражение часто употребляется в качестве описания хода судебного процесса, например когда сторона обвинения инициирует судебное разбирательство *inaudita altera parte* против ответчика, который не имеет возможности присутствовать в зале суда.

²⁵ В качестве примера см. дела «*Шёнфер против Швейцарии*» (20 мая 1998 года), «*Никула против Финляндии*» (21 марта 2002 года), «*Киприану против Кипра*» (15 декабря 2005 года), «*Верарт против Нидерландов*» (30 ноября 2006 года), «*Морис против Франции*» (23 апреля 2015 года), и «*Родригес Ровело против Испании*» (12 января 2016 года) (доступно по ссылке: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>).

²⁶ Судебное решение от 20 мая 1998 года, пункт 33 (см. http://www.hrcr.org/safrica/expression/schopfer_switzerland.html).

щитить авторитет судебной власти и необходимостью защитить право истца на свободу выражения мнений»²⁷.

Доступ к информации

62. В статье 19(2) Международного пакта о гражданских и политических правах также предусмотрено право на доступ к информации, имеющейся у государственных органов. В своем замечании общего порядка № 34 Комитет по правам человека отметил, что к такой информации относятся «записи в государственных органах, независимо от формы ее хранения, источников и даты их регистрации» (CCPR/C/GC/34, пункт 18).

63. С тем чтобы юристы имели возможность оказывать эффективную юридическую помощь своим клиентам, в Основных принципах установлено, что компетентные органы обязаны обеспечивать юристам «достаточно заблаговременный доступ к надлежащей информации, досье и документам, находящимся в их распоряжении или под их контролем» (принцип 21). В замечании общего порядка № 32 Комитет по правам человека ссылается на право обвиняемых лиц на «достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранными ими самими защитниками», установленное в статье 14(3)(b) Международного пакта о гражданских и политических правах, отмечая, что данное право включает в себя «доступ к документам и другим доказательствам», а также «ко всем материалам, которые обвинение планирует предъявить на суде против обвиняемого, или оправдывающим обвиняемого» (CCPR/C/GC/32, пункт 33).

64. Специальные докладчики неоднократно занимались вопросом доступа к информации клиента. В докладе о миссии в государство-член предыдущий Специальный докладчик выразила обеспокоенность в отношении серьезных трудностей, с которыми адвокаты сталкиваются при попытках получения доступа к информации, в особенности следственным материалам, и рекомендовала гарантировать всем адвокатам как де-юре, так и де-факто полный доступ к необходимой информации, материалам и документам, находящимся под контролем властей (A/HRC/29/26/Add.2, пункты 57 и 112). Она сделала схожие выводы и в докладе о другом страновом визите, в котором рекомендовала гарантировать предоставление адвокатам полного доступа к необходимой информации, материалам и документам, находящимся под контролем властей, с самого начала расследования, с тем чтобы обеспечить возможность подготовки надлежащей защиты в соответствии с принципом равенства сторон (A/HRC/29/26/Add.1, пункт 59).

4. Личная безопасность адвокатов

65. Согласно требованиям Основных принципов государства должны принять все надлежащие меры для обеспечения того, чтобы адвокаты могли выполнять все свои профессиональные обязанности «в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства». В случаях, когда возникает угроза для безопасности адвокатов в результате выполнения ими

²⁷ Судебное решение от 15 декабря 2005 года, пункт 181 (<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=948495&Site=COE&direct=true>).

своих функций, власти обеспечивают им надлежащую защиту (принципы 16 (а) и 17).

66. Эти принципы являются производной от права на свободу и личную неприкосновенность, закрепленного, в частности, в статье 9 Международного пакта о гражданских и политических правах. Как отметил Комитет по правам человека в своем замечании общего порядка № 35, под «личной свободой» понимается свобода человека от того, чтобы быть подвергнутым физической изоляции, а не общая свобода действий, тогда как под «личной неприкосновенностью» понимается свобода от причинения физических и психических повреждений, или физическая и психическая безопасность» (CCPR/C/GC/35, пункт 3). Статья 9 Международного пакта гарантирует эти права каждому человеку.

67. Право на личную свободу не абсолютно. В статье 9 Международного пакта о гражданских и политических правах признается, что в некоторых случаях, например в случае применения уголовного права, лишение свободы оправдано. Статья 9(1) гласит, что лишение свободы не должно быть произвольным и должно осуществляться с соблюдением принципа верховенства права. Второе предложение пункта 1 запрещает произвольный арест или содержание под стражей, а третье — незаконное лишение свободы, то есть лишение свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом (CCPR/C/GC/35, пункты 10 и 11).

68. Произвольное лишение свободы — тот вид злонамеренного воздействия на адвокатов, о котором Специальному докладчику сообщалось наиболее часто. Цель лишения свободы — предотвратить выполнение адвокатами своих профессиональных обязанностей; а еще чаще оно используется в качестве возмездия за выполнение ими своих профессиональных обязанностей. Задержание адвокатов с обеими целями представляет собой вопиющее нарушение права на личную свободу.

69. С момента учреждения мандата Специального докладчика было рассмотрено множество случаев, когда адвокаты подвергались произвольным арестам и задержаниям в связи с законным осуществлением профессиональной юридической деятельности²⁸. В тех местах, где посягательства на свободу адвокатов происходят часто или систематически, они, несомненно, могут оказывать сдерживающее воздействие на все сообщество практикующих юристов.

70. Право на личную неприкосновенность защищает физических лиц от умышленного причинения телесных повреждений или ущерба психическому здоровью. Оно обязывает должностных лиц государства не только воздерживаться от необоснованного причинения телесных повреждений или ущерба психическому здоровью, но и принимать надлежащие меры в ответ на угрозы убийством в адрес тех или иных лиц и, в более общем плане, защищать людей от предвидимых угроз для жизни или физической неприкосновенности, исходящих от любых государственных или частных субъектов (CCPR/C/GC/35, пункт 9). В то время как государственные и негосударственные субъекты несут практически равную непосредственную ответственность за покушения на без-

²⁸ Например, случаи: A/HRC/22/67, VEN 3/2012 и ARE 7/2012; A/HRC/24/21, ZWE 2/2013; A/HRC/27/72, SWZ 1/2014; A/HRC/30/27, SWZ 1/2015; и A/HRC/31/79, VEN 8/2015.

опасность адвокатов, государства также несут ответственность за неспособность гарантировать безопасность адвокатов или инициировать безотлагательное и эффективное расследование предполагаемых серьезных нарушений их прав человека.

71. Право на жизнь, гарантируемое статьей 6 Международного пакта о гражданских и политических правах, включая право на защиту жизни согласно статье 6(1), может совпадать с правом на личную неприкосновенность, закрепленным в статье 9(1). Специальный докладчик принимала меры в ряде случаев, касающихся убийства адвокатов государственными или негосударственными субъектами в связи с их профессиональной деятельностью²⁹. В других случаях мандатарии направляли государствам сообщения об угрозах причинения смерти в адрес адвокатов.

72. С момента учреждения мандата Специальным докладчикам было направлено большое число сообщений, содержащих утверждения о физических нападениях на адвокатов, а также о притеснениях, запугивании и угрозах их физической неприкосновенности, поступающих как от должностных лиц государства, так и от частных или неизвестных субъектов, например преступных организаций. Специальный докладчик направляла государствам сообщения и в тех случаях, когда нападениям или угрозам подвергались члены семьи адвоката.

73. Международное право прав человека требует, чтобы государства принимали меры — в том числе путем применения уголовного законодательства — для недопущения в будущем ранений и травм и расследования случившихся ранений и травм, нанесенных профессиональным юристам. Государства должны надлежащим образом реагировать на тенденции насилия в отношении адвокатов, предотвращать и устранять последствия злонамеренного воздействия на адвокатов и принимать все надлежащие меры для защиты представителей юридической профессии от злоупотреблений со стороны частных субъектов.

D. Организация профессиональной деятельности юристов

1. Допуск к юридической профессии

74. Строгие, четкие и прозрачные процедуры приема в сообщество практикующих юристов имеют основополагающее значение для обеспечения качества юридических услуг и представления адвокатами своих клиентов. Подобные процедуры также способствуют сохранению целостности профессии и ее авторитета как среди широкой общественности, так и среди государственных учреждений, включая судебные органы. В мире существуют различные схемы допуска к юридической профессии, и степень участия юристов в них в разных странах может значительно варьироваться. В некоторых правовых системах обязанность выдавать разрешение на практику возложена на ассоциации юристов, тогда как в других системах разрешения выдаются тем или иным государственным учреждением, например министерством юстиции или другим соответствующим министерством либо Верховным судом.

²⁹ См. например: A/HRC/21/49, HND 3/2012; A/HRC/24/21, GTM 2/2013; A/HRC/25/74, COL 10/2013; A/HRC/31/79, IRQ 3/2015; и A/HRC/32/53, TUR 4/2015 и VEN 2/2016.

75. Специальный докладчик неоднократно выражала обеспокоенность по поводу ситуаций, когда допуск к началу или продолжению юридической практики определяется или контролируется исполнительной властью³⁰. Эта проблема усугубляется в тех странах, где адвокаты должны периодически продлевать лицензии на практику, иногда даже ежегодно. Государственные органы слишком часто используют свой контроль над выдачей лицензий адвокатам для предотвращения допуска некоторых лиц к юридической профессии или для исключения из нее «проблемных», по их мнению, адвокатов (нередко это именно те адвокаты, которые занимаются делами о нарушениях прав человека или другими видами дел с политической окраской, например делами, связанными со злоупотреблениями со стороны полиции, с коррупцией или с терроризмом).

76. Специальный докладчик считает, что системы лицензирования, находящиеся в ведомстве государственных учреждений, противоречат международным стандартам в области независимости юристов. Наибольшей эффективностью в определении требований и процедур в отношении допуска обладают сами представители юридической профессии, поэтому при выдаче лицензий на практику именно им следует отвечать и за проведение экзаменов, и за соответствие кандидатов другим требованиям.

77. Правила допуска к профессии юриста должны быть оговорены в законодательстве и быть транспарентными и объективными. Полномочия на лицензирование юридической практики следует делегировать ассоциациям адвокатов. При необходимости следует создать возможности для пересмотра решения о допуске независимым судом. Государствам следует обеспечить недопущение вмешательства в такие процедуры допуска на любой почве, прежде всего на почве политических или иных убеждений.

Недискриминация

78. В Основных принципах прямо запрещается дискриминация в отношении начала или продолжения профессиональной юридической практики по любому признаку: требование о том, «чтобы кандидат на юридическую должность был гражданином соответствующей страны», является исключением и не должно рассматриваться в качестве дискриминационного (принцип 10). Далее в Основных принципах указано, что правительства, профессиональные ассоциации адвокатов и учебные заведения должны принять особые меры к тому, чтобы предоставить возможности кандидатам от групп, общин или регионов, потребности которых в юридических услугах не обеспечиваются, в частности если данные группы имеют разные культуры, традиции или языки или же становились жертвами дискриминации в прошлом (принцип 11).

79. В связи с этим Специальный докладчик хотела бы подчеркнуть важность активного поощрения представленности различных меньшинств в юридической профессии. Женщинам следует входить в юридическое сообщество: этого требуют принципы равенства и законности. Работа по обеспечению этого

³⁰ См. A/64/181, пункты 31–29 и доклады по итогам посещения стран: A/HRC/29/26/Add.2, пункт 77; A/HRC/29/26/Add.1, пункт 80; A/HRC/26/32/Add.1, пункты 77 и 78; A/HRC/23/43/Add.3, пункт 88; A/HRC/23/43/Add.1, пункты 91 и 92; а также A/HRC/20/19/Add.3, пункт 66.

должна начинаться на уровне образования: ведь если женщинам и другим группам не предоставить надлежащие возможности для получения среднего и высшего образования, все прочие принятые меры будут неэффективны. Услуги, отвечающие потребностям всех слоев общества, сможет оказывать только такое юридическое сообщество, которое будет представлять весь состав этого общества.

2. Роль ассоциаций адвокатов

80. Основные принципы 23 и 24 гласят, что адвокаты, как и другие граждане, имеют право на свободу собраний и, в частности, право «создавать и являться членами самостоятельных профессиональных ассоциаций, представляющих их интересы, способствующих их непрерывному образованию и подготовке и защищающих их профессиональные интересы».

81. Право на свободу ассоциаций, закрепленное также в статье 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, является необходимым условием для надлежащей и независимой деятельности юридических сообществ и должно гарантироваться законом. В связи с этим серьезную озабоченность Специального докладчика вызывают законы, ограничивающие создание и деятельность ассоциаций, поскольку они могут использоваться для ограничения свободы ассоциаций адвокатов, а значит и их независимости.

82. Профессиональные ассоциации адвокатов должны играть основополагающую роль в поощрении и защите независимости и неприкосновенности юридической профессии, а также в обеспечении соблюдения профессиональных интересов адвокатов. В преамбуле Основных принципов, в частности, признается основополагающая роль, которая отводится ассоциациям адвокатов в «обеспечении соблюдения профессиональных норм и этики», а также в «защите своих членов от преследования и неправомерных ограничений и посягательств». Профессиональные ассоциации адвокатов совместно с правительствами также несут ответственность за обеспечение того, чтобы «все лица имели реальный и равный доступ к юридическому обслуживанию и чтобы юристы имели возможность без неправомерного вмешательства консультировать и оказывать помощь клиентам в соответствии с законом и признанными профессиональными стандартами и этическими нормами» (принцип 25).

83. Последнее положение уже давно толкуется как означающее, что власти должны содействовать учреждению и деятельности профессиональных ассоциаций адвокатов, не вмешиваясь в их работу или функционирование (A/64/181, пункт 21). Независимость ассоциаций адвокатов косвенно затрагивается и в принципе 24 Основных принципов, который гласит, что «исполнительные органы профессиональных ассоциаций избираются их членами и выполняют свои функции без вмешательства извне». По мнению Специального докладчика, самостоятельные и независимые ассоциации адвокатов имеют ключевое значение для защиты верховенства права и прав человека.

84. Для выполнения своей роли в обществе ассоциация адвокатов должна быть признана в законодательстве, чтобы ее статус, задачи и функции были очевидны для всех. Признание ассоциации законом также гарантирует, что исполнение ее функций и обязанностей при необходимости может обеспечиваться судами.

85. Цели и задачи ассоциаций адвокатов должны быть четко изложены в законодательстве, регулирующем их учреждение, а также в их учредительном документе. Ассоциация адвокатов должна быть вправе принимать самостоятельные решения на основе четких и транспарентных структур и процедур, чтобы представлять интересы своих членов и обеспечивать свою деятельность. Ассоциации адвокатов должны не только содействовать установлению демократических стандартов, но и обеспечивать их применение в рамках своей структуры. Для этого должна существовать четкая организация управления и руководства, а порядок голосования и других процедур должен быть опубликован и доступен для проверки членами ассоциации. Иными словами, требования демократии должны соблюдаться во внутренней деятельности ассоциации адвокатов и применяться в ее внешней деятельности.

86. Ассоциации адвокатов не должны являться частью бюрократического аппарата, позволяющей государству контролировать юридическое сообщество; они должны осуществлять свою деятельность в качестве профессиональных ассоциаций, защищающих права своих членов и тем самым укрепляющих верховенство права. Ситуации, когда государство, и особенно исполнительная власть, полностью или частично контролирует ассоциацию адвокатов или ее руководящий орган, а членство в такой организации является обязательным, явно несовместимы с принципом независимости юристов. Хотя случаи, когда государства демонстративно закрывают ассоциации адвокатов, являются редкими, Специальный докладчик выражает озабоченность по поводу случаев, когда государственные органы контролируют ассоциацию адвокатов или пытаются взять ее под свой контроль путем принятия поправок к законодательству или постановлений, согласно которым угодные государству адвокаты назначаются на должности в руководящие органы, или же путем применения прямых или косвенных угроз, давления или запугивания. Договорные органы также выражали озабоченность по поводу ситуаций, когда адвокаты обязаны быть членами контролируемой государством профессиональной ассоциации адвокатов³¹.

87. Специальный докладчик выражает крайнюю озабоченность в связи с положением адвокатов в странах, где отсутствуют независимые ассоциации адвокатов. Без защиты, предоставляемой независимой ассоциацией адвокатов, адвокаты оказываются чрезвычайно уязвимыми для злонамеренного воздействия и ограничения их независимости, особенно со стороны государственных органов. Что еще хуже, в тех местах, где ассоциации адвокатов находятся под контролем государства, адвокаты часто подвергаются злонамеренному воздействию со стороны той самой организации, которая призвана их защищать. Такое злонамеренное воздействие чаще всего принимает форму необоснованного или произвольного приостановления практики либо лишения права на практику и часто сопровождается дополнительными ограничениями, включая произвольное задержание и судебное преследование. Принуждение ассоциации адвокатов к молчанию и/или контроль над ней не только создают серьезные угрозы для правового сообщества, но и имеют далеко идущие последствия, поскольку подрывают верховенство права и лишают обычных людей возможности отстаивать свои права человека.

³¹ См.: CAT/C/AZE/CO/4, пункт 16; A/56/44, пункт 45 (g); и CCPR/C/79/Add.86, пункт 14.

88. С момента учреждения мандата сменявшие друг друга Специальные докладчики постоянно рекомендовали учредить независимые профессиональные ассоциации адвокатов там, где они отсутствуют³², и осуждали злонамеренное воздействие и любое другое вмешательство в независимую деятельность ассоциаций адвокатов.

3. Юридическое образование и профессиональная подготовка, в том числе в области прав человека

89. Качественное юридическое образование и профессиональная подготовка абсолютно необходимы для того, чтобы адвокаты могли представлять своих клиентов независимо, адекватно, эффективно и при полном соблюдении норм профессиональной этики. Правительства, а также профессиональные ассоциации адвокатов и учебные заведения несут ответственность за обеспечение «надлежащей квалификации и подготовки юристов» и знания ими «профессиональных идеалов и моральных обязанностей, а также прав человека и основных свобод, признанных национальным и международным правом» (принцип 9).

90. Адвокаты должны иметь широкий и всеобъемлющий доступ к программам постоянного повышения профессиональной квалификации. Надлежащие возможности для профессиональной подготовки необходимы для того, чтобы адвокаты были в курсе изменений законодательства и появления новых технологий, а также приобретали специальные знания, приводящие к повышению качества предоставляемых ими услуг. Предоставление качественной профессиональной подготовки по вопросам профессиональной этики имеет особенно важное значение для осуществления кодексов поведения юридических специальностей.

91. На адвокатах также лежит обязанность «содействовать защите прав человека и основных свобод, признанных национальным и международным правом» и ответственность за такое содействие (принцип 14). В связи с этим юридическое образование и профессиональная подготовка должны также включать изучение международного права прав человека, что позволит адвокатам приобрести знания в вопросах толкования и применения международного права прав человека на национальном уровне, а также использовать международные механизмы, в том числе региональные механизмы, для защиты прав человека.

Е. Этика, подотчетность и дисциплинарные меры

92. В Основных принципах содержится ряд упоминаний моральных обязанностей адвокатов и кодексов профессионального поведения. Принцип 9 требует от правительств, профессиональных ассоциаций адвокатов и учебных заведений обеспечить надлежащую квалификацию и подготовку адвокатов и знание ими своих «профессиональных идеалов и моральных обязанностей». Принцип 14, раздел «Функции и обязанности» предусматривает, что, защищая права своих клиентов и отстаивая интересы правосудия, юристы должны «во всех случаях действовать независимо и добросовестно в соответствии с зако-

³² См.: A/HRC/29/26/Add.2; A/HRC/29/26/Add.1; и A/HRC/23/43/Add.3.

ном и признанными нормами и профессиональной этикой юриста». Принцип 16 (с), раздел «Гарантии в отношении выполнения юристами своих обязанностей» обязывает правительства обеспечить, чтобы юристы не подвергались судебному преследованию и судебным, административным, экономическим или другим санкциям «за любые действия, совершенные в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой». Кроме того, принцип 26 гласит, что «юристы через свои соответствующие органы и законодательные органы разрабатывают в соответствии с национальным законодательством и обычаями и признанными международными стандартами и нормами кодексы профессионального поведения юристов».

93. Цель разработки кодексов профессионального поведения заключается в обеспечении того, чтобы при исполнении своих профессиональных обязанностей адвокаты действовали в соответствии с заранее определенными этическими нормами, принимая обязанности и ответственность, которые непосредственно вытекают из их функций.

94. Важным фактором обеспечения независимости юридического сообщества является создание независимой системы дисциплинарных разбирательств в связи с предполагаемыми нарушениями норм профессиональной этики. Правила проведения дисциплинарных разбирательств в отношении адвокатов закреплены в принципах 27–29. Главная цель этих положений заключается в обеспечении надлежащего баланса между независимостью юристов и их ответственностью за нарушение этических и профессиональных норм.

95. Согласно принципу 27, «обвинения или жалобы в отношении юристов, выступающих в своем профессиональном качестве, подлежат скорейшему и объективному рассмотрению в соответствии с надлежащей процедурой. Юристы имеют право на справедливое разбирательство, включая право на помощь юриста по своему выбору». Согласно принципу 28, «дисциплинарные меры в отношении юристов рассматриваются беспристрастным дисциплинарным комитетом, созданным юристами, в независимом органе, предусмотренном законом, или в суде и подлежат независимому судебному контролю». Согласно принципу 29, «все дисциплинарные меры определяются в соответствии с кодексом профессионального поведения и другими признанными стандартами профессиональной этики юриста и в свете настоящих принципов» (см. также A/64/181, пункты 55–58).

96. Исключительной мерой наказания за самые грубые нарушения кодекса профессиональной этики и профессиональных стандартов является лишение права на юридическую практику, состоящее в отзыве лицензии юриста на юридическую практику, в том числе пожизненное. Во многих странах адвокаты часто сталкиваются с угрозой лишения права на практику. Такие угрозы направлены на подрыв их независимости, на запугивание адвоката для предотвращения выполнения им профессиональных обязанностей или на осуществление возмездия за деятельность, которую он выполнял в рамках законной профессиональной деятельности. Специальный докладчик хотела бы подчеркнуть, что лишение права на практику должно применяться только в наиболее серьезных случаях ненадлежащего поведения, согласно кодексу профессионального поведения, и только после выполнения надлежащей правовой проце-

дуры перед лицом независимого и беспристрастного органа, который предоставит все гарантии обвиняемому адвокату.

IV. Рекомендации

97. Нижеприведенные рекомендации следует рассматривать как дополнение к рекомендациям, содержащимся в подготовленных предыдущими мандатариями докладах³³, никоим образом не отступающее от них.

98. Государствам следует выполнять свои законные обязанности и политические обязательства в области правосудия.

99. Государствам следует принять внутреннее законодательство, признающее жизненно важную роль, которую адвокаты играют в поддержании верховенства права и в поощрении и защите прав человека, в частности права на доступ к правосудию, права на эффективные средства правовой защиты и права на надлежащую правовую процедуру и справедливое судебное разбирательство.

100. Государствам следует принимать позитивные и активные меры для защиты независимости адвокатов и обеспечения осуществления ими своей профессиональной деятельности без вмешательства или препон любого рода, в том числе со стороны негосударственных субъектов. При этом им следует принимать эффективные меры для осуществления Основных принципов, касающихся роли адвокатов, а также других норм и стандартов, касающихся независимости и деятельности адвокатов, в законодательстве и на практике. Все случаи злонамеренного воздействия или любого рода вмешательства в отношении адвокатов следует подвергать тщательному и независимому расследованию, а виновных привлекать к ответственности и подвергать наказанию.

101. Государствам следует признавать, уважать и защищать статус адвокатов, которые занимаются поощрением и защитой прав человека в качестве правозащитников.

102. Государствам следует принимать действенные меры в целях гарантии права на доступ к правосудию для всех лиц, находящихся под их юрисдикцией. В них должно входить, в частности, надлежащее регулирование бесплатного участия адвокатов в делах, в рамках которых заявители не могут позволить себе частного адвоката.

103. Государствам следует обеспечить право на доступ к адвокату по своему выбору для всех, особенно для любых лиц, которые подверглись аресту, задержанию или тюремному заключению; причем в случае задержания право на доступ к адвокату следует признавать непосредственно с момента ареста или задержания.

104. Государствам не следует отождествлять адвокатов с их клиентами или интересами их клиентов; они должны играть активную роль в приня-

³³ В частности, см. A/64/181 и A/HRC/23/43.

тии мер, направленных на предупреждение случаев такого отождествления.

105. Государствам следует уважать и защищать доверительные отношения между адвокатом и его клиентом; в частности, они должны уважать и защищать конфиденциальность всех документов, сведений, сообщений и другой информации о клиентах, а также всех устройств и мест, где можно ознакомиться с такой информацией, в том числе защищать их от незаконных обысков и конфискации.

106. Государствам следует пересмотреть и изменить некоторые законодательные положения либо воздержаться от их принятия; в частности это касается законодательных положений в области борьбы с терроризмом или защиты национальной безопасности, которые посягают на независимость адвокатов и свободное осуществление их деятельности. Более того, в законодательстве в области надзора следует предусмотреть, что слежение государством за линиями коммуникаций должно осуществляться только в самых исключительных обстоятельствах и только под надзором независимого судебного органа.

107. Государствам следует обеспечить доступ адвокатов к своим клиентам без задержек и ненужных обременений, особенно в местах содержания под стражей.

108. Всем государственным учреждениям, включая судебные органы, следует уважать и защищать право адвокатов на свободу мнений и их свободное выражение, в том числе в отношении деятельности, которая не связана с представлением клиентов, например в отношении научных исследований по вопросам участия в разработке законодательных актов.

109. В законодательстве следует четко определить содержание и сферу охвата правонарушения, состоящего в неуважении к суду, а также пояснить, в каких случаях то или иное поведение представляет собой неуважение к суду. Для рассмотрения таких дел следует учредить надлежащую процедуру. Понятие неуважения к суду следует использовать только для предотвращения вмешательства в процесс отправления правосудия, а не для пресечения критики в адрес судебных органов.

110. Порядок допуска к профессии адвоката следует оговорить в законодательстве, а процедуры допуска должны быть ясными, транспарентными и объективными. Государствам следует воздерживаться от вмешательства в процессы допуска, следовательно, полномочия в отношении процедур допуска и выдачи лицензий на практику должны осуществлять ассоциации адвокатов.

111. Государства и ассоциации адвокатов должны обеспечить возможность вступать в юридическое сообщество для каждого, без какой-либо дискриминации; при этом следует принять особые меры для обеспечения представленности женщин и меньшинств, в том числе путем предоставления им надлежащего доступа к среднему и высшему образованию.

112. Ассоциации адвокатов должны представлять собой независимые и самоуправляющиеся профессиональные объединения адвокатов, учре-

жденные для поощрения и защиты независимости и неприкосновенности адвокатов, а также для обеспечения соблюдения их профессиональных интересов. Их статус и значимость их деятельности должны пользоваться признанием и поддержкой со стороны государств, которым следует воздерживаться от вмешательства в их работу и функционирование.

113. Государствам следует избегать любого участия в деятельности ассоциаций адвокатов, которая должна быть профессиональной, независимой и обеспечивать защиту и подотчетность адвокатов.

114. Роль и потенциал национальных ассоциаций адвокатов следует укреплять, чтобы они могли защищать своих членов, особенно в случаях притеснений и неоправданного вмешательства в их профессиональную деятельность.

115. Государствам и ассоциациям адвокатов следует обеспечить надлежащее качество юридического образования и профессиональной подготовки адвокатов, а также предоставить им доступ к возможностям непрерывного повышения профессиональной квалификации, в том числе в сфере международного и регионального права прав человека.

116. Ассоциациям адвокатов следует принять всеобъемлющие кодексы этики и учредить независимые и беспристрастные органы, отвечающие за дисциплинарные разбирательства и гарантирующие соблюдение справедливости и надлежащей правовой процедуры.

117. Международным ассоциациям адвокатов, наряду с международными неправительственными организациями, следует объединиться в сети для обеспечения координации и солидарности деятельности по защите адвокатов от злонамеренного воздействия.

118. Государствам следует предоставлять более подробную информацию, касающуюся адвокатов, в своих докладах в рамках универсального периодического обзора и договорных органов.