



 АДВОКАТСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РЕСПУБЛИКЕ УЗБЕКИСТАН

**АДВОКАТСКАЯ
ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**
В РЕСПУБЛИКЕ УЗБЕКИСТАН

В двух томах

II

344.9
А. 238/2 Министерство юстиции Республики Узбекистан
Ташкентский государственный юридический институт

При участии



Ассоциации адвокатов Узбекистана



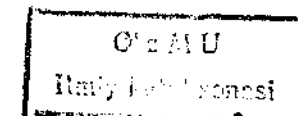
Адвокатской фирмы «Азизов и партнеры»

АДВОКАТСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РЕСПУБЛИКЕ УЗБЕКИСТАН

Издание первое

*Рекомендовано Министерством высшего и среднего специального
образования Республики Узбекистан в качестве учебника
для студентов бакалавриата по направлению 5380100 – юриспруденция*

В 2-х томах
Том второй



УЧЕБНИК ПОЛУЧЕН КАК
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЭКЗЕМПЛЯР
БЕЗ ПРАВА ПРОДАЖИ

Ташкент – 2007

УДК: 34 (575.1)

Ответственные редакторы

докт. юрид. наук, проф. **М.Х.Рустамбаев**,
канд. юрид. наук, доц. **Л.Б.Хван**

Рецензенты

А.Г. Кучерена, докт. юрид. наук, профессор, заведующий кафедрой адвокатуры и нотариата Московской государственной юридической академии, адвокат;

О.Д. Ким, докт. юрид. наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Кыргызской государственной юридической академии, адвокат

Настоящий учебник подготовлен в соответствии с учебной программой для направления 5380100 – юриспруденция по специальности 5А380111 – судебная система: прокурорский надзор, адвокатура.

Первый том издания позволит студентам юридических вузов получить представление о роли и месте института адвокатуры в системе институтов гражданского общества, его специальной правоспособности, о характеристике статуса адвоката и адвокатской деятельности, принципах ее организации, вопросах ораторского искусства и этических основах профессии адвоката. Кроме того, во втором томе издания можно ознакомиться с теоретическими и практическими аспектами работы адвоката в различных видах судопроизводства (гражданское, хозяйственное, уголовное, производство по делам об административных правонарушениях, конституционное, иные виды), особенностях обеспечения прав человека на всех его стадиях.

Прилагается обширный библиографический указатель литературы, в которой в той или иной степени освещаются вопросы, предусмотренные учебной программой, а также указаны законодательные и иные нормативные акты. Включены тесты-вопросы для самоконтроля.

Учебник рассчитан для проведения занятий со студентами магистратуры юридических вузов Узбекистана, а также может использоваться в целях сравнительного изучения законодательства об адвокатуре стран СНГ.

Учебник практически полезен для молодых адвокатов, юристов-консультантов, работников органов судебной системы и административной юрисдикции.

Законодательство приводится по состоянию на 1 июня 2006 года.

Настоящее издание является первым в истории юридического образования Узбекистана учебником по адвокатской деятельности в Республике Узбекистан.

Информация об авторах

Абдумажидов Г. – докт. юрид. наук, профессор ТашГЮИ, заслуженный деятель науки Республики Узбекистан;

Азизов И.Б. – партнер адвокатской фирмы «Азизов и партнеры»;

Алламурастов А.А. – заведующий кафедрой правоохранительных органов ТашГЮИ, канд. юрид. наук, доцент;

Андрюханов Н.В. – заместитель президента Гильдии российских адвокатов, председатель Московской коллегии адвокатов «Ресурс», адвокат;

Арипджанов А.А. – управляющий партнер адвокатской фирмы «Азизов и партнеры»;

Ассянов Ш.М. – директор Центра исследования правовых проблем, руководитель Третейского суда при ЦИПП, канд. юрид. наук;

Володина С.И. – заместитель заведующего кафедрой адвокатуры и нотариата Московской государственной юридической академии, член Адвокатской палаты Московской области, канд. юрид. наук;

Кариева Н.М. – старший преподаватель кафедры гражданского процесса ТашГЮИ;

Отахонов Ф.Х. – директор Института мониторинга действующего законодательства при Президенте Республики Узбекистан, канд. юрид. наук;

Рустамбаев М.Х. – ректор ТашГЮИ, докт. юрид. наук, профессор;

Саидов А.Х. – директор Национального центра по правам человека Республики Узбекистан, докт. юрид. наук, профессор, председатель Комитета по демократическим институтам, негосударственным организациям и органам самоуправления граждан Законодательной палаты Олий Мажлиса Республики Узбекистан;

Саламов Б. – председатель Ассоциации адвокатов Узбекистана, докт. юрид. наук;

Семеняко Е.В. – президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, канд. юрид. наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, адвокат;

Старилов Ю.Н. – докт. юрид. наук, профессор Воронежского государственного университета, заведующий кафедрой административного и финансового права, заместитель декана юридического факультета ВГУ по научной работе;

Хван Л.Б. – доцент ТашГЮИ, канд. юрид. наук; адвокат адвокатской фирмы «Азизов и партнеры»;

Хусанходжаева У. – исследователь Центрального Европейского университета, Венгрия;

Якубов С.А. – председатель Президиума Ташкентской городской коллегии адвокатов, канд. юрид. наук, доцент.

Поспелов О.В. – автор-составитель сводной библиографии, старший преподаватель кафедры адвокатуры и нотариата МГЮА, адвокат адвокатской палаты Московской области.

Авторы глав и параграфов

Абдумажидов Г. – §1 гл. II, гл. X (совместно с *Саломовым Б.* и *Рустамбаевым М.Х.*);

Азизов И.Б. – §7 гл. II;

Алламуратов А.А. – §5 гл. VI (совместно с *Саломовым Б.* и *Хваном Л.Б.*);

Андрианов Н.В. – гл. I;

Арипджанов А.А. – §7 гл. VI, §1-9 гл. VIII (совместно с *Отахоновым Ф.Х.*), гл. XII;

Асъянов Ш.М. – гл. XI;

Володина С.И. – гл. IV;

Кариева Н.М. – §1 гл. XIII;

Отахонов Ф.Х. – §1-9 гл. VIII (совместно с *Арипджановым А.А.*);

Рустамбаев М.Х. – предисловие, гл. X (совместно с *Саломовым Б.* и *Абдумажидовым Г.*);

Саидов А.Х. – гл. V, §1 гл. VI;

Саломов Б. – §3-6 гл. II, §3-4 гл. VI, §5 гл. VI (совместно с *Алламуратовым А.А.* и *Хваном Л.Б.*), гл. X (совместно с *Абдумажидовым Г.* и *Рустамбаевым М.Х.*);

Семеняко Е.В. – §2 гл. VI;

Старилов Ю.Н. – §10 гл. IX;

Хван Л.Б. – вступительное слово от директора проекта, §8-9 гл. II, гл. III, §5 гл. VI (совместно с *Алламуратовым А.А.* и *Саломовым Б.*), §6 гл. VI, §10 гл. VIII, §1-9 гл. IX, §2 гл. XIII;

Хусанходжаева У. – §8 гл. VI;

Якубов С.А. – §2 гл. II, гл. VII.

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ

ГЛАВА VII. АДВОКАТ И ГРАЖДАНСКОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

§1. Адвокат – договорной (добровольный) представитель

В ст.5 Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре» от 27 декабря 1996 г. регламентируется, что в целях оказания юридической помощи физическим и юридическим лицам адвокат «осуществляет представительство в суде, других государственных органах перед физическими и юридическими лицами по гражданским делам и делам об административных правонарушениях». Значит, адвокат в гражданском процессе прежде всего является представителем граждан и организаций, участвующим в качестве стороны, третьего лица.

Каждый субъект гражданского процесса имеет свое процессуально-правовое положение. Процессуально-правовое положение адвоката в гражданском судопроизводстве регламентировано Гражданским процессуальным кодексом Республики Узбекистан (далее – ГПК РУз).

Глава пятая ГПК РУз регламентирует участников процесса, в частности, ст.33 ГПК РУз «лиц, участвующих в деле», и определяет, что «лицами, участвующими в деле, признаются стороны, третьи лица, их представители, прокурор, органы государственного управления, организации и отдельные граждане, участвующие в процессе в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц».

Включение представителей в состав лиц, участвующих в деле, означает, что они являются активными субъектами гражданского процесса, т.е. гражданских процессуальных правоотношений (см. схему 4). Лица, участвующие в деле, характеризуются тем, что:

1) они юридически заинтересованы в исходе дела, так как защищают свои нарушенные или оспоренные материальные права и охраняемые законом интересы (стороны, третьего лица), либо в силу предоставленных им законом субъективных прав и обязанностей защищают права и охраняемые законом интересы истца, ответчика, третьих лиц (представители, прокуроры, органы государственного управления и т.д.);

2) реализуя предоставленные им процессуальные права и обязанности, они влияют на возникновение, развитие и прекращение гражданского процесса – гражданских процессуальных правоотношений.

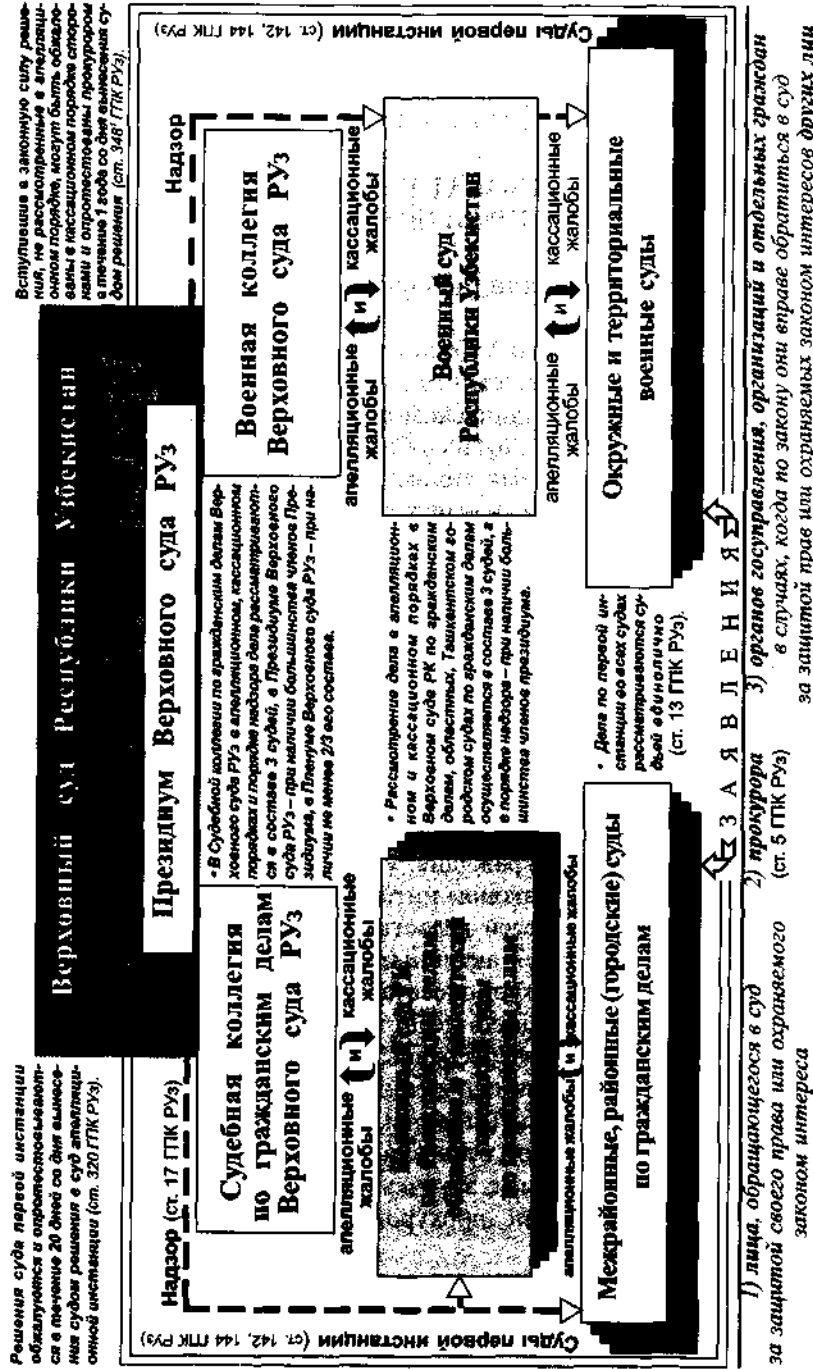


Схема 4. Суды по гражданским делам Республики Узбекистан

В зависимости от вида представительства ГПК РУз наделяет их как общими, так и специальными процессуальными правами и обязанностями (ст.34 ГПК РУз). Стороны, третьи лица в исковом производстве наделены также специальными процессуальными правами и обязанностями по отношению к предмету судебной деятельности (ст.40 ГПК РУз). По отдельным видам представительства в суде, например, законные представители наделены также специальными правами и обязанностями, так как они защищают права и охраняемые законом интересы недееспособных или ограниченно дееспособных лиц (ст.51 ГПК РУз).

Статья 50 ГПК РУз регламентирует представительство в суде и устанавливает, что «граждане могут вести свои дела в суде лично или через представителей. Личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по делу представителя. Организации ведут дела через своих руководителей либо через своих представителей».

Адвокат в гражданском процессе отнесен к договорному (добровольному) представителю. Статья 52 ГПК РУз определяет: «По договорному (добровольному) представительству доверитель поручает представителю вести дело в суде в защиту его прав и охраняемых законом интересов...». Следовательно, между доверителем (стороной, третьим лицом) и представителем (адвокатом) должен быть заключен договор поручения, т.е. гражданско-правовое правоотношение, в соответствии со ст. 817 ГК РУз.

Статья 817 ГК РУз определяет, что «по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершать от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. По сделке, совершенной поверенным, права и обязанности возникают непосредственно у доверителя».

Поручение может касаться совершения поверенным одного или нескольких определенных юридических действий либо ведения дел доверителя в соответствии с его указаниями.

По договору поручения с исключительными правами поверенного одна сторона (доверитель) поручает другой стороне (поверенному с исключительными правами) совершать от имени и за счет доверителя все юридически значимые для последнего действия в определенной сфере или (и) на определенной территории.

Договор поручения заключается в письменной форме.

Договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания».

Адвокат в гражданско-правовом договоре поручения выступает поверенным стороны, третьего лица, т.е. доверителя, и в гражданс-

ком процессе займет процессуально-правовое положение договорного представителя.

Для участия адвоката в гражданском процессе необходимо заключение между адвокатом и гражданином, организацией (доверитель) соглашения (договора) на ведение конкретного гражданского дела в конкретном суде по гражданским делам с указанием, на чьей стороне, т.е. истца, ответчика или третьего лица, участвует адвокат как его договорной (добровольный) представитель.

В соответствии со ст. 11 Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре» «труд адвоката оплачивается из средств, поступивших в адвокатские бюро, коллегии и фирмы от физических и юридических лиц за оказанную юридическую помощь. Оплата юридической помощи осуществляется на основании свободно заключенного соглашения (договора) между адвокатом и клиентом» (подчеркнуто нами. — С.Я.)

Следовательно, соглашение это договор поручения, составляемый в письменной форме между клиентом — гражданином, организацией с одной стороны и адвокатом как договорным (добровольным) представителем с другой стороны по оказанию конкретной юридической помощи по защите конкретных материальных прав и охраняемых законом интересов в конкретном суде. Заключенное соглашение (договор поручения) означает, что адвокат принял на себя обязанность защищать права и охраняемые законом интересы доверителя — истца, ответчика или третьего лица в суде.

В соглашении обязательно указывается сумма денег, вносимая клиентом в кассу юридической консультации коллегии адвокатов, адвокатского бюро или фирмы, исходя из достигнутого соглашения (договора) между клиентом и адвокатом.

Клиенту обязательно должна быть выписана и выдана квитанция о получении денег, которые являются гонораром адвоката и представляются адвокатом к оплате в виде его заработка по окончании оказания юридической помощи либо частями по мере отработки дела.

Из представленных к оплате денег за оказываемую юридическую помощь взыскиваются государственные и местные налоги и сборы. После заключения соглашения и внесения клиентом денег за оказываемую юридическую помощь адвокат обязан взять ордер для участия в конкретном суде в качестве договорного (добровольного) представителя клиента — стороны или третьего лица.

В соответствии со ст. 4 Закона Республики Узбекистан «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов» от 25 декабря 1998 г. установлено, что «полномочия адвоката на ведение конкретного дела удостоверяются ордером». Следовательно, для участия адвоката в качестве договорного (добровольного) предста-

вителя стороны или третьего лица необходимо обязательно иметь ордер, в котором указываются наименование юридической консультации коллегии адвокатов (фирмы, бюро), номер ордера и дата его выдачи, фамилия и инициалы адвоката, фамилия и инициалы представляемого лица, если он гражданин, или наименование организации, наименование суда, в котором адвокат будет участвовать в качестве представителя, номер и дата соглашения.

Без наличия ордера адвокат не имеет права участвовать в суде по гражданским делам, а судьи обязаны требовать ордер при вступлении адвоката в гражданское дело.

Однако на практике имеют место случаи, когда адвокат участвует в гражданском процессе только по нотариально удостоверенной доверенности.

ГПК РУз конкретно регламентирует субъективное право адвоката — договорного (добровольного) представителя на реализацию как общих процессуальных прав и обязанностей, так и специальных процессуальных прав и обязанностей.

Ордер дает право адвокату участвовать в гражданском судопроизводстве как лицу, участвующему в деле с процессуальными правами и обязанностями, регламентированными в ст. 34 ГПК РУз, т.е. общими правами.

Ст. 34 ГПК РУз определяет права и обязанности лиц, участвующих в деле, и устанавливает, что «лица, участвующие в деле, имеют право знакомиться с материалами дела, делать из них выписки, снимать копии, заявлять отводы, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, и лицам, содействующим осуществлению правосудия, делать заявления, заявлять ходатайства, давать устные и письменные объяснения суду, излагать свои доводы по всем возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам, возражать против заявлений, ходатайств, доводов других лиц, обжаловать решения, определения и постановления суда, требовать принудительного исполнения решения, определения, постановления суда, присутствовать и реализовывать свои права при действиях судебного исполнителя.

Лица, участвующие в деле, пользуются и другими процессуальными правами, предусмотренными настоящим Кодексом.

Лица, участвующие в деле, должны добросовестно пользоваться предоставленными им процессуальными правами и выполнять возложенные на них обязанности».

Безусловно, это не весь перечень процессуальных прав и тем более процессуальных обязанностей адвоката в гражданском процессе

и потому в части второй ст. 34 ГПК РУз указывается на то, что лица, участвующие в деле, пользуются и другими процессуальными правами, предусмотренными ГПК РУз. Это значит, что адвокат как представитель участвует не только в суде первой инстанции, но и в судах апелляционной, кассационной, надзорной инстанций, и на стадии исполнения судебного решения пользуется процессуальными правами и несет процессуальные обязанности, регламентированные в ГПК РУз в соответствующих разделах.

В ст. 34 ГПК РУз регламентированы не только общие процессуальные права адвоката как лица, участвующего в деле, реализация которых возможна лишь при наличии ордера, но и специальные права, реализация которых возможна при наличии нотариально удостоверенной доверенности от доверителя. В частности, и адвокат как договорной (добровольный) представитель сторон, третьих лиц не имеет права без наличия нотариально удостоверенной доверенности обжаловать решение, определение и постановление суда в апелляционном, кассационном суде и в порядке судебного надзора.

Обжалование решения, определения и постановления судов основано на принципе диспозитивности гражданского процессуального права, т.е. распоряжения не только процессуальными, но и материальными правами, а они принадлежат только субъектам материальных правоотношений, так как судебным решением, определением, постановлением защищаются (или не защищаются) права, свободы и охраняемые законом интересы.

Адвокат-представитель не является субъектом материальных правоотношений, так как на него не распространяется судебное решение, вступившее в законную силу. Законная сила судебного решения распространяется только на сторону, третье лицо в исковом производстве и на заявителя, заинтересованное лицо в производствах по жалобам и заявлениям на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц (подраздел 3 ГПК РУз) и в делах особого производства (подраздел 4 ГПК РУз).

Для обладания и реализации специальных процессуальных прав и обязанностей, связанных с предметом судебной деятельности, адвокату необходимо иметь нотариально удостоверенную доверенность.

Часть вторая ст. 53 ГПК РУз устанавливает оформление полномочий представителя, определяя при этом, что «доверенность, выдаваемая гражданами, удостоверяется нотариусом или иным должностным лицом, имеющим право на совершение нотариальных действий»¹.

¹ В соответствии с Законом РУз «О нотариате» от 26 декабря 1996 г., разделом вторым право удостоверения доверенностей предоставлено государственным, частным нотариусам, председателям (аксакалам) схода граждан поселков, кишлаков и аулов и другим должностным лицам. См. ст. 23, 24, 25, 26, 28.

В части пятой ст. 53 ГПК РУз установлено, что «доверенность от имени организации выдается за подписью руководителя, заверенной печатью организации». Такие доверенности предоставляют процессуальное право адвокату – договорному представителю сторон, третьих лиц, т.е. граждан и организаций, совершать процессуальные действия, обусловленные принципом диспозитивности гражданского процессуального права, т.е. распоряжаться не только процессуальными, но и материальными правами.

Согласно этому и в соответствии с частью второй ст. 54 ГПК РУз, «полномочия договорного представителя на совершение полного или частичного отказа, изменения основания или предмета, увеличения или уменьшения размера заявленных требований, признания требований истца, заключения мирового соглашения, передачи полномочий другому лицу (передоверия), обжалования решения (определения) суда, предъявления исполнительного листа к взысканию, получения присужденного имущества или денег должны быть в каждом отдельном случае специально оговорены в доверенности, выданной представляемым» (подчеркнуто нами. – С.Я.)

К числу прав, согласно принципу диспозитивности, относится также право на возбуждение гражданского дела в суде только стороной (истцом, заявителем), так как он обязан подписать обращение в суд в виде искового заявления, заявления или жалобы.

В части второй ст. 149 ГПК РУз регламентировано, что «заявление подписывается истцом или представителем. Если заявление подано представителем, к нему должна быть приложена доверенность или иной документ, удостоверяющий его полномочия». Эта обязанность подписи самой стороной обусловлена обращением в суд за защитой истцом своих прав и охраняемых законом интересов, что в равной мере относится к заявителю при подаче заявления, жалобы по делам особого производства и по делам обжалования действий (решений) государственных и иных органов и должностных лиц.

Следовательно, только в случае, если истец, заявитель, третье лицо с самостоятельными исковыми требованиями на предмет спора выдало избранному им адвокату доверенность в соответствии со ст. 53 ГПК РУз, адвокат имеет право на возбуждение гражданского дела не только в суде первой инстанции, но также в судах апелляционной, кассационной и надзорной инстанций. В остальных случаях сам истец, заявитель (третье лицо с самостоятельными исковыми требованиями по делам искового производства) обязано подписать исковое заявление, заявление, жалобу в межрайонный суд по гражданским делам, имеющим право рассмотреть и разрешить гражданское дело по первой инстанции, а также при обжаловании и подаче апелляционной, кассационной жалобы, заявления в порядке судебного надзора.

Без наличия специальной нотариально удостоверенной доверенности от доверителя адвокат как его договорной представитель не имеет права на обращение в суд первой, апелляционной, кассационной и надзорной инстанции.

Несоблюдение данного оформления процессуального документа – искового заявления, заявления, жалобы – возлагает на судью процессуальную обязанность отказать в принятии их к своему производству.

В ст. 152 ГПК РУз регламентируется «отказ в принятии заявления» и устанавливается, что судья отказывает в принятии заявления, если «заявление от имени заинтересованного лица подано лицом, не имеющим полномочия на ведение дела» (пункт 7). В этом случае судья выносит мотивированное определение с указанием основания отказа в принятии искового заявления, заявления, жалобы, а также указывает, «как устранить обстоятельства, препятствующие возбуждению дела» согласно ст. 153 ГПК РУз. Поскольку это пресекающее определение, то в соответствии со ст. 346 ГПК РУз определение суда первой инстанции может быть обжаловано отдельно от решения суда сторонами и другими лицами, участвующими в деле, в суд апелляционной инстанции в десятидневный срок со дня вручения определения в случаях, когда определение суда препятствует дальнейшему движению дела.

По устранению указанных выше обстоятельств, послуживших основанием для судьи отказать в принятии искового заявления, заявления или жалобы, истец (заявитель) или его адвокат вправе обратиться в суд в общем порядке.

§2. Деятельность адвоката по приему клиента и подготовке к участию в качестве представителя в суде

В Конституции Республики Узбекистан в разделе втором «Основные права, свободы и обязанности человека и гражданина», в статье 18 закреплено: «Все граждане Республики Узбекистан имеют одинаковые права и свободы и равны перед законом без различия пола, расы, национальности, языка, религии, социального происхождения, убеждений, личного и общественного положения».

Согласно ст. 19 Конституции РУз, «граждане Республики Узбекистан и государство связаны взаимными правами и взаимной ответственностью. Права и свободы граждан, закрепленные в Конституции и законах, являются незыблемыми, и никто не вправе без суда лишить или ограничить их».

Одной из форм защиты прав, свобод и законных интересов граждан и организаций является судебная власть в лице судов, что регла-

ментировано в Законе «О судах Республики Узбекистан», в Гражданском процессуальном кодексе Республики Узбекистан (см. схему 5).

В ст. 44 Конституции Республики Узбекистан определено, что «каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, право обжалования в суд незаконных действий государственных органов, должностных лиц, общественных объединений». Этот конституционный принцип нашел закрепление в ст. 1 ГПК РУз о том, что «каждому в соответствии с Конституцией Республики Узбекистан гарантируется судебная защита его прав и свобод, право обжалования в суд незаконных действий государственных органов, должностных лиц, общественных объединений».

Любое заинтересованное лицо вправе в порядке, установленном законом, обратиться в суд за защитой нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса. Отказ от права на обращение в суд недействителен».

Граждане уверены, что в случае нарушения их прав, невыполнения кем-то принятых на себя обязательств они вправе обратиться за судебной защитой, но иногда граждане не знают, как это процессуально оформить, как правильно составить исковое заявление, заявление или жалобу, в какой межрайонный суд по гражданским делам следует обратиться, какой предмет судебной деятельности, какие обстоятельства следует привести в качестве оснований заявляемого требования, какие доказательства допускаются в суде по их гражданскому делу и т.д. Только адвокат может им в этом помочь.

Прием граждан – это один из видов адвокатской деятельности; он относится к досудебной работе адвоката, и эта работа не менее сложна, чем подготовка и участие в судебных заседаниях.

Досудебная деятельность адвоката основана на принципах уважительного отношения к клиенту, требует внимательности, умения выслушать гражданина, который обратился за юридической помощью, направить его требования в правовое поле, соблюдая правила профессиональной этики адвоката и законы Республики Узбекистан.

1 августа 1997 г. на учредительном съезде Ассоциации адвокатов Узбекистана утверждены «Правила профессиональной этики адвокатов Республики Узбекистан». Этими правилами определяются обязанности адвоката при выполнении профессиональных функций, т.е. неукоснительное соблюдение законодательства и честность во взаимоотношениях с клиентом. Адвокат должен быть вежливым, тактичным, добросовестным, принципиальным, действовать квалифицированно, сохранять адвокатскую тайну и др.¹

¹ Более подробно о профессиональной этике адвокатов см. главу III.

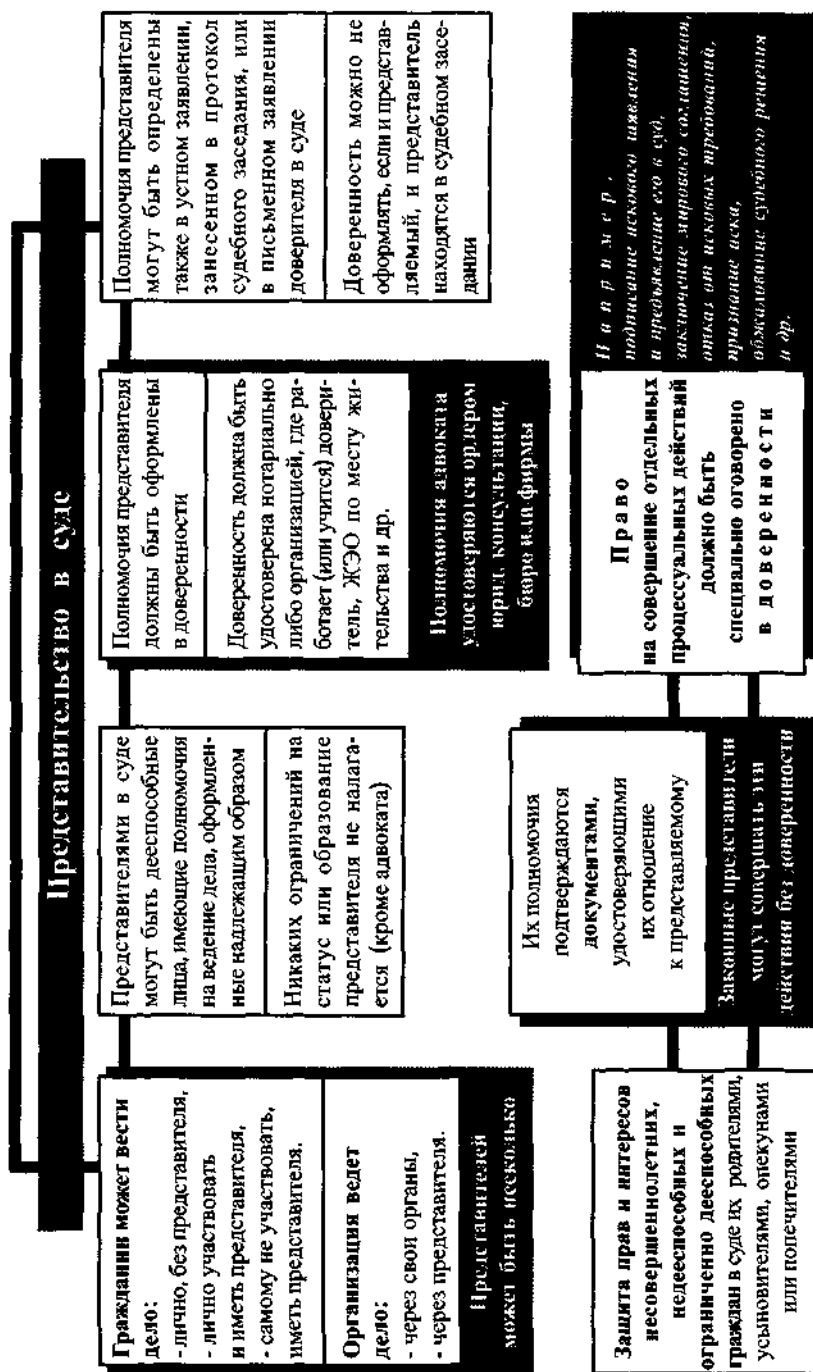


Схема 5. Представительство в суде

Адвокат не имеет права заниматься саморекламой, унижать честь, достоинство, деловую репутацию других адвокатов; обещать клиенту благополучный исход дела; занимать правовую позицию, не согласованную с клиентом; действовать вопреки законным интересам лица, обратившегося к нему за юридической помощью, и т.д.

К адвокату граждане обращаются по самым разным вопросам, относящимся не только к различным отраслям права, но и институтам той или иной отрасли права; граждане разных возрастов, уровня образования, социального происхождения и воспитания, характеров, психического склада, но каждый из обратившихся, как правило, считает, что его права и охраняемые законом интересы нарушены, поэтому просит или требует их защитить.

Информация от клиента, который обратился к адвокату за юридической помощью, как правило, субъективна. Адвокат обязан быть не только юристом высокой квалификации, но и в определенной степени психологом.

Беседа с клиентом – это первый информационный материал, которым располагает адвокат, и главное в этой работе – направить беседу в правовое русло, т.е. выяснить фактические обстоятельства, которые свидетельствуют о нарушении права или охраняемого законом интереса клиента и возможности правовой защиты в порядке гражданского судопроизводства.

Когда граждане приходят к адвокату на прием с просьбой об оказании юридической помощи, они могут начать беседу с автобиографии (кто он, какие у него родители, дети, внуки, кем он работает или работал и т.д.). Поэтому адвокату необходимо так построить беседу, чтобы устранить все, что не относится и не может относиться с точки зрения норм материального права к просьбе клиента, но это нужно делать очень тактично, так как некоторые граждане заявляют адвокату, что он не хочет выслушать его полностью, не дает ему возможности высказать все, что у него накопилось, так как человек, которого он считает нарушителем, очень нехороший – сосед, должностное лицо, муж, жена и др. В этих случаях необходимо обратить внимание клиента на то, что это односторонняя информация, и лицо, с которым возник конфликт, такой же гражданин, как и он.

Если клиент приходит на прием к адвокату с какими-либо документами, то адвокат обязан ознакомиться с ними и в ходе ознакомления ставить клиента в известность о том, относятся ли они к его правовому вопросу, допустимо ли представление их в суд в качестве письменных доказательств.

В беседе адвокат вправе и обязан в тех случаях, когда не хватает или отсутствуют определенные документы, выяснить у клиента их

наличие, указать на необходимость представления недостающих документов. Если клиент не может предоставить необходимые документы, то адвокат разъясняет клиенту, что в соответствии со ст. 6 Закона РУз «Об адвокатуре» он имеет право «запрашивать и получать справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи, из государственных органов, предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений».

Но в отдельных случаях это право может быть ограничено каким-либо другим законом. Например, к адвокату обращаются граждане по спорам, связанным с нотариальными действиями, и просят адвоката сделать запрос нотариусу. Тогда следует разъяснить клиенту, что в соответствии со ст. 6 Закона РУз «О нотариате» и государственный, и частный нотариус, а также должностные лица, которым предоставлено право совершения нотариальных действий, не вправе разглашать совершенные ими нотариальные действия, так как это относится к тайне нотариальных действий.

Гражданский процессуальный кодекс РУз регламентирует *три вида судопроизводства*: 1) исковое производство; 2) производство по жалобам и заявлениям на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц; 3) дела особого производства.

В беседе с клиентом следует в первую очередь определить, подведомственно ли данное гражданское дело суду, т.е. правомочен ли межрайонный суд по гражданским делам принять к рассмотрению исковое заявление, заявление, жалобу, исходя из видов гражданского судопроизводства.

В ст. 230 ГПК РУз определены дела *первого вида*, рассматриваемые судами в порядке искового производства; к ним относятся дела по искам, возникающим из гражданских, трудовых, семейных, жилищных и других правоотношений, если законодательством не предусмотрено иной порядок их рассмотрения.

Ст. 264 ГПК РУз определяет дела *второго вида* по жалобам на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц, рассматриваемые межрайонными судами по гражданским делам. К этому виду судопроизводства отнесены дела: 1) по жалобам на действия (решения), нарушающие права и свободы граждан; 2) по жалобам на отказ либо неправильное совершение действий нотариусом или органом записи актов гражданского состояния; 3) по заявлению прокурора о признании правового акта незаконным.

По *третьему виду* судопроизводства ст. 279 ГПК РУз определяет, что к делам, рассматриваемым судом в порядке особого производства, относятся дела: 1) об установлении фактов, имеющих юридическое значение; 2) о признании гражданина безвестно отсутствующим

и объявлении гражданина умершим; 3) о признании гражданина ограниченно дееспособным или недееспособным; 4) о признании имущества (вещи) бесхозным; 5) о восстановлении прав по утраченным документам на предъявителя (вызывное производство).

Однако адвокату в беседе с клиентом следует иметь в виду, что в каждом из этих трех видов судопроизводства имеются отдельные институты, которые регламентируют особенность подведомственности их суду. Например, по делам о расторжении брака дела подведомственны и суду, и органу ЗАГСа (ст. 40, 42, 43 Семейного кодекса РУз); обжаловать действия и решения, нарушающие права и свободы граждан, можно непосредственно в суд либо в вышестоящий в порядке подчиненности орган или обратиться к должностному лицу (ст. 269 ГПК РУз). Таких условий для реализации подведомственности достаточно много, что установлено в отдельных институтах материального и гражданско-процессуального права. Поэтому адвокат в беседе с клиентом – гражданином или руководителем предприятия, организации, учреждения – обязан точно установить предмет судебной деятельности и подведомствен ли он суду.

Беседа с клиентом, который считает, что его права и охраняемые законом интересы нарушены и он хочет обратиться за судебной защитой, еще не означает, что действительно права и охраняемые законом интересы нарушены и будут защищены. Клиенту необходимо разъяснить, что это односторонняя информация и в любом гражданском деле имеется противоположная сторона. Безусловно, адвокату легче установить предмет заявленного требования, обстоятельства как основание этих требований, доказательства, подтверждающие требование, если клиент обратился в **качестве ответчика** (заинтересованного лица) и у него имеется копия искового заявления (заявление, жалоба по неисковым производствам), так как из содержания искового заявления можно установить его предмет, основание и тогда строить защиту прав и охраняемых интересов ответчика.

В тех случаях, когда к адвокату обращаются за юридической помощью в **качестве истца** (заявителя), то при установлении предмета иска необходимо точно установить юридические факты, т.е. обстоятельства, с которыми нормы материального права связывают определенные правовые последствия в виде возникновения, изменения и прекращения материальных правоотношений.

Адвокату необходимо разъяснить гражданину как истцу в исковом производстве, что **ответчику** в соответствии со ст. 246 ГПК РУз, предоставлено право предъявить встречный иск, безусловно, при наличии тех условий, которые регламентированы в ст. 247 ГПК РУз, а это устанавливается из предмета иска.

Ответчик также вправе подавать письменное возражение против иска (ст. 34 ГПК РУз). Возражения могут быть поданы и против встречного иска ответчика, а также заинтересованным лицом против заявления, жалобы по делам неискового производства. Это в равной мере относится и к третьим лицам, т.е. тем, кто заявляет самостоятельные требования на предмет спора (ст. 44 ГПК РУз), а также третьим лицам, не заявляющим самостоятельные основные требования на предмет спора (ст. 45 ГПК РУз). Это правило вытекает из содержания ст. 34 ГПК РУз, которая устанавливает права и обязанности лиц, участвующих в деле. К ним в соответствии со ст. 33 ГПК РУз отнесены и третьи лица.

Возражения против иска могут быть двух видов: процессуальные и материально-правовые. Процессуальное возражение связано с неправильным применением судом норм ГПК РУз, т.е. нарушением подведомственности, подсудности, права на предъявление иска (заявления, жалоба). Материально-правовое возражение – это доводы, подтверждающие необоснованность заявленного требования с юридической и фактической сторон, т.е. неправильное применение и истолкование норм материального права, ссылка на ненадлежащие обстоятельства как на юридические факты и приведение недостаточных, недостоверных доказательств, неправильность определения цены иска в исковом производстве, или оспаривание размера штрафа по делам по жалобам и заявлениям на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц.

ГПК РУз в ст. 149 регламентирует содержание искового заявления (по делам искового производства). По делам по жалобам на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц; по делам особого производства ГПК РУз не регламентирует содержание жалобы, заявления, т.е. процессуальных документов, с которыми вправе обращаться граждане и организации как заявители в суд. Поэтому в данном случае действует ст. 149 ГПК РУз, но вместо истца указывается заявитель, вместо ответчика – заинтересованное лицо. По этим видам судопроизводства отсутствует цена иска, а все остальные пункты ст. 149 ГПК РУз излагаются применительно к конкретному институту для неискового производства.

ГПК РУз также не регламентирует содержание возражения против иска, заявления, жалобы, но этот процессуальный документ, безусловно, должен содержать наименование суда, которому подается возражение, наименование сторон, третьего лица, подающего возражение, наименование стороны, третьего лица, против заявленных требований которого подается возражение; обстоятельства, по кото-

рым обосновываются возражения, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства; перечень прилагаемых документов. Возражение против иска, жалобы, заявления подписывается стороной, третьим лицом и не оплачивается государственной пошлиной. Возражение подается с копиями по количеству лиц, участвующих в деле.

Адвокату, помимо знания норм материального и процессуального права, необходимо знать и постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан, например: «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства» от 19 декабря 2003 г., а также публикуемую судебную практику в Бюллетенях Верховного суда РУз.

Каждое гражданское дело имеет свои процессуальные особенности в субъективном составе, обстоятельствах дела, доказательствах, государственной пошлине. Но, безусловно, в подтверждение заявленных требований (возражений) главными являются фактические обстоятельства, т.е. юридические факты (действия, бездействия, события), и доказательства, подтверждающие или опровергающие эти юридические факты. Бремя (обязанность) доказывания и представления доказательств лежит на каждой стороне, а если в гражданском деле участвуют третьи лица, то и на них. Эта обязанность регламентирована в ст. 57 ГПК РУз, которая определяет, что «каждая сторона обязана доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений».

В соответствии со ст. 151 ГПК РУз принятие искового заявления (жалобы, заявления по неисковым производствам) производится в межрайонных судах по гражданским делам председателем суда, его заместителем или судьей. В этих случаях обращение в суд за судебной защитой может быть реализовано самой стороной: истцом, заявителем, но также и его адвокатом – договорным представителем в случае подписания искового заявления, жалобы, заявления самой стороной и адвокатом, представления ордера и приложения нотариально удостоверенной доверенности со всеми процессуальными правами и обязанностями стороны, а также ордера на ведение гражданского дела.

В соответствии с частью второй ст. 151 ГПК РУз вопрос о возбуждении гражданского дела либо отказ в принятии искового заявления, жалобы, заявления решается судьей единолично, о чем выносятся определение суда.

Вопрос о подготовке обращения в суд за судебной защитой очень важен, и поэтому на адвоката возлагаются прямые обязанности подготовить весь пакет процессуальных документов, чтобы не было отказа в их принятии (ст. 152 ГПК РУз), либо, если заявление будет

принято, то чтобы оно не было оставлено без движения (ст. 154 ГПК РУз).

Адвокат обязан составить исковое заявление, жалобу, заявление по неисковым производствам так, чтобы при их подаче в суд не последовал отказ в приеме заявления по основаниям, установленным в ст. 152 ГПК РУз.

Оставление заявления без движения может быть тогда, когда содержание искового заявления не отвечает требованиям ст. 149 ГПК РУз, а также с учетом процессуальных особенностей производства по жалобам, заявлениям (неисковые требования), если они составлены без учета специфики данного дела.

В соответствии со ст. 150 ГПК РУз исковое заявление, жалоба, заявление подаются в копиях по числу ответчиков (заинтересованных лиц). Но если гражданское дело относится к исковому производству и по делу участвуют третьи лица, то исковое заявление подается в копиях и для них.

Исковое заявление, заявление по делам особого производства оплачиваются государственной пошлиной в соответствии с Законом РУз «О государственной пошлине» от 9 декабря 1992 г. в размерах, установленных Постановлением Кабинета Министров РУз № 633 от 3 ноября 1994 г., регламентирующим ставки государственной пошлины. Закон РУз «О государственной пошлине» устанавливает перечень гражданских дел и субъектов, освобожденных от оплаты государственной пошлины.

Во всех указанных случаях судья от имени суда выносит определение. Определения суда, препятствующие дальнейшему движению дела (пресекательные определения), могут быть обжалованы и опротестованы по основаниям, указанным в ст. 346 ГПК РУз, в десятидневный срок со дня вручения определения в вышестоящий суд — суд апелляционной инстанции путем подачи частной апелляционной жалобы (протеста прокурора).

Адвокат, участвующий на стороне истца (третьего лица с самостоятельными исковыми требованиями), ответчика (третьего лица без самостоятельных исковых требований), обязан после составления процессуального документа (иска, встречного иска, возражения) ознакомить клиента с его содержанием и определением правовой позиции по защите нарушенных или оспариваемых прав и охраняемых законных интересов. Адвокат не вправе давать гарантию клиенту о том, что суд вынесет решение в его пользу, так как только суд в судебном заседании разрешает дело по существу и обязан вынести законное, обоснованное и справедливое решение и тем самым защитить нарушенные или оспоренные субъективные права и охраняе-

мые законом интересы субъекта, чье гражданское дело было предметом рассмотрения.

§3. Адвокат в стадии возбуждения и подготовки дела к судебному разбирательству

Деятельность суда первой инстанции состоит из четырех стадий, которые имеют свою специфику, исходя из задач и цели каждой стадии процесса.

Первой стадией является принятие искового заявления, заявления, жалобы и возбуждения гражданского дела в суде (ст. 151 ГПК РУз).

Второй стадией является подготовка гражданского дела к судебному разбирательству (ст. 158, 159, 160 ГПК РУз).

Третьей стадией является назначение дела к судебному разбирательству (ст. 161 ГПК РУз).

Четвертой стадией является судебное разбирательство (глава 12), которая в свою очередь состоит из четырех частей.

Если отсутствуют обстоятельства, являющиеся основаниями к отказу в принятии заявления (ст. 152 ГПК РУз), судья обязан принять исковое заявление, жалобу, заявление к своему производству и возбудить гражданское дело, о чем он выносит определение суда (ст. 151 ГПК РУз).

С этого момента следует считать, что возникли гражданские процессуальные правоотношения и гражданин, организация, обратившиеся в суд за судебной защитой, становится истцом (заявителем), а противоположная сторона (гражданин, организация) становится ответчиком (заинтересованным лицом).

Если по гражданскому исковому производству истцом указано третье лицо без самостоятельных исковых требований (гражданин, организация), то оно становится субъектом по конкретному гражданскому делу, т.е. субъектом гражданских процессуальных правоотношений.

С возбуждением гражданского дела субъекты этого дела как субъекты процессуальных правоотношений наделяются широкими процессуальными правами и обязанностями, которые они вправе и обязаны реализовать в процессе рассмотрения и разрешения гражданского дела.

Исходя из процессуального порядка развития, движения процесса, процессуальные права и обязанности реализуются согласно регламентации в ГПК РУз по стадиям и частям судебного разбирательства. Есть процессуальные права, которые можно реализовать в любой стадии процесса (например, отказ истца от иска), но есть про-

цессуальные права, которые можно реализовать только в определенной стадии процесса – прения сторон. Поэтому адвокат, как юрист с высшим юридическим образованием, имеющий лицензию на право занятия адвокатской деятельностью, обязан знать нормы ГПК РУз, в которых закреплены субъективные права и обязанности каждого субъекта процесса: суда, сторон, третьих лиц, представителей, прокурора, свидетелей, экспертов, переводчиков, специалистов.

Знание субъективных процессуальных прав и обязанностей не только своих как адвоката – договорного представителя, но прежде всего суда при реализации их в стадии принятия заявления, возбуждения гражданского дела обязательно, так как возникают гражданские процессуальные правоотношения, начинают работать нормы ГПК РУз.

Со дня принятия заявления и возбуждения гражданского дела в суд начинается исчисление процессуальных сроков для следующих стадий гражданского процесса.

Ст. 131 ГПК РУз, регламентирующая сроки подготовки гражданских дел к судебному разбирательству и их рассмотрение, определяет, что подготовка гражданских дел к судебному разбирательству должна быть проведена не позднее, чем в десятидневный срок со дня принятия заявления.

В исключительных случаях по делам особой сложности, кроме дел, указанных в части второй ст. 131 ГПК РУз, определено, что «дела о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья, а также смертью кормильца, и по требованиям, вытекающим из трудовых правоотношений, должны рассматриваться судом первой инстанции, если стороны находятся в одном районе или городе, не позднее десяти дней, а в других случаях не позднее двадцати дней со дня окончания подготовки дела к судебному разбирательству».

В части третьей ст. 131 ГПК РУз определено, что «остальные гражданские дела должны рассматриваться не позднее одного месяца со дня окончания подготовки дела к судебному разбирательству».

Следовательно, в ст. 131 ГПК РУз установлены императивные и факультативные процессуальные сроки на подготовку гражданского дела к судебному разбирательству и само судебное разбирательство гражданского дела по существу.

К императивным процессуальным срокам относятся:

1) процессуальный срок на совершение судьей процессуальных действий по подготовке любого гражданского дела, который исчисляется со дня принятия заявления к своему производству и возбуждения гражданского дела в суде путем внесения определения суда. Этот процессуальный срок не должен превышать десяти дней;

2) все гражданские дела должны быть рассмотрены и разрешены в течение одного месяца со дня окончания подготовки дела к судебному разбирательству. Дела о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья, а также смертью кормильца, по трудовым правоотношениям, если стороны находятся в одном районе или городе, рассматриваются не позднее десяти дней, а в других случаях – не позднее двадцати дней со дня окончания подготовки дела к судебному разбирательству.

К факультативным процессуальным срокам относится подготовка гражданских дел особой сложности, когда в виде исключения срок может быть увеличен до двадцати дней при наличии мотивированного определения судьи.

После принятия судьей заявления и возбуждения гражданского дела начинается следующая стадия гражданского процесса – подготовка дела к судебному разбирательству.

От правильной, всесторонней подготовки гражданского дела к судебному разбирательству во многом зависит выполнение задач гражданского судопроизводства – правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданского дела (часть первая ст. 158 ГПК РУз).

Если судьей правильно, всесторонне в соответствии с требованиями норм ГПК РУз подготовлено гражданское дело к судебному разбирательству, то дело не будет откладываться слушанием или дело не будет приостановлено производством и т.д.

Стадия подготовки дела к судебному разбирательству является обязательной по всем гражданским делам, по всем видам гражданского судопроизводства, за исключением приказного производства (глава 20 ГПК РУз).

Ст. 158 ГПК РУз определяет задачи подготовки дел к судебному разбирательству.

Первой задачей является определение правоотношений сторон и закона, которым следует руководствоваться. Поскольку судам общей юрисдикции, в частности межрайонным судам по гражданским делам, подведомственны дела, входящие в исковое производство: производство по жалобам и заявлениям на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц и особое производство, то необходимо установить, к какому виду судопроизводства относится данное дело и конкретно какие материальные правоотношения становятся предметом судебной деятельности, исходя из обращения в суд за судебной защитой.

Второй задачей является уточнение фактов, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных фактов, имеющих

значение для правильного разрешения дела. Уточнение юридических фактов означает уточнение обстоятельств, т.е. таких юридических фактов, с которыми нормы материального права связывают определенные правовые последствия в виде возникновения, изменения, прекращения правоотношений.

Исходя из принципа состязательности гражданского процесса и равноправия сторон, каждая сторона обязана доказать те обстоятельства, на которые она ссылается, как на основание своих требований (истец) и возражение (ответчик) согласно ст. 57 ГПК РУз.

В исковом заявлении, жалобе, заявлении обязательным элементом является его основание, т.е. те обстоятельства, на которых истец (заявитель) основывает своё требование. Обстоятельства – это всегда юридические факты, с которыми нормы материального права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений сторон (третье лицо).

Третья задача состоит в определении круга доказательств, необходимых для разрешения дела, и обеспечении их своевременного представления к судебному заседанию. Поскольку это одна из задач суда, то суд обязан содействовать участвующим в деле лицам в собирании, истребовании доказательств, осуществлять обеспечение доказательств.

Суд как орган судебной власти и как властный орган имеет право в целях установления объективной истины собирать и истребовать доказательства, которые имеются, но по тем или иным субъективным или объективным причинам не могут быть представлены сторонами (третьими лицами).

Круг доказательств, исходя из предмета требования, обстоятельств, определяются предметом доказывания, т.е. совокупностью юридически значимых фактов, подлежащих доказыванию по конкретному гражданскому делу. Все это определяется предметом судебной деятельности, т.е. материальными правоотношениями и нормами (законом) материального права.

Четвертой задачей является разрешение вопроса о возможном составе лиц, участвующих в деле. Неоспоримо, что по каждому гражданскому делу вне зависимости от вида судопроизводства имеются две стороны: в исковом производстве – истец и ответчик, в неисковом производстве – заявитель и заинтересованное лицо. В зависимости от предмета судебной деятельности может иметь место процессуальное соучастие как на стороне истца (заявителя), так и на стороне ответчика (заинтересованного лица). По делам искового производства могут участвовать и третьи лица с самостоятельными исковыми требованиями на предмет спора (ст. 44 ГПК РУз), и третьи

лица, не заявляющие самостоятельных исковых требований на предмет иска (ст. 45 ГПК РУз).

Исходя из предмета судебной деятельности, по гражданскому делу вправе, а иногда и обязаны участвовать другие лица. Например, в соответствии со ст. 288 ГПК РУз «дела о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим рассматриваются с обязательным участием прокурора»; в соответствии со ст. 294 ГПК РУз «дела о признании гражданина недееспособным суд рассматривает с участием прокурора и представителя органа опеки и попечительства».

Судья, исходя из предмета судебной деятельности, должен определить и других субъектов процесса: представителей, экспертов, переводчиков, свидетелей, специалистов.

Во исполнение задач по подготовке гражданского дела к судебному разбирательству судья совершает определенные действия, регламентированные ст. 159, 160 ГПК РУз.

Одним из важных процессуальных подготовительных действий судьи является разъяснение лицам, участвующим в деле, их субъективных процессуальных прав и обязанностей, исходя из занимаемого каждым из них процессуально-правового положения по конкретному гражданскому делу.

Знание лицами, участвующими в деле, своих субъективных прав и обязанностей уже при подготовке дела к судебному разбирательству предоставляет возможность реализации таких субъективных прав, как право на обеспечение иска, обеспечение доказательств, назначение экспертизы и т. д.

В силу принципа диспозитивности гражданского процессуального права каждая сторона имеет право окончить дело путем заключения мирового соглашения, но судья обязан разъяснить сторонам правовые последствия заключения мирового соглашения (п. 3 ст. 159 ГПК РУз, ст. 102 ГПК РУз).

Следовательно, с учетом принципа состязательности гражданского процесса значительно возрастает роль адвоката как договорного представителя, обязанного в силу Закона РУз «Об адвокатуре» осуществлять свою деятельность на высоком профессиональном уровне. Адвокат на этой стадии гражданского процесса вправе и обязан разъяснять процессуальные субъективные права и обязанности своему доверителю (клиенту).

Правовая позиция адвоката как договорного представителя определяется, безусловно, из предмета судебной деятельности и из того, чьи права, свободы и законные интересы он защищает в суде: истца, ответчика, третьего лица, законного представителя и др.

Адвокат не имеет ни профессионального, ни морального права давать клиенту гарантии, обещать, что представляемые им интересы доверителя будут полностью защищены, даже по таким, казалось бы, бесспорным делам, как взыскание алиментов на несовершеннолетних детей.

В ст. 159 ГПК РУз не регламентированы одновременные вызов сторон при подготовке дела к судебному разбирательству и проведение с ними беседы. Но судья такое право имеет с учетом особенностей конкретного гражданского дела. В пункте 13 постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» от 11 сентября 1998 г. указано: «Судья, приняв заявление о расторжении брака, должен, как правило, вызвать второго супруга, выяснить его отношение к этому заявлению, принять меры к примирению супругов. В этих случаях суд проводит беседу сначала отдельно, а затем вместе с обеими сторонами по вопросу сохранения семьи. Одновременно выясняет, не имеется ли у супругов других, подлежащих разрешению судом спорных вопросов, разъясняет, какие из требований могут быть рассмотрены одновременно с иском о расторжении брака, наличие у сторон ранее рассмотренного бракоразводного дела и, если такое имеется, при необходимости истребовать его для обозрения в судебном заседании с целью выяснения действительных взаимоотношений сторон».

Вопрос о привлечении всех субъектов гражданского дела к судебному разбирательству имеет важное значение и это определяется предметом судебной деятельности. Неправильное определение состава лиц, участвующих в деле, и непривлечение их к судебному заседанию на стадии подготовки дела к судебному разбирательству являются существенными нарушениями норм гражданского процессуального права и влекут безусловную отмену решения в апелляционном, кассационном или надзорном порядке (п. 4 ст. 314 ГПК РУз). Таким решением суда затрагиваются материальные права и законные интересы субъектов, которые не участвовали в судебном разбирательстве и не могли реализовать свое право на защиту.

В процессе подготовки судьей гражданского дела к судебному разбирательству могут выясниться такие обстоятельства, которые исключают возможность дальнейшего производства по делу, и суд вправе прекратить производство по делу по основаниям, изложенным в ст. 100 ГПК РУз, или оставить заявление без рассмотрения по основаниям ст. 97 ГПК РУз, о чем выносится определение суда. Поскольку это пресекающие определения, которые препятствуют дальнейшему развитию процесса, они могут быть обжалованы лицами, уча-

ствующими в деле, и опротестованы прокурором в соответствии со ст. 346, 347 ГПК РУз.

§4. Адвокат и производство в суде первой инстанции

Рассмотрение и разрешение гражданского дела по существу осуществляется судами первой инстанции.

В соответствии со ст. 13 ГПК РУз, «...дела по первой инстанции во всех судах рассматриваются судьей единолично. При единоличном рассмотрении и разрешении дела судья действует от имени суда».

После прохождения стадий возбуждения гражданского дела в суде, подготовки гражданского дела к судебному разбирательству суд назначает дело к судебному разбирательству.

Ст. 161 ГПК РУз регламентирует назначение дела к судебному разбирательству и определяет, что «судья, признав дело достаточно подготовленным, выносит определение о назначении его к разбирательству в судебном заседании, извещает стороны и других участников процесса о времени и месте рассмотрения дела». Об обязательном извещении лиц, участвующих в деле, указано в ст. 162 ГПК РУз, регламентирующей судебное заседание.

Назначение дела к судебному разбирательству является самостоятельной стадией гражданского процесса и реализуется через вынесение судьей от имени суда определения с указанием, на какое число, месяц, год, какое время, место назначено разбирательство данного гражданского дела, и на основании этого определения извещает стороны и других участников процесса в соответствии с требованиями, установленными в нормах главы 13 ГПК РУз, определяющих судебные извещения и вызовы.

Надлежащее извещение лиц, участвующих в конкретном деле, должно обеспечить своевременную явку в суд субъектов процесса, своевременное начало судебного заседания, что не повлечет отложения рассмотрения дела. Адвокат как договорной представитель стороны, третьего лица, как самостоятельный субъект гражданского процесса так же, как его доверитель, обязан быть извещен судом так, чтобы иметь достаточный срок для своевременной явки в суд и подготовки к делу (ст. 134 ГПК РУз). Следовательно, адвокат обязан своевременно сдать ордер судье, если им отдельно или совместно с истцом было подано исковое заявление (заявление, жалоба) и в соответствии с пунктом 2 ст. 160 ГПК РУз разрешен вопрос об его участии по конкретному гражданскому делу. Если адвокат вступает в дело после стадии возбуждения гражданского дела, подготовки дела

к судебному разбирательству, назначения дела к судебному разбирательству, то и в этом случае адвокат обязан предоставить судье ордер, из которого усматривается, что он является договорным представителем одной из сторон или третьих лиц.

Без наличия ордера адвокат не имеет права участвовать в гражданском деле, а судья обязан требовать ордер при вступлении адвоката в дело. Однако на практике имеют место случаи, когда адвокат участвует в гражданском процессе только по доверенности. Доверенность представляемой им стороны или третьего лица не освобождает адвоката от обязанности представления ордера юридической консультации или адвокатского бюро, фирмы, где он работает.

Нотариально удостоверенная доверенность выдается доверителем адвокату для обладания специальными процессуальными и материальными правами и обязанностями, связанными с предметом судебной деятельности в соответствии со ст. 53, 54 ГПК РУз. Часть 2 ст. 53 ГПК РУз устанавливает оформление полномочий представителя, определяя при этом, что «доверенность, выдаваемая гражданами, удостоверяется нотариусом или иными должностными лицами, имеющими право на совершение нотариальных действий». В части 5 ст. 53 ГПК РУз установлено, что «доверенность от имени организации выдается за подписью руководителя, заверенной печатью организации». Такие доверенности предоставляют право адвокату – договорному представителю стороны, третьего лица, т.е. граждан, организаций, совершать процессуальные действия, обусловленные принципом диспозитивности гражданского процессуального права.

Согласно этому и в соответствии с частью второй ст. 54 ГПК РУз регламентируется: «Полномочия договорного представителя на совершение полного или частичного отказа, изменение основания или предмета иска, увеличение или уменьшение размера заявленных требований, признание требований истца, заключение мирового соглашения, передачу полномочий другому лицу (передоверие), обжалование решения (определения) суда, предъявление исполнительного листа к взысканию, получение присужденного имущества или денег должны быть в каждом отдельном случае специально оговорены в доверенности, выданной представляемым» (подчеркнуто нами. – С.Я.).

Судебное заседание является главной стадией гражданского процесса, в котором реализуются принципы гражданского процессуального права, в том числе состязательность и равноправие сторон, диспозитивность, гласность, выбор языка судопроизводства, непосредственность и устность, разрешение дела на основании действующего законодательства и др.

Гражданское процессуальное законодательство устанавливает порядок и последовательность развития процесса путем реализации

субъективных прав и обязанностей суда (судей), сторон, третьих лиц и их представителей, прокурора, органов государственного управления, других лиц, участвующих в деле, а также других субъектов, содействующих осуществлению правосудия.

На суд первой инстанции, как и на суды апелляционной, кассационной инстанций и суды, рассматривающие гражданские дела в порядке судебного надзора, распространяется необходимость решения задач гражданского судопроизводства, установленных в ст. 4 ГПК РУз, т.е. правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты личных, политических, экономических и социальных прав, свобод и интересов предприятий, учреждений и организаций, общественных объединений и органов самоуправления граждан.

Как видно, одной из задач гражданского судопроизводства является своевременное рассмотрение и разрешение гражданского дела. Своевременное рассмотрение и разрешение гражданского дела обязано осуществляться в пределах специальных и общих процессуальных сроков, установленных нормами ГПК РУз и применительно к суду первой инстанции в соответствии со ст. 131 ГПК РУз.

Исполнение установленных ГПК РУз процессуальных сроков является обязанностью не только суда, но и лиц, участвующих в деле, в том числе адвоката как договорного представителя. Если адвокат надлежащим образом извещен судом о времени и месте судебного разбирательства и не явился в суд, то судья в соответствии с частью пятой ст. 174 ГПК РУз вправе рассмотреть и разрешить дело по существу без адвоката. В этом случае адвокат фактически оставил своего доверителя без защиты, что может повлечь дисциплинарную ответственность адвоката. Адвокат обязан так спланировать свою работу, чтобы не допускать срывов судебных заседаний и тем самым оставлять своего доверителя без оказания юридической помощи.

Активное участие адвоката как представителя в судебном заседании в определенной мере становится контролем по правильному применению судьей норм гражданского процессуального права, так как в случае их нарушений адвокат имеет право и устно, и письменно заявить об этом в судебном заседании (ст. 34 ГПК РУз).

В соответствии с установленными Гражданским процессуальным кодексом нормами рассмотрение и разрешение гражданского дела проходит определенные этапы судебного заседания в определенной последовательности, путем реализации процессуальных прав и обязанностей суда, лиц, участвующих в деле, и лиц, содействующих осуществлению правосудия.

ГПК РУз устанавливает четыре части судебного заседания: 1) подготовительная часть, 2) рассмотрение дела по существу, 3) су-

дебные прения и мнение прокурора (если он участвует в деле), 4) вынесение и объявление решения.

Подготовительная часть судебного заседания свидетельствует о том, что до начала судебного заседания судом проделана достаточная работа в стадии подготовки дела к судебному разбирательству, позволяющая рассматривать дело в судебном заседании с ведением протокола судебного заседания.

Подготовительная часть судебного заседания проходит открыто, гласно под председательством судьи, который открывает заседание суда и объявляет, какое дело подлежит рассмотрению (ст. 163 ГПК РУз). Судья, председательствующий по делу, руководит судебным заседанием, обеспечивая полное, всестороннее и объективное выяснение всех обстоятельств дела, прав и обязанностей сторон, воспитательное воздействие судебного процесса, устраняя из судебного разбирательства всё, не имеющее отношения к рассматриваемому делу (ст. 164 ГПК РУз).

В подготовительной части судебного заседания судья устанавливает возможность рассмотрения дела по существу в данном заседании. После открытия судебного заседания секретарь судебного заседания докладывает суду о явке лиц, вызванных по данному конкретному делу, т.е. явились ли они в судебное заседание. В отношении субъектов процесса, которые не явились в судебное заседание, секретарь докладывает об извещении их повестками или иными средствами в соответствии со ст. 132 ГПК РУз и дает сведения о причинах их неявки. Председательствующий судья устанавливает личности явившихся лиц, участвующих в деле, в том числе адвоката – представителя, участвующего по ордеру, а также его полномочия в виде нотариально удостоверенной доверенности.

Личность свидетеля, т.е. его фамилия, имя, отчество, место жительства, место работы, устанавливается непосредственно перед допросом каждого свидетеля в судебном заседании (ст. 183 ГПК РУз), но свидетели после проверки их явки в суд удаляются из зала судебного заседания (ст. 169 ГПК РУз).

После удаления свидетелей из зала председательствующий судья объявляет, какой судья рассматривает данное гражданское дело, кто участвует в данном гражданском деле в качестве прокурора, эксперта, специалиста, переводчика, секретаря судебного заседания, представителя общественной организации, и разъясняет лицам, участвующим в деле, их процессуальные права и обязанности.¹

¹ Разъяснение процессуальных субъективных прав и обязанностей, безусловно, имеет место лишь в отношении тех субъектов, которые участвуют по конкретному гражданскому делу.

Адвокат как договорной представитель истца, ответчика, третьих лиц как в процессе подготовки гражданского дела к судебному разбирательству, так и в подготовительной части судебного разбирательства должен своему доверителю, исходя из занимаемого им процессуально-правового положения в деле, разъяснить процессуальные права и обязанности, связанные с предметом судебной деятельности. Если адвокат представляет в суде интересы истца, третьего лица, заявляющего самостоятельные требования на предмет спора, то он должен разъяснить ему, что он имеет право изменить основание или предмет заявленного требования, увеличить или уменьшить размер исковых требований, полностью или частично отказаться от них (ч. 2 ст. 40 ГПК РУз). Если адвокат представляет интересы ответчика, третьего лица без самостоятельных исковых требований на предмет спора, то должен разъяснить, что он имеет право полностью или частично признать требования истца, но не имеет права на изменение основания или предмета иска, увеличения или уменьшения размера заявленных требований, отказа от них (ч. 2, 3, ст. 45 ГПК РУз).

Доверитель – гражданин или руководитель организации, как правило, не знаком с правовым понятием «основание или предмет иска». Адвокату следует разъяснить, что основанием иска являются обстоятельства, т.е. юридические факты, с которыми нормы материального права (исходя из предмета судебной деятельности) связывают определенные правовые последствия в виде возникновения, изменения, прекращения материальных правоотношений. Предметом иска является материально-правовое требование истца к ответчику по материальному правоотношению, которое становится предметом судебной деятельности. Изменить предмет иска возможно лишь в том случае, если не изменяется само материальное правоотношение, т.е. в пределах институтов, регламентированных этим правоотношением. В противном случае это будет новый иск.

Адвокат разъясняет доверителю, что он вправе заключать мировое соглашение и каковы правовые последствия реализации этого права.

Одновременно председательствующий разъясняет лицам, участвующим в деле, что они имеют право заявлять отводы по основаниям, регламентированным в ст. 25 ГПК РУз.

Адвокат, безусловно, обязан знать сам и разъяснить клиенту, кому из субъектов процесса и по каким основаниям может быть заявлен отвод. В соответствии с нормами ГПК РУз отвод может быть заявлен судье, прокурору, эксперту, специалисту, переводчику, секретарю судебного заседания. Отвод адвокату как договорному представителю не может быть заявлен ни противоположной стороной, ни третьим лицом, ни прокурором, ни представителями органов государствен-

ного управления, организации, возбудившей гражданское дело, в соответствии с пунктом 3 ст. 5, частью 1 ст. 48 ГПК РУз, или участвующими в процессе лицами в соответствии с частью 2 ст. 48 ГПК для дачи заключения по делу.

После решения вопросов об отводе, т.е. если они не поступали или были отклонены, председательствующий судья разъясняет лицам, участвующим в деле, их процессуальные права и обязанности, о чем указывается в протоколе судебного заседания (ст. 171 ГПК РУз).

После разъяснения лицам, участвующим в деле, их субъективных прав и обязанностей стороны, третьи лица, их представители, прокурор, представители органов государственного управления вправе сделать заявления, заявить ходатайства, которые должны быть обоснованными, и судья разрешает их путем вынесения определения от имени суда. Но во всех случаях заслушивается мнение всех лиц, участвующих в деле, по поводу удовлетворения или неудовлетворения сделанного заявления, заявленного ходатайства одним из лиц, участвующих в деле. Отказ в удовлетворении сделанного заявления, заявленного ходатайства не лишает субъекта, сделавшего заявление, ходатайствовать повторно, так как в ходе судебного разбирательства возможно изменение обстоятельств и сделанные заявления, ходатайства будут иметь существенное значение для рассмотрения и разрешения гражданского дела.

Необходимо отметить, что судья при подготовке дела к судебному разбирательству и назначении дела к слушанию, вынося определение, полагает, что гражданское дело должно рассматриваться с участием всех субъектов, связанных с предметом судебной деятельности, т.е. всех лиц, участвующих в данном конкретном деле, и всех лиц, содействующих осуществлению правосудия.

Однако, как свидетельствует практика, имеет место отложение рассмотрения дела, причем неоднократное, и не по вине суда, а вследствие неявки в судебное заседание стороны, третьего лица, представителя сторон и третьих лиц.

Следует отметить, что судебное заседание может откладываться тогда, когда судья признает уважительной причину неявки того или иного лица, участвующего в деле.

В отношении каждого из лиц, участвующих в деле, регламентированы конкретные правовые последствия неявки в судебное заседание без уважительных причин или отсутствия сведений о вручении повестки (извещения).

В отношении сторон, третьих лиц, их представителей, прокурора последствия неявки в судебное заседание регламентированы в ст. 174 ГПК РУз.

Необходимо обратить внимание на последствия неявки адвоката как договорного представителя в судебное заседание, в частности на часть пятую ст. 174 ГПК РУз, регламентирующую, что «неявка представителя лица, участвующего в деле, извещенного о времени и месте судебного разбирательства, не является препятствием к рассмотрению дела». Часть шестая ст. 174 ГПК РУз определяет, что о неявке без уважительных причин адвоката суд выносит частное определение, о чем сообщает квалификационной комиссии адвокатов при Управлении юстиции, которая вправе применить к такому адвокату меры дисциплинарной ответственности.

Отдельно, в ст. 175 ГПК РУз регламентированы последствия неявки в судебное заседание сторон без уважительных причин. Ст. 176 ГПК РУз определяет последствия неявки в судебное заседание свидетелей, экспертов, специалистов, а ст. 178 ГПК РУз специально регламентирует право суда при отложении разбирательства дела допросить явившихся свидетелей, если вторичная явка свидетеля затруднительна. Но такое право суда может быть реализовано тогда, когда в судебное заседание явились все лица, участвующие в деле. Эти действия суда могут быть проведены по инициативе самого судьи, по просьбе свидетелей, по ходатайству лиц, участвующих в деле.

После совершения всех процессуальных действий в подготовительной части судебного заседания председательствующий судья, считая, что возможно перейти к следующей части судебного заседания – рассмотрению дела по существу, докладывает, какое гражданское дело подлежит рассмотрению, т.е. по иску, по жалобе, по заявлению кого к кому (ответчику, заинтересованному лицу), по какому заявленному требованию. После доклада председательствующего о деле начинается реализация субъективных процессуальных прав лиц, участвующих в деле, в соответствии со ст. 179, 180 ГПК РУз. Эти процессуальные права имеют важное значение для адвоката как договорного представителя, если он участвует в судебном заседании по нотариально удостоверенной доверенности, со всеми специальными процессуальными правами стороны или третьего лица по распоряжению предметом иска.

Адвокату как представителю сторон, третьих лиц необходимо со всей ответственностью соблюдать и исполнять нормы гражданского процессуального законодательства, правила профессиональной этики, проявляя уважение к суду, всем субъектам гражданского процесса, так как судебное заседание имеет и воспитательное значение, в котором должна проявляться высокая правовая культура каждого субъекта.

Лица, участвующие в деле, наделены широкими процессуальными правами и обязанностями по отношению к суду как органу судебной власти, осуществляющему правосудие и выносящему при рассмотрении и разрешении гражданского дела по существу судебное решение именем Республики Узбекистан. Поэтому при входе судьи в зал судебного заседания и при его удалении все присутствующие в зале судебного заседания встают. Лица, участвующие в деле, свидетели, эксперты, специалисты, переводчики обращаются к суду и дают свои показания и объяснения стоя. Отступления от этого правила при наличии уважительных причин могут быть допущены лишь с разрешения председательствующего (ст. 165 ГПК РУз). Эти правила в полной мере относятся к производству дел в судах апелляционной, кассационной и надзорной инстанций.

После доклада дела заслушиваются объяснения истца (заявителя), а если иск заявлен третьим лицом с самостоятельными требованиями, то после истца он дает объяснение. Если исковые требования заявлены адвокатом как договорным представителем на основании нотариально выданной доверенности истца (заявителя), третьего лица с самостоятельными исковыми требованиями на предмет спора, то он вправе дать суду объяснения по заявленным требованиям первым.

Такое же право предоставлено прокурору, органам государственного управления и другим субъектам, возбудившим гражданское дело в защиту прав и охраняемых законом интересов в соответствии со ст. 5, 46, 48 ГПК РУз.

Вторыми дает объяснение по делу ответчик (заинтересованное лицо по неисковым производствам), а также третье лицо без самостоятельных исковых требований. При участии адвоката как договорного представителя этих лиц по нотариально удостоверенной доверенности он имеет право на дачу объяснений по делу. Каждое из лиц, участвующих в деле, вправе задавать вопросы друг другу, в том числе и адвокат, вне зависимости от того, участвует ли он в деле по нотариально удостоверенной доверенности или без таковой.

В этой части судебного заседания адвокат обязан активно участвовать в выяснении обстоятельств, послуживших основанием заявленного требования истца, третьего лица с самостоятельными требованиями на предмет спора, а также если он участвует на противоположной стороне.

Адвокату надо знать, исходя из сложившейся практики, что не следует задавать вопрос, ответ на который будет неблагоприятным для его доверителя. Каждый вопрос должен быть всесторонне продуман так, чтобы противоположная сторона дала ответ, который бы устраивал адвоката при защите интересов его доверителя.

Поскольку судебным заседанием руководит судья, председательствующий по делу, и он обязан «устранять из судебного разбирательства все не имеющее отношения к рассматриваемому делу» (ст. 164 ГПК РУз), адвокат вправе в тех случаях, когда противоположная сторона дает объяснения не по существу дела, по обстоятельствам, не имеющим отношения к делу, сделать заявление об этом суду, который обязан отреагировать на заявление, если это действительно так, и указать стороне, чтобы объяснения давались по существу дела.

Как регламентировано в ст. 182 ГПК РУз, «суд, заслушав объяснения сторон и других лиц, участвующих в деле, устанавливает порядок исследования доказательств по делу, т.е. порядок допроса свидетелей, экспертов, и исследования других доказательств». Суд вправе начать исследование доказательств и с письменных доказательств, и с допроса свидетелей и т.д., но прежде заслушивает об этом мнение лиц, участвующих в деле.

ГПК РУз с предельной четкостью регламентирует порядок допроса свидетелей, их права и обязанности, исследование письменных, вещественных доказательств, осмотр доказательств на месте, допрос эксперта, опрос специалистов, заключение органов государственного управления. Согласно ст. 56 ГПК РУз, к средствам доказывания не относится опрос специалиста, ибо он участвует в судебном заседании в целях разъяснения и дополнения изложенного им мнения как специалист (ст. 195 ГПК РУз). Адвокат обязан активно участвовать в исследовании доказательств, реализуя свои процессуальные права и обязанности лица, участвующего в деле (ст. 34 ГПК РУз), и его полномочия на ведение дела в суде дают право как представителю на совершение от имени представляемого всех процессуальных действий (ст. 54 ГПК РУз).

Данная стадия судебного разбирательства завершается тем, что после исследования всех собранных по делу доказательств председательствующий судья спрашивает у лиц, участвующих в деле, в число которых входит и адвокат, не желают ли они чем-либо дополнить материалы дела (ст. 197 ГПК РУз).

Целью судебного разбирательства является объективное установление фактических обстоятельств дела посредством средств доказывания, их исследования и оценки с точки зрения подтверждения или неподтверждения полностью или частично заявленных требований и возражений сторон, третьих лиц.

При отсутствии заявлений от сторон, третьих лиц, их представителей, прокурора, органов государственного управления (если таковые участвуют в деле) председательствующий судья объявляет раз-

бирательство дела по существу окончанным и суд переходит к заслушиванию судебных прений (ст. 197 ГПК РУз).

Судебные прения являются предпоследней частью судебного разбирательства, в которой подводятся итоги рассмотрения дела для его разрешения по существу путем вынесения решения суда. В эту часть судебного разбирательства входит и заслушивание мнения прокурора, если прокурор участвовал по данному гражданскому делу.

В судебных прениях стороны, третьи лица, представители, в том числе и адвокат, высказывают свою точку зрения о том, как следует разрешить дело, какое судебное решение, по их мнению, должно быть вынесено. От объяснений сторон, третьих лиц судебные прения отличаются тем, что в них излагается точка зрения по обстоятельствам, установленным в судебном заседании, и исследованным доказательствам. В судебных прениях лица, участвующие в деле, подготавливают судью к вынесению решения с точки зрения оценки доказательств в отношении обстоятельств, имеющих значение по делу, т.е. какие обстоятельства установлены и какие обстоятельства не установлены и отвечают ли они требованиям норм материального права и подлежит ли заявленное требование истца (заявителя) удовлетворению или не подлежит удовлетворению (ответчик, заинтересованное лицо).

По каждому гражданскому делу порядок судебных прений определяется из субъектного состава лиц, участвующих в деле, и тех, кто возбудил гражданское дело в суде. Этот порядок регламентирован в ст. 198 ГПК РУз, т.е. сначала выступает истец (заявитель) и его представитель, затем ответчик (заинтересованное лицо) и его представитель. Если в исковом производстве участвуют третьи лица, то они выступают с самостоятельными исковыми требованиями на предмет спора после выступления сторон и их представителей. Если у третьего лица с самостоятельными требованиями участвует представитель, то он выступает после него. Третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований на предмет спора, и его представитель выступают в судебных прениях после истца или ответчика, на стороне которого третье лицо участвует в деле.

Если гражданское дело возбуждено по заявленному требованию прокурора, органов государственного управления, организаций или отдельных граждан (п. 2, 3 ст. 5, ст. 46, 48 ГПК РУз) в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц, то они в судебных прениях выступают первыми. Но это не означает, что стороны, третьи лица не имеют права на судебные прения. В этом случае они участвуют в судебных прениях после выступления прокурора, органов государственного управления, организаций или отдельных граждан

в последовательности, изложенной выше и регламентированной в части второй ст. 198 ГПК РУз.

Что касается второй формы участия в судебном заседании только органов государственного управления, которые вступили в уже начатый процесс по инициативе суда или по своей инициативе (ч. 2 ст. 48 ГПК РУз), то они в судебных прениях выступают после сторон и третьих лиц.

Лица, участвующие в прениях, имеют право обменяться репликами, но право последней реплики всегда принадлежит ответчику и его представителю. Специфика судебных прений состоит и в том, что по тем гражданским делам, которые возбуждены по инициативе прокурора, он не имеет права на вторичное изложение своего мнения, ибо его правовая позиция была изложена им первым в речи, так как он возбудил гражданское дело (ст. 199 ГПК РУз). В тех случаях, когда прокурор вступил в гражданское дело по инициативе суда или по своей инициативе с начала судебного разбирательства (ст. 46 ГПК РУз), ему предоставлено право изложить свое мнение, но до реплик лиц, участвующих в деле.

Поскольку адвокат является профессиональным юристом, то он обязан как представитель в суде, исходя из обязанности доказывания заявленных требований и возражений против них, проанализировать, дать правовую оценку обстоятельствам и доказательствам с точки зрения защиты прав и охраняемых законом интересов доверителя. Однако адвокат не имеет ни профессионального, ни морального права необъективно давать свою оценку обстоятельствам и доказательствам, установленным в судебном заседании, а обязан строить свою речь с целью оказания суду содействия в правильном установлении фактических обстоятельств дела и верной юридической квалификации спорного правоотношения, а по делам особого производства – верного установления юридического факта.

ГПК РУз устанавливает возможность возобновления разбирательства дела по существу. Ст. 200 ГПК РУз регламентирует, что «если суд, заслушав судебные прения, признает необходимым заслушать новые обстоятельства, имеющие значение для дела, или исследовать новые доказательства, он вносит определения о возобновлении разбирательства дела по существу. После окончания разбирательства дела по существу судебные прения проводятся в общем порядке». Следует отметить, что данное определение отдельно обжалованию, опротестованию в апелляционном порядке не подлежит, однако сторона, третье лицо, их представители и другие лица, участвующие в деле, вправе дать возражение против данного определения, указать на него в апелляционной жалобе, а прокурор – в апелляционном протесте.

После реализации всеми субъектами гражданских процессуальных прав и обязанностей, в том числе и суда как основного, главного субъекта, рассматривающего дело по существу, и для разрешения дела по существу путем вынесения судебного решения именем Республики Узбекистан судья удаляется в отдельное помещение, объявляя об этом в зале судебного заседания (ст. 201 ГПК РУз). Порою на практике гражданское дело рассматривается в кабинете судьи, что формально не запрещено. Но в этом случае судья обязан остаться один для разрешения дела, написания судебного решения, а секретарь судебного заседания обязан оставить протокол судебного заседания судье как председательствующему по делу. Безусловно, с введением изменения в ст. 13 ГПК РУз о том, что «дела первой инстанции во всех судах рассматриваются судьей единолично», необходимо было внести изменения и в ст. 201 ГПК РУз.

Вынесение (постановление, т.е. его написание) и оглашение судебного решения являются завершающей частью судебного заседания. Процессуальная процедура оглашения решения регламентирована в ст. 202 ГПК РУз, согласно которой после подписания решения судья возвращается в зал судебного заседания, где оглашает решение суда. Председательствующий судья разъясняет порядок и срок ознакомления с протоколом судебного заседания и обжалования решения и объявляет судебное заседание закрытым.

Решение суда состоит из четырех частей: вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной (ст. 206 ГПК РУз). В мотивировочной части решения должны быть указаны обстоятельства дела, установленные судом, доказательства, на которых основаны выводы суда об обстоятельствах дела, выводы, по которым суд отвергает те или иные доказательства, нормы материального и процессуального права, которыми руководствовался суд. В случае признания заявленного требования ответчиком в мотивировочной части может быть указано лишь признание заявленного требования и принятия его судом (ч. 3 ст. 206 ГПК РУз).

В соответствии со ст. 203 ГПК РУз «в исключительных случаях по особо сложным делам составление мотивировочного решения может быть отложено на срок не более трех дней, но резолютивную часть решения суд должен объявить в том же заседании, в котором закончилось разбирательство дела. Одновременно суд объявляет, когда лица, участвующие в деле, могут ознакомиться с мотивированным решением. Объявленная часть решения подписывается судьей и приобщается к делу».

В отношении судебных решений, которые выносятся немедленно после разбирательства дела (ч. 3 ст. 203 ГПК РУз), не возникает сомнения о начале исчисления процессуального срока и апелляционного обжалования и опротестования. Ст. 320 ГПК РУз определяет, что «решение суда может быть обжаловано в апелляционном порядке сторонами и другими лицами, привлеченными к участию в деле, и опротестовано прокурором в течение двадцати дней со дня вынесения судом решения». В связи с тем, что суду первой инстанции предоставлено право по особо сложным делам не выносить полностью решения со всеми его частями, а лишь вынести и объявить резолютивную часть, порою возникает вопрос о сроках исчисления процессуального срока на подачу апелляционной жалобы, протеста.

Поскольку решение суда обязательно должно состоять из всех четырех частей (ст. 206 ГПК РУз), а отсутствие именно главной части решения – мотивировочной в день окончания судебного разбирательства означает, что процессуальный срок на подачу апелляционной жалобы и протеста следует исчислять тогда, когда будет готово всё решение в целом, в том числе и мотивировочная часть, с которой стороны вправе ознакомиться.

Как правило, апелляционная жалоба, протест подаются по обстоятельствам и доказательствам дела, с оценкой которых не согласен субъект, на которого распространяется законная сила судебного решения, или прокурор, а обстоятельства и доказательства, на основании которых суд пришел к конкретному решению об удовлетворении или неудовлетворении полностью или частично заявленных требований, зафиксированы в результативной части на основании мотивировочной части решения суда.

Решение суда – акт правосудия и единственный процессуальный документ, выносимый судами именем Республики Узбекистан.

Решение суда обязательно должно быть подписано судьей, как и его публичное объявление в зале судебного заседания, независимо от того, рассматривалось ли гражданское дело в открытом судебном заседании или в закрытом судебном заседании (ст. 202 ГПК РУз).

Вынесение и объявление решения по делу председательствующим судьей означают рассмотрение и разрешение дела по существу, завершение судебного разбирательства судом первой инстанции с установлением фактических обстоятельств дела на основе оценки исследованных в судебном заседании правоотношений, принятие решения по существу и доведение содержания решения до сведения

всех присутствующих в зале судебного заседания, в том числе, безусловно, и лиц, участвующих в деле.

§5. Адвокат и апелляционное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции

Законом Республики Узбекистан от 14 декабря 2000 г. внесены существенные изменения в ГПК РУз путем введения нового института рассмотрения и разрешения гражданского дела судом апелляционной инстанции. Суд апелляционной инстанции стал судом второй инстанции по проверке законности, обоснованности и справедливости судебных решений и определений, вынесенных судом первой инстанции, которые не вступили в законную силу.

В связи с изменениями, внесенными в ГПК РУз путем введения института апелляции, кассационная инстанция не является судом второй инстанции. Однако имеется одно исключение, регламентированное в новой ст. 348¹ ГПК РУз о том, что «вступившие в законную силу решения, не рассмотренные в апелляционном порядке, могут быть обжалованы в кассационном порядке сторонами и другими лицами, привлеченными к участию в деле, и опротестованы прокурором в течение одного года со дня вынесения судом решения».

Следовательно, обжаловать, опротестовать решение суда первой инстанции, которое не вступило в законную силу, могут в апелляционном порядке лица, участвовавшие в деле, а если решение вступило в законную силу без рассмотрения дела в апелляционном порядке, то имеется право обжалования, опротестования в кассационном порядке лицами, участвовавшими в деле, в течение одного года со дня вынесения решения судом первой инстанции.

В соответствии со ст. 202 ГПК РУз после подписания решения суда судьей, рассматривавшим дело по первой инстанции, решение оглашается и председательствующий по делу судья разъясняет порядок и сроки ознакомления с протоколом судебного заседания и обжалования, опротестования решения суда.

Ст. 21 ГПК РУз регламентирует замечания на протокол, где устанавливается, что «лица, участвующие в деле, вправе знакомиться с протоколом судебного заседания и в течение пяти дней со дня его подписания могут подать письменное замечание на протокол с указанием на допущенные в нем неправильности или неполноту. Поданные замечания на протокол рассматривает председательствующий и в случае согласия с ними удостоверяет их правильность и приобщает к протоколу судебного заседания».

При несогласии председательствующего с поданными замечаниями они рассматриваются в заседании суда. Поданные замечания подлежат во всех случаях приобщению к делу.

Замечания на протокол должны быть рассмотрены в течение семи дней после их подачи с извещением лиц, участвующих в деле. Однако их неявка не является препятствием к рассмотрению заявления о замечаниях на протокол».

Таким образом, если после ознакомления с протоколом судебного заседания у лиц, участвующих в деле, в том числе у адвоката как представителя сторон или третьих лиц, нет замечаний на протокол судебного заседания, то они вправе подать апелляционную жалобу, но только при наличии ордера. Если замечания на протокол судебного заседания были поданы кем-либо из лиц, участвующих в деле, то право апелляционного обжалования, а у прокурора – на принесение протеста возникает после рассмотрения этих замечаний в судебном заседании суда первой инстанции, которое рассматривало и разрешало дело по существу.

Срок подачи апелляционной жалобы (протеста) установлен в ст. 320 ГПК РУз в новой редакции, где определено, что «решение суда может быть обжаловано в апелляционном порядке сторонами и другими лицами, привлеченными к участию в деле, и опротестовано прокурором в течение двадцати дней со дня вынесения судом решения».

В апелляционной инстанции адвокат может участвовать в виде продолжения его профессиональной работы после участия в суде первой инстанции, адвокат также вправе вступить в гражданское дело для участия в суде апелляционной инстанции.

В первом случае адвокат вправе составлять апелляционную жалобу от имени своего доверителя и за его подписью, а при наличии доверенности на основании ст. 53, 54 ГПК РУз вправе составить, подписать и подать апелляционную жалобу от своего имени как адвоката – представителя.

В случае вступления в дело для участия в суде апелляционной инстанции адвокат обязан ознакомиться полностью с материалами гражданского дела, начиная с заявленного требования до вынесенного и объявленного судьей судебного решения. Для участия в суде апелляционной инстанции адвокат обязан иметь ордер, выданный юридической консультацией, бюро, фирмой.

На основании ознакомления со всеми материалами гражданского дела адвокат обязан разъяснить доверителю (истцу, ответчику, третьему лицу) свое правовое видение дела, т.е. правовую позицию по защите его прав и охраняемых законом интересов, при этом выяснить у доверителя, согласен ли он с правовой позицией, которую

адвокат предлагает ему, которую он намерен изложить в апелляционной инстанции.

Исходя из обстоятельств дела и доказательств при отсутствии перспективы защиты прав и законных интересов доверителя, адвокат обязан честно объявить ему об этом, так как он не имеет ни профессионального, ни морального права давать какие-либо обещания разрешения гражданского дела в вышестоящем суде в пользу доверителя.

Согласование правовой позиции адвоката с доверителем является обязательным звеном в работе адвоката. Эти положения в равной мере относятся к адвокату при подаче апелляционной жалобы, жалобы на решение и на определение суда первой инстанции.

В ст. 322 ГПК РУз регламентируется порядок подачи апелляционной жалобы (протеста), согласно которой этот важнейший процессуальный документ, возбуждающий гражданское дело в вышестоящем суде, «подается в суд, постановивший решение».

Как указано в части второй ст. 322 ГПК РУз, «к апелляционной жалобе, поданной представителем, должна быть приложена доверенность или иной документ, удостоверяющий полномочия представителя».

Доверенность от доверителя прикладывается к апелляционной жалобе тогда, когда адвокат вступает для участия в суде апелляционной инстанции. В тех случаях, если адвокат участвовал в суде первой инстанции и имел доверенность от доверителя в соответствии со ст. 53, 54 ГПК РУз, то ему не надо прикладывать доверенность, так как в ранее выданной доверенности в соответствии со ст. 54 ГПК РУз ему уже даны полномочия на обжалование решения (определения) суда.

ГПК РУз регламентирует предпосылки реализации права на подачу апелляционной жалобы, протеста. Такими предпосылками являются: 1) составление апелляционной жалобы, протеста в соответствии с требованиями её содержания, установленными в ст. 323 ГПК РУз; 2) апелляционная жалоба, протест предоставляются в суд с копиями по числу лиц, участвующих в деле; 3) апелляционная жалоба должна быть оплачена государственной пошлиной, если субъекты или конкретные дела, по которым подается апелляционная жалоба, не освобождены от ее уплаты (ст. 324 ГПК РУз); 4) апелляционная жалоба, протест подаются в суд, рассмотревший и разрешивший дело по существу (ст. 322 ГПК РУз).

Несоблюдение требований, установленных в ст. 322, 323, 324 ГПК РУз, влечет оставление апелляционной жалобы без движения, а следовательно, затягивание рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции, а в случае неустранения недостатков в срок, установлен-

ный судом в определении, апелляционная жалоба (протест) считаются не поданными и возвращаются лицу, подавшему жалобу или протест, о чем выносится определение суда (часть третья ст. 324 ГПК РУз).

ГПК РУз регламентирует в ст. 312 основания к отмене судебного постановления; эти основания имеют равное значение для отмены решения суда первой инстанции, определения суда апелляционной и кассационной инстанций, судебных постановлений (определений, постановлений) судов в порядке судебного надзора.

Любое постановление суда, которое рассматривало гражданское дело по существу, а также в апелляционном, кассационном судах и в порядке судебного надзора, должно отвечать принципам законности, обоснованности и справедливости.

Ст. 312 ГПК РУз определяет, что основаниями к отмене судебных постановлений в апелляционном, кассационном судах и в надзорном порядке являются следующие.

1. Неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела:

согласно ст. 15 ГПК РУз, «суд, не ограничиваясь представленными материалами и объяснениями, вправе принимать в соответствии с законом меры для всестороннего, полного и объективного выяснения действительных обстоятельств дела, прав и обязанностей сторон». Следует добавить: и третьих лиц в исковом производстве, т.е. если они участвовали по гражданскому делу, то решение суда распространяется и на третьих лиц, затрагивая их материальные права и обязанности в спорном материальном правоотношении. Это положение относится к основанию заявленного требования, так как только на основании установленных обстоятельств суд вправе и обязан вынести решение, о чем указывается в мотивированной его части.

2. Недоказанность обстоятельств, имеющих значение для дела, которые суд считает установленными:

каждое обстоятельство (юридический факт) каждая сторона обязана доказать как основание своих требований и возражений (ст. 57 ГПК РУз). В суде могут быть использованы только те средства доказывания, которые определены в ст. 56 ГПК РУз, исходя, безусловно, из их относимости и допустимости (ст. 58, 59 ГПК РУз). Предмет заявленного требования определяет круг доказательств тех или иных обстоятельств, его основание и бремя (обязанность) доказывания лежат на субъектах материального права, на которых распространяется законная сила судебного решения. Но бремя (обязанность) доказывания лежит на прокуроре, представителях органов государственного управления и других лицах, которым предоставлено право воз-

буждения гражданского дела в защиту прав и охраняемых законом интересов граждан, других лиц (п.2, 3 ст. 5, ст. 46, 48 и другие статьи ГПК РУз).

3. Несоответствие выводов суда, изложенных в решении, обстоятельствам дела:

выводы суда излагаются в резолютивной части судебного решения, они должны быть логическим следствием установленных в судебном заседании обстоятельств и подтвержденных доказательствами об удовлетворении или неудовлетворении полностью или частично заявленного требования, а в исковом производстве – и встречного иска ответчика, если он был заявлен.

4. Нарушение или неправильное применение норм материального или норм процессуального права:

суд – это орган судебной власти, единственный субъект гражданских процессуальных правоотношений, который применяет нормы материального и процессуального права. Предметом судебной деятельности являются спорные материальные правоотношения в исковом производстве, а в производстве по жалобам – и заявления на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц, спорные административные правоотношения. По делам особого производства суд также применяет нормы материального права при установлении юридических фактов, от установления которых судом в дальнейшем возникнут, изменятся, прекратятся материальные правоотношения.

Каждый предмет судебной деятельности регулируется определенными нормами гражданского, трудового, семейного и другого вида права, поэтому их нарушение или неправильное применение является основанием к отмене судебного решения. Ст. 313 ГПК РУз раскрывает понятие «нарушение или неправильное применение норм материального права», а ст. 314 ГПК РУз раскрывает понятие «нарушение или неправильное применение норм процессуального права». Пункты 1, 2 ст. 313 ГПК РУз не требуют разъяснения, они понятны. В пункте 3 ст. 313 ГПК РУз в качестве неправильного применения норм материального права указывается на то, что «неправильно истолкован закон». Право толкования закона предоставлено различным субъектам. Поскольку речь идет о применении норм судом при разрешении конкретного дела, то применять можно только судебное толкование, которое дается Пленумом Верховного суда республики в своих постановлениях. Толкование норм права, которое излагается в комментариях к кодексу учеными-правоведами, является доктринальным толкованием и не является обязательным для судов.

Нарушение или неправильное применение норм процессуального права регламентировано в ст. 314 ГПК РУз и носит императивный характер. В этом плане не совсем точна формулировка о том, что нарушение или неправильное применение норм процессуального права является основанием к отмене решения, определения, постановления лишь при условии, если это привело или могло привести к неправильному разрешению дела.

Основания, изложенные в ст. 314 ГПК РУз, как нарушение или неправильное применение норм процессуального права устанавливаются вышестоящим судом после разрешения дела, а поэтому непонятна формулировка «могло привести к неправильному разрешению дела».

Императивные основания к отмене решения суда первой инстанции, как и постановлений вышестоящих судов, определены в пунктах 1-8 ст. 314 ГПК РУз, так как перед их перечислением законодатель указал, что эти основания ведут к обязательной отмене решения, определения, постановления.

Факультативных оснований нарушения или неправильного применения норм процессуального права ГПК РУз не регламентирует, указывая в ст. 312 ГПК РУз, что «не может быть отменено правильное по существу решение, определение, постановление суда по одним лишь формальным основаниям».

К формальным нарушениям норм процессуального права можно отнести нарушение процессуальных сроков подготовки и рассмотрения дела (ст. 131 ГПК РУз), нарушение порядка вручения копии искового заявления ответчику (ст. 132 ГПК РУз) и другие, но такие, которые не повлияли на вынесение законного, обоснованного и справедливого судебного постановления.

Зная правовые основания к отмене судебного решения, адвокат обязан составить апелляционную жалобу в строгом соответствии с требованиями ст. 323 ГПК РУз, регламентирующими её содержание, и конкретно указать, в чем заключается неправильность решения, со ссылкой на материалы дела: объяснения сторон, третьих лиц, исследованные доказательства и т.д., которые имеются в деле и зафиксированы в протоколе судебного заседания как важнейшем процессуальном документе. Из протокола судебного заседания усматривается процессуальный порядок реализации норм ГПК через части судебного заседания и тем самым субъективных процессуальных прав и обязанностей всех субъектов процесса под руководством судьи, председательствующего по делу.

Исходя из оснований нарушения или неправильного применения норм материального или процессуального права, адвокату необхо-

димо правильно сформулировать просительный пункт апелляционной жалобы с учетом полномочий, предоставленных суду апелляционной инстанции, регламентированных в ст. 343 ГПК РУз.

Адвокату необходимо знать и помнить, что: 1) апелляционная жалоба адресуется вышестоящему суду, который будет рассматривать дело в коллегиальном составе; 2) процедура рассмотрения дела судом апелляционной инстанции иная, чем процессуальный порядок рассмотрения и разрешения дела судом первой инстанции; 3) по ГПК РУз апелляционная жалоба подается в копиях по числу лиц, участвующих в деле, которые вправе подать возражения на данную апелляционную жалобу. Это право предоставлено каждой стороне. Поэтому апелляционная жалоба должна быть конкретна и обоснована на обстоятельствах, установленных в судебном заседании суда первой инстанции, и доказательствах, подтверждающих или опровергающих обстоятельства и ставших под сомнение, что решение суда первой инстанции законно, обоснованно или справедливо.

Если ГПК РУз регламентирует содержание апелляционной жалобы, то архитектура жалобы в ГПК РУз не регламентирована и адвокат вправе указать первоначально на нарушения норм процессуального права, а затем на нарушения или неправильное применение норм материального права, или наоборот, но все это должно быть аргументировано и обосновано со ссылкой на нормы права. Построить жалобу можно аналогично протоколу очной ставки в уголовном процессе, т.е. на одной половине страницы указываются обстоятельства и доказательства, изложенные в решении суда, на другой – установленные в судебном заседании с указанием листов дела, оспариваемые, опровергающие то, что изложено в решении суда, и подводящие под просительный пункт, т.е. просьбу отменить, изменить или вынести новое решение в пределах тех полномочий, которые даны вышестоящему суду (ст. 343 ГПК РУз).

Лицам, участвующим в деле, подавшим апелляционную жалобу, предоставлено право дополнить, изменить или отказаться от неё (ст. 329 ГПК РУз). Однако, за исключением отказа от апелляционной жалобы, дополнить, изменить её можно только в пределах предмета заявленного требования, т.е. спорного материального правоотношения. В противном случае это будет новое материальное правоотношение. Субъект, подающий апелляционную жалобу, вправе указать на новые фактические обстоятельства, новые доказательства, которые суд апелляционной инстанции коллегиально может исследовать в судебном заседании, но только в том случае, если они не могли быть представлены в суд первой инстанции (ст. 332 ГПК РУз).

Поскольку суд апелляционной инстанции в соответствии с Законом Республики Узбекистан от 14 декабря 2000 г. стал судом второй инстанции, то он вправе рассматривать апелляционные жалобы не только на решения суда первой инстанции, но и на определения суда первой инстанции.

Определение суда первой инстанции – это процессуальный акт суда, который выносится судьей от имени суда по поводу и в связи с рассмотрением и разрешением гражданского дела. Ст. 237 ГПК РУз устанавливает, что «постановления суда первой инстанции, которыми дело не разрешается по существу, выносятся в форме определения».

Ст. 346 ГПК РУз определяет право обжалования и опротестования определения суда первой инстанции. О порядке и сроке обжалования (опротестования) определения указано и в пункте 7 ст. 238 ГПК РУз. Прежде всего следует указать, что определение суда первой инстанции обжалуется путем подачи частной апелляционной жалобы, а прокурором – частного апелляционного протеста.

Право подачи апелляционной жалобы принадлежит лицам, участвующим в деле, а прокурору – вне зависимости от формы участия в суде первой инстанции в десятидневный срок со дня вручения судом определения. Здесь имеется существенная разница исчисления процессуального срока на обжалование (опротестование) решения суда и определения суда. Исчисление процессуального срока – двадцать дней для подачи апелляционной жалобы (протеста) начинается со дня вынесения решения судом (ст. 320 ГПК РУз), для обжалования и опротестования определения суда первой инстанции – десять дней со дня вручения определения суда (ст. 346 ГПК РУз).

Не все судебные определения могут быть обжалованы (опротестованы). Например, не подлежат обжалованию (опротестованию) подготовительные определения, т.е. определения, направленные на подготовку дела, движение и развитие процесса.

Подлежат апелляционному обжалованию и опротестованию прекратительные определения, которые препятствуют возникновению или ведут к прекращению судебного разбирательства, например, определения об отказе в приеме заявления, определения о прекращении производства по делу (п. 2 ст. 346 ГПК РУз). Подлежат обжалованию и опротестованию заключительные определения, по которым гражданское дело заканчивается в силу реализации принципа диспозитивности (распоряжение материальными и процессуальными правами), т.е. заключением мирового соглашения; отказом истца от иска и принятием его судом. Обжалованию и опротестованию подлежат частные определения суда первой инстанции (ч. 3 ст. 19 ГПК РУз).

Процессуальный порядок подачи и рассмотрения частной апелляционной жалобы и частного апелляционного протеста прокурора, их рассмотрения и полномочия суда апелляционной инстанции по результатам рассмотрения регламентированы в главе 38 ГПК РУз в редакции Закона РУз от 14 декабря 2000 г.

В ст. 348¹⁵ ГПК РУз регламентировано: «Право обжалования и опротестования определения суда первой инстанции в кассационном порядке могут быть обжалованы отдельно от решения суда сторонами и другими лицами, участвующими в деле, и опротестованы прокурором в суд кассационной инстанции в течение одного года со дня вынесения определения суда».

§6. Адвокат и кассационное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции

В связи с принятием 14 декабря 2000 г. Закона Республики Узбекистан «О внесении изменений и дополнений в УПК, ГПК РУз» изменился правовой статус судов кассационной инстанции. Суды кассационной инстанции рассматривают и разрешают гражданские дела, по которым судебные решения и определения судов первой инстанции вступили в законную силу. Следовательно, можно считать и рассматривать суды кассационной инстанции как первое звено в системе судов надзорной инстанции. В соответствии с Законом РУз от 14 декабря 2000 г. ГПК РУз дополнен главой 38 «Кассационное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции» со ст. 328¹-348¹⁷.

Право подачи кассационной жалобы принадлежит лицам, участвовавшим в деле, а кассационного протеста – прокурору только на решение, определение суда первой инстанции, вступившие в законную силу, но которые не были предметом рассмотрения дела в апелляционном порядке и только в течение одного года со дня вынесения судебного решения и определения суда первой инстанции (ст. 348¹, 348¹⁶ ГПК РУз).

ГПК РУз в ст. 348² определил суды, которые вправе рассматривать в кассационном порядке кассационные жалобы и протесты на решения и определения суда первой инстанции, которые вступили в законную силу. Эта статья аналогична ст. 323 ГПК РУз, определяющей суды, рассматривающие дела в апелляционном порядке.

В кассационном порядке могут быть обжалованы и опротестованы только решения (определения) суда первой инстанции, не обжалованные в апелляционном порядке, и те, которые вступили в законную

силу. Это право может быть реализовано в течение одного года со дня вступления решения, определения суда первой инстанции в законную силу. Если решение (определение) суда первой инстанции было обжаловано (опротестовано) в апелляционном порядке и суд апелляционной инстанции оставил решение (определение) суда первой инстанции без изменения, а жалобу (протест) без удовлетворения (ст. 343, 348 ГПК РУз), то они вступают в законную силу после их вынесения (ст. 318 ГПК РУз). В этом случае лица, участвующие в деле, не имеют права подачи кассационной жалобы, а прокурор – кассационного протеста, но им предоставлено право обратиться к должностным лицам суда и прокуратуры (ст. 349 ГПК РУз) с заявлением о принесении протеста в соответствующие судебные надзорные инстанции.

К кассационной жалобе, подаваемой адвокатом на решение суда первой инстанции на имя соответствующего суда кассационной инстанции (ст. 348² ГПК РУз), обязательно должна быть приложена доверенность от доверителя и ордер юридической консультации, адвокатского бюро, фирмы (ст. 348² ГПК РУз). Это правило в равной мере относится и к обжалованию определения суда первой инстанции в кассационном порядке путем подачи частной кассационной жалобы. При наличии доверенности, выданной доверителем в соответствии со ст. 53, 54 ГПК РУз, адвокат-представитель вправе подписать и кассационную жалобу, и частную кассационную жалобу.

При подаче адвокатом-представителем кассационной жалобы на решение суда он обязан выполнить требования ГПК РУз, т.е. кассационная жалоба должна отвечать требованиям ст. 348⁴ ГПК РУз по содержанию, пункты которых подробно отражены в статье. Решение суда первой инстанции может быть обжаловано по основаниям нарушения или неправильного применения норм материального и (или) процессуального права, т.е. тем же, что и для суда апелляционной инстанции, с теми же полномочиями суда кассационной инстанции, которые установлены в ст. 348¹⁵ ГПК РУз.

Адвокату-представителю необходимо изложить в кассационной жалобе (так же, как и в апелляционной жалобе) установленные в судебном заседании обстоятельства и доказательства, которые опровергают, оспаривают их изложение в мотивировочной части судебного решения, т.е. необходимо убедительно изложить фактические данные, являющиеся основаниями к отмене, изменению, вынесению нового решения в соответствии с полномочиями суда кассационной инстанции.

Мотивировочная часть решения является юридической базой резолютивной части судебного решения и обуславливает вынесение решения, которое обязано отвечать принципам гражданского процесса: законности, обоснованности, справедливости судебного решения, который суд кассационной инстанции обязан проверить.

Суду кассационной инстанции предоставлено право исследовать новые доказательства и устанавливать новые юридические факты (ст. 348¹³ ГПК РУз). Исходя из этого, адвокат-представитель вправе в кассационной жалобе указать на новые доказательства и новые юридические факты, которые не были исследованы в суде первой инстанции и которые могут повлиять на изменение, отмену или вынесение нового решения, так как «суд кассационной инстанции обязан проверить решение суда первой инстанции в полном объеме» (ст. 348¹⁴ ГПК РУз).

Суду кассационной инстанции предоставлено право не только исследовать новые обстоятельства и доказательства, но также предоставлено право сторонам (третьим лицам) дополнить, изменить кассационную жалобу или отказаться от неё. Эти положения вытекают из содержания ст. 348¹⁰ ГПК РУз, регламентирующей, что «лицо, подавшее кассационную жалобу, вправе дополнить, изменить или отказаться от неё». Поэтому адвокат-представитель, используя данное процессуальное право, обязан указать, чем конкретно дополняется, изменяется кассационная жалоба. Дополнение может содержать новые фактические обстоятельства и доказательства, а изменение – касаться требования по отношению к полномочиям суда кассационной инстанции, как и отказ от иска, вытекающие из принципа диспозитивности гражданского процессуального права, т.е. распоряжение материальными и процессуальными правами. Принципом диспозитивности в полном объеме вправе распоряжаться субъекты спорного материального правоотношения в исковом производстве, в том числе и адвокат-представитель при наличии доверенности. Ст. 348¹¹ ГПК РУз регламентирует отказ истца от заявленного требования, признание ответчиком требований истца и мировое соглашение сторон и определяет, что если они совершены после подачи кассационной жалобы или протеста, то должны быть представлены суду кассационной инстанции в письменной форме. Если отказ истца от заявленного требования, признание ответчиком заявленных требований или мировое соглашение сторон совершены при разбирательстве дела, то об этом заносится запись в протокол судебного заседания, которая подписывается соответственно истцом, ответчиком или обеими сторонами.

До принятия отказа от иска или утверждения мирового соглашения суд разъясняет истцу или сторонам последствия этих процессуальных действий и то, что после определения суда о прекращении производства по делу нельзя обратиться вновь в суд по спору между теми же сторонами, о том же предмете, по тем же основаниям.

При принятии отказа от заявленных требований или утверждения мирового соглашения сторон суд кассационной инстанции отменяет вынесенное решение и прекращает производство по делу.

Если отказ истца от заявленных требований или мировое соглашение сторон противоречат закону или нарушают чьи-либо права и охраняемые законом интересы, то суд отклоняет отказ или не утверждает мировое соглашение и рассматривает дело в кассационном порядке.

Отказ истца от иска должен быть обоснованным, мотивированным. Не допускается «простой» отказ от иска. Мировое соглашение сторон – это взаимная уступка материальных прав и обязанностей истца и ответчика в спорном материальном правоотношении. Эти процессуальные права сторон вправе реализовать адвокат-представитель только при наличии доверенности от доверителя.

Важное значение для адвоката имеют его выступления в судах, в том числе в суде кассационной инстанции. Процессуальный порядок рассмотрения гражданского дела в суде кассационной инстанции регламентирован в ст. 348 ГПК РУз, которая является отсылочной, т.е. определяет, что «судебное заседание кассационной инстанции проводится в порядке, предусмотренном ст. 14, 333-342 настоящего Кодекса». Ст. 14 ГПК РУз определяет порядок решения вопросов судом, а ст. 333-342 ГПК РУз регламентируют процессуальный порядок рассмотрения гражданского дела в апелляционной инстанции от начала рассмотрения дела до вынесения определения суда апелляционной инстанции. Следовательно, этот процессуальный порядок осуществляется коллегиально и судом кассационной инстанции.

Необходимо обратить внимание адвокатов на то, чтобы адвокаты – представители сторон (третьих лиц) своевременно являлись в суд кассационной инстанции в назначенное время. Поскольку адвокат является лицом, участвующим в деле (ст. 33 ГПК РУз), то неявка адвоката, надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела, не является препятствием к разбирательству дела. О неявке без уважительных причин адвоката суд вправе вынести частное определение и сообщить о нем квалификационной комиссии при Управлении юстиции (ст. 337 ГПК РУз), которая вправе применить к данному адвокату меры дисциплинарной ответственности.

Любой перенос рассмотрения гражданского дела путем его отложения на другой срок означает затягивание рассмотрения дела, что противоречит задачам гражданского судопроизводства о своевременном рассмотрении и разрешении гражданского дела и тем самым своевременной защиты судом нарушенных прав, свобод и охраняемых законом интересов сторон (третьих лиц).

Ст. 7 Закона РУз «Об адвокатуре», регламентируя обязанности адвоката, определяет, что «адвокат обязан в своей профессиональной деятельности соблюдать требования действующего законодательства...» и, следовательно, вступая в процесс в качестве договорного представителя, адвокат обязан соблюдать требования норм ГПК РУз и Закона РУз «Об адвокатуре».

Цель и задачи адвоката как в суде первой инстанции, так и в вышестоящих судебных инстанциях заключаются только в защите прав, свобод и законных интересов доверителя. В зависимости от того, какое вынесено решение – в пользу доверителя или не в его пользу, определяется правовая позиция и правовые документы, в том числе апелляционная жалоба, возражения на апелляционную жалобу другой стороны или апелляционный протест прокурора. Но все эти процессуальные документы обусловлены материалами конкретного гражданского дела, решением (определением) суда.

Такие же процессуальные действия должны быть и в суде кассационной инстанции на имевшие место нарушения или неправильное применение норм процессуального или материального права и применение судом полномочий, предоставленных ему в отношении обжалуемого (опротестуемого) решения (определения), путем полного или частичного удовлетворения кассационной жалобы (протеста) или отказа в удовлетворении. Правовой документ должен быть основан только на законе и по форме, и по содержанию.

§7. Участие адвоката в стадии проверки законности, обоснованности и справедливости решений, определений и постановлений, вступивших в законную силу

Проверка законности, обоснованности и справедливости вынесенных по делу решений (определений) суда первой инстанции, определений суда апелляционной и кассационной инстанций, которые вступили в законную силу, возможно только в порядке судебного надзора. В порядке судебного надзора возможна проверка законности, обоснованности и справедливости постановлений судов надзорной инстанции вышестоящими судебными инстанциями. Этот ин-

ститут имеет свои специфические особенности: 1) определены конкретные судебные органы, которые вправе рассматривать гражданское дело в порядке судебного надзора; 2) ограничены субъекты, имеющие право на возбуждение гражданского дела в соответствующих судебно-надзорных инстанциях; 3) гражданские дела в судах надзорной инстанции возбуждаются только по протестам должностных лиц, суда и прокуратуры, что регламентировано в ГПК РУз; 4) ограничен процессуальный срок на право возбуждения гражданского дела в судебно-надзорной инстанции.

После вступления решения (определения) суда первой инстанции в законную силу решение приобретает определенные правовые последствия для субъектов, на которых распространяется законная сила решения. Поскольку решение суда первой инстанции выносится именем Республики Узбекистан, то оно, вступая в законную силу, становится правоприменительным актом, общеобязательным для всех государственных органов, организаций, должностных лиц и граждан (ст. 16 ГПК РУз). Эти положения в равной мере относятся, согласно ст. 16 ГПК РУз, и к определению суда первой инстанции, вступившему в законную силу. Решение суда первой инстанции, вступившее в законную силу, приобретает свойство исполнимости. В тех случаях, когда стороны (третьи лица) добровольно не исполняют решения суда, суд выдает исполнительный лист для принудительного его исполнения. После вступления решения суда в законную силу нет процессуального права обращаться в суд с теми же требованиями (предмет), по тем же обстоятельствам (основания) и между теми же субъектами, на которых распространяется законная сила судебного решения, но есть процессуальное право на проверку законности, обоснованности и справедливости решения вышестоящими судами.

Лица, участвующие в деле, не согласные с решением (определением) суда первой инстанции, которое вступило в законную силу, имеют процессуальное право на обращение к должностным лицам суда и прокуратуры с заявлением о принесении протеста в порядке судебного надзора.

Решение суда первой инстанции вступает в законную силу, если оно было обжаловано (опротестовано) в апелляционном порядке и суд апелляционной инстанции (ст. 321 ГПК РУз) в соответствии со ст. 343 ГПК РУз оставил решение без изменения, а жалобу или протест без удовлетворения. Аналогично регламентировано и в отношении определения суда первой инстанции (ст. 348 ГПК РУз).

Решение суда первой инстанции также вступает в законную силу, если оно не было обжаловано (опротестовано) в апелляционном порядке в течение двадцати дней со дня вынесения решения.

Судам апелляционной и кассационной инстанций предоставлено право изменить решение либо отменить решение полностью или частично и вынести новое решение, не передавая дело на новое рассмотрение. В этом случае неизменная часть судебного решения либо вынесенное новое решение вступают в законную силу с момента вынесения определения суда апелляционной или кассационной инстанций и могут быть обжалованы (опротестованы) только в порядке судебного надзора.

Ст. 349 ГПК РУз определяет круг лиц, имеющих право принесения протеста в порядке судебного надзора, причем чем выше служебное положение должностного лица суда, прокуратуры, тем шире полномочия, предоставленные на принесение протеста в соответствующую судебную инстанцию. Например, председатель Верховного суда Республики Узбекистан имеет право принесения протеста на решения, определения, постановления любого суда Республики Узбекистан, во все суды, которым предоставлено право рассматривать протесты (ст. 354 ГПК РУз).

Председатель Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, председатели областных и Ташкентского городского судов по гражданским делам, Военного суда Республики Узбекистан вправе приносить протесты на решения, определения соответствующих межрайонных (районных) судов по гражданским делам, окружных и территориальных военных судов и апелляционные и кассационные определения судебных коллегий – соответственно Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, областных и Ташкентского городского судов по гражданским делам, Военного суда Республики Узбекистан, определения по делам, рассмотренным по первой инстанции, – Верховным судом Республики Каракалпакстан по гражданским делам, областными и Ташкентским городскими судами по гражданским делам, Военным судом Республики Узбекистан (ч.2 ст. 349 ГПК РУз). Президиум Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, областные и Ташкентский городской суды по гражданским делам рассматривают дела по протестам соответственно на апелляционные, кассационные определения этих судов, вынесенные по делам, рассмотренным межрайонными, районными (городскими) судами по гражданским делам. Следовательно, ГПК РУз последовательно регламентирует полномочия должностных лиц судов и прокуратуры и определяет для каждого из них судебную инстанцию, в которую они имеют право обратиться с протестом в порядке судебного надзора.

Лица, участвующие в деле, в том числе и адвокат-представитель сторон (третьих лиц), имеют право обратиться с заявлением о при-

несении протеста в порядке надзора на имя председателя соответствующего вышестоящего суда или прокурора, имеющего право на принесение протеста (ч.1 ст. 350 ГПК РУз). Заявление на имя указанных лиц можно подать в течение трех лет со дня вступления решения суда первой инстанции в законную силу.

Для подачи адвокатом заявления (жалобы) в порядке надзора необходимо иметь ордер юридической консультации (адвокатского бюро, фирмы), если заявление подается стороной (третьим лицом) и им подписано. Если заявление от имени стороны (третьего лица) подается самим адвокатом и за его подписью, помимо ордера, необходимо обязательно иметь доверенность, т.е. оформление полномочия должно быть совершено в соответствии с требованиями ст. 53, 54 ГПК РУз.

При подаче заявления (жалобы) на имя должностных лиц суда и прокуратуры, согласно ГПК РУз, предъявляются конкретные требования к процессуальному оформлению, порядку обращения и подачи заявления (жалобы) как процессуальному документу.

Согласно новой редакции части второй ст. 350 ГПК РУз, заявление о принесении протеста в порядке надзора должно по содержанию соответствовать ст. 323 ГПК РУз. В нем должны быть указаны должностное положение лица конкретного суда (ст. 349, 354 ГПК РУз), которому адресуется заявление (жалоба) и другие сведения. К заявлению обязательно прилагается копия судебного решения (определения), а если дело рассматривалось также в апелляционном или кассационном порядке либо в надзорном порядке, то и копии определений (постановлений) судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций. Заявление о принесении протеста оплачивается государственной пошлиной в размере 50 % ставки, подлежащей уплате при подаче искового заявления или иного заявления, жалобы, а по имущественным спорам – ставки, исчисленной исходя из оспариваемой суммы, которая установлена в постановлении Кабинета Министров РУз № 533 от 3 ноября 1994 г. в пункте 1-ж «Ставки государственной пошлины».

При несоблюдении этих требований заявление о принесении протеста в порядке судебного надзора оставляется без движения, а лицу, обратившемуся с заявлением, разъясняется порядок и устанавливается срок устранения недостатков. Безусловно, адвокат обязан знать процессуальные требования, установленные нормами ГПК РУз в отношении оформления и порядка реализации субъективного права на подачу заявления (жалобы) в порядке надзора.

Подача заявления (жалобы) на имя должностных лиц суда и прокуратуры, имеющих право на принесение протеста, не означает воз-

буждение гражданского дела судебной надзорной инстанцией. Определенные в ст. 349 ГПК РУз должностные лица вправе отказать в удовлетворении заявления о принесении протеста, но в отказе обязательно должны быть изложены основания отказа.

ГПК РУз не регламентирует содержание заявления на имя должностных лиц суда и прокуратуры (ст. 349 ГПК РУз), имеющих право на принесение протеста. Содержание заявления о принесении протеста имеет как общие, так и специфические особенности. Все зависит от того, какому должностному лицу суда или прокуратуры адресуется заявление (жалоба) с просьбой о принесении протеста и какие судебные постановления судов обжалуются.

В ст. 323, 348⁴ ГПК РУз регламентируется содержание апелляционных и кассационных жалоб (протестов). Исходя из аналогии закона при подаче заявления с просьбой о принесении протеста, заявление в порядке надзора, как указано в ст. 350 ГПК РУз, должно по содержанию соответствовать ст. 323 ГПК РУз.

В заявлении о принесении протеста должны быть указаны:

1) наименование суда (прокуратуры) и должностное положение лица, имеющего право на принесение протеста;

2) наименование лица (истца, ответчика, третьего лица, адвоката-представителя), подающего заявление. Если заявление подается самой стороной или третьим лицом, гражданином, то указывается его фамилия, имя, отчество. Если заявление подается организацией – юридическим лицом, то указывается его наименование. Указываются адреса заявителей.

В случае подачи заявления адвокатом-представителем указывается фамилия, имя, отчество, место работы и адрес юридической консультации, бюро, фирмы;

3) решение, определение суда первой инстанции либо определение апелляционной или кассационной инстанции, либо определение, постановление суда надзорной инстанции, которые вынесены по делу, и конкретно – какое из указанных судебных постановлений обжалуется (опротестовывается). При обжаловании конкретного судебного постановления обязательно указывается суд, вынесший это постановление;

4) указывается также, в чем заключается незаконность, необоснованность, несправедливость обжалуемого решения, определения суда первой инстанции или определения судов апелляционной или кассационной инстанций, либо определения, постановления суда надзорной инстанции. Обжалование может иметь место как в отношении нарушений, так и в неправильном применении норм материального и процессуального права (ст. 313, 314 ГПК РУз);

5) просьба лица (истца, ответчика, третьего лица, адвоката-представителя, прокурора), подающего заявление в отношении обжалуемого ранее вынесенного по делу судебного постановления в пределах тех полномочий, которые представляются судам, рассматривающим гражданское дело в порядке надзора (ст. 361 ГПК РУз);

6) к заявлению о принесении протеста в обязательном порядке прилагаются: копия судебного решения, а если дело рассматривалось также в апелляционной или кассационной инстанциях либо надзорном порядке – копии определений (постановлений) судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций (ст. 350 ГПК РУз);

7) излагается просьба об истребовании гражданского дела из соответствующего суда (ст. 351 ГПК РУз), а также о приостановлении исполнения судебного постановления, если оно не исполнено. В заявлении нельзя просить о приостановлении решения суда, подлежащего немедленному исполнению (ст. 219 ГПК РУз). Следует помнить, что в соответствии с новой редакцией ст. 352 ГПК РУз право приостановления исполнения судебных постановлений не предоставлено прокурору и его заместителю;

8) заявление подписывается стороной (третьим лицом) либо его представителем-адвокатом с приложением доверенности и ордера;

9) заявление оплачивается государственной пошлиной. Следует отметить, что заявление с просьбой о принесении протеста подается без копии, так как должностные лица, регламентированные в ст. 349 ГПК РУз, имеют право не только принести протест, но и отказать в принесении протеста. В этом случае лицу, подавшему заявление, должен быть дан письменный ответ с указанием мотивов оставления заявления без удовлетворения (ч. 5 ст. 350 ГПК РУз в новой редакции).

Первой судебной надзорной инстанцией в соответствии со ст. 354 ГПК РУз является Президиум Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, президиум областных и Ташкентского городского суда по гражданским делам, которые рассматривают дела по протестам соответственно на апелляционные и кассационные определения этих судов, вынесенные по делам, рассмотренным межрайонными (районными) городскими судами по гражданским делам. Президиум Военного суда РУз рассматривает дела по протестам на апелляционные и кассационные определения этого суда, вынесенные по делам, рассмотренным окружными и территориальными военными судами.

В эти судебные надзорные инстанции вправе принести протесты все должностные лица суда и прокуратуры, определенные в ст. 349 ГПК РУз. Однако первыми должностными лицами, к которым следует обратиться с заявлением о принесении протеста в порядке над-

зора являются председатель Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, председатели областных и Ташкентского городского суда по гражданским делам, председатель Военного суда Республики Узбекистан, прокурор Республики Каракалпакстан, прокуроры областей, города Ташкента, Военной прокуратуры РУз. В случае отказа Председателя Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, председателя областных, Ташкентского городского судов по гражданским делам и Военного суда РУз в принесении протеста это может быть обжаловано заявителем председателю или заместителю председателя Верховного суда РУз. Отказ прокурора Республики Каракалпакстан, прокурора областей, города Ташкента и военного прокурора РУз в принесении протеста может быть обжалован Генеральному прокурору РУз или его заместителю (ч. 6 ст. 350 ГПК РУз). Такое правило регламентировано и потому, что в случае рассмотрения гражданского дела в порядке надзора в президиумах в указанных выше судах по протестам перечисленных выше должностных лиц суда и прокуратуры, если протест не будет удовлетворен или удовлетворен, то несогласный с вынесенным постановлением Президиума субъект, на которого оно распространяется, имеет право на дальнейшее обжалование путем подачи заявления с просьбой о принесении протеста на имя заместителя Председателя Верховного суда РУз, а затем на имя Председателя Верховного суда РУз или заместителя Генерального прокурора РУз и затем Генерального прокурора РУз.

В суды по гражданским делам обращаются субъекты спорных материальных правоотношений, которые считают, что их права и законные интересы оспорены или нарушены. Как правило, одна из сторон (или третье лицо) не удовлетворена вынесенным судебным решением, определением суда первой инстанции либо судов апелляционной, кассационной инстанций и даже суда надзорной инстанции. Исходя из конституционного принципа права на обращение в суд за судебной защитой, демократизма гражданского процессуального законодательства Республики Узбекистан, установлено правило, согласно которому «сторонам и другим лицам, участвующим в деле, направляются копии протеста, принесенного по их делу. Стороны и другие лица, участвующие в деле, извещаются о времени и месте рассмотрения дела.

Копии протеста лицам, участвующим в деле, направляются судом. Суд назначает время рассмотрения дела с таким расчетом, чтобы лица, участвующие в деле, имели возможность предоставить письменные объяснения (возражения) на протест, дополнительные материалы» (ст. 355 ГПК РУз). В этой статье содержатся императивные

нормы. Императивность заключается в том, что протест обязательно должен быть направлен сторонам и лицам, участвующим в деле, и второе – судом надзорной инстанции, в который принесен протест.

Императивность заключается и в том, что суд извещает о времени и месте рассмотрения протеста. В части четвертой ст. 358 ГПК РУз определено, что «лица, участвующие в деле, допускаются в судебное заседание также и в тех случаях, если они не были извещены о времени и месте рассмотрения дела, но явились в суд, эти лица дают суду объяснения после доклада дела».

Факультатив заключается в том, что сторона, третье лицо, их представители вправе подать письменные объяснения (возражения) на согласие и присоединение к протесту или несогласие и возражение на принесенный протест, в которых вправе указать на дополнительные материалы, которые суд надзорной инстанции вправе проверить и дать им правовую оценку с точки зрения законности, обоснованности и справедливости вынесенного (вынесенных) по делу судебного постановления, а также дать ответ в своем постановлении в пределах полномочий, которые определены ст. 361 ГПК РУз.

Все эти процессуальные действия возможно реализовать как до назначенного времени судебного заседания, так и в судебном заседании.

Ст. 356 ГПК РУз регламентирует, что «должностное лицо, принесшее протест в порядке надзора, вправе дополнить, изменить или отозвать протест. Протест, принесенный прокурором, может быть дополнен, изменен или отозван вышестоящим прокурором. Дополнение, изменение или отзыв протеста допускаются только до начала судебного заседания, в котором протест подлежит рассмотрению. О дополнении, изменении или отзыве протеста извещаются лица, участвующие в деле». В этом случае стороны, третьи лица, их представители вправе высказать свою правовую позицию в письменной форме по дополненному, измененному протесту, т.е. согласиться или не согласиться, исходя из фактических обстоятельств и доказательств дела, но все должно быть конкретизировано, исходя из материалов дела.

В отличие от пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу в порядке судебного надзора, гражданское процессуальное законодательство регламентирует пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам решений, определений и постановлений, вступивших в законную силу (ст. 362-369 ГПК РУз).

Специфика пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу по вновь открывшимся обстоятельствам, заключается, во-первых, в основаниях пересмотра; во-вторых, – это суды, име-

ющие право пересмотреть вынесенные ими судебные постановления; в-третьих, это субъективный состав лиц, участвующих в деле, имеющих право на подачу заявлений о пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам; в-четвертых, это процессуальный срок на подачу заявления в суд.

Ст. 362 ГПК РУз определяет основания пересмотра, т.е. вновь открывшиеся обстоятельства. Вновь открывшимися обстоятельствами являются юридические факты (действия, бездействия, события), от которых зависит возникновение, изменение или прекращение материальных правоотношений, содержанием которых являются субъективные материальные права и обязанности конкретных субъектов этих правоотношений. Вновь открывшиеся обстоятельства – это такие юридические факты, которые, если бы они были известны субъектам спорного материального правоотношения и суду при рассмотрении дела, то повлекли бы вынесение иного решения, чем то, которое вынесено.

Безусловно, вновь открывшиеся обстоятельства должны быть доказаны средствами доказывания, исходя из их относимости и допустимости.

Следует отметить, что в п. 1 ст. 362 ГПК РУз указывается на «существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю». Следовательно, не все обстоятельства являются основанием для пересмотра дела.

Преюдициональность в гражданском процессуальном праве имеет существенное значение, т.е. те юридические факты, которые установлены судом по другому уголовному или гражданскому делу, имеют существенное значение для другого дела, которое связано с указанным делом. В п. 2 ст. 362 ГПК РУз указываются на обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором суда, в том числе заведомо ложные показания свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо ложный перевод, подложность документов либо вещественных доказательств, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого решения. В п. 3 ст. 362 ГПК РУз указаны такие обстоятельства, как установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия сторон, других лиц, участвующих в деле, или судей, совершенные при рассмотрении данного дела. Пункт 4 ст. 362 ГПК РУз указывает на такие обстоятельства, как отмена решения, приговора, определения или постановления суда, либо постановления иного органа, послужившего основанием к вынесению данного решения, определения или постановления.

Пересматривать судебные постановления, вступившие в законную силу, по вновь открывшимся обстоятельствам вправе суды первой

инстанции, вынесшие решение, а также суды апелляционной, кассационной или надзорной инстанций, вынося определения, постановления, которыми вправе изменить решение или вынести новое решение (ст. 363 ГПК РУз).

Право возбуждения этих гражданских дел по пересмотру вступивших в законную силу судебных постановлений предоставлено всем лицам, участвующим в деле (ст. 364 ГПК РУз), в число которых входит адвокат – договорной представитель (ст. 33, 52 ГПК РУз). Адвокат и в этом случае обязан представить ордер и оформить свои полномочия в соответствии с требованиями ст. 53, 54 ГПК РУз. Право на возбуждение дела о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам может быть реализовано путем подачи заявления в течение трех месяцев со дня установления обстоятельств, служащих основанием для пересмотра (ст. 364 ГПК РУз), истечение срока которого регламентировано в ст. 365 ГПК РУз.

Важным для адвоката является правильность составления заявления с достоверным указанием обстоятельств и доказательств, подтверждающих их как вновь открывшиеся юридические факты, которые имеют существенное значение для пересмотра судебного постановления, вынесения определения об его удовлетворении и нового рассмотрения дела на общих основаниях. В соответствии со ст. 368 ГПК РУз определение суда о пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам обжалованию (опротестованию) не подлежит. Определение суда об отклонении заявления о пересмотре решения, определения, постановления по вновь открывшимся обстоятельствам может быть обжаловано или опротестовано в порядке, регламентирующем обжалование (опротестование) определений суда первой инстанции (глава 38 ГПК РУз).

Суд рассматривает заявление о пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам и извещает заявителя и лиц, участвующих в деле, о месте и времени рассмотрения заявления. Однако их неявка не является препятствием к рассмотрению заявления (ст. 366 ГПК РУз). Следовательно, суд, рассматривающий заявление, не вправе отложить рассмотрение дела, если нет объективных причин, но это не лишает его права обсудить вопрос об отложении дела слушанием, если причина их неявки признана уважительной (ст. 174 ГПК РУз).

Пересмотреть возможно и определение суда первой инстанции по вновь открывшимся обстоятельствам, которые препятствовали дальнейшему развитию процесса, т.е. когда было вынесено определение о прекращении производства по делу и определение об оставлении заявления без рассмотрения, т.е. такие определения суда первой ин-

станции, по которым гражданское дело оканчивается рассмотрением без разрешения дела по существу.

В порядке пересмотра гражданского дела по вновь открывшимся обстоятельствам могут быть обжалованы (опротестованы) определения, постановления вышестоящих судебных инстанций, но только такие, которыми оканчивается дело без рассмотрения по существу, путем вынесения определения (постановления) о прекращении производства по делу или оставления заявления без рассмотрения.

В случае отмены решения, постановления полностью, как регламентировано в ст. 360 ГПК РУз, дело рассматривается судом на общих основаниях, т.е. происходит повторное рассмотрение, которое может начаться со стадии подготовки дела к судебному разбирательству, но может и со стадии рассмотрения и разрешения дела по существу в судебном заседании.

В случае отмены полностью постановления суда, которое исполнено, суд, рассматривающий дело по вновь открывшимся обстоятельствам, имеет право рассмотреть вопрос о повороте исполнения решения (постановления) в соответствии со ст. 382, 385 ГПК РУз.

§8. Адвокат и исполнение судебных постановлений

Исполнительное производство является завершающей стадией гражданского процесса, однако и она имеет специфические особенности. Вопросы регулирования исполнения судебных постановлений определены не только в ГПК РУз, но и в новом Законе Республики Узбекистан «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» от 29 августа 2001 г. Процессуально-правовые вопросы исполнения судебных постановлений регламентированы в четвертом разделе ГПК РУз, а организационно-правовые вопросы исполнения судебных постановлений судебными исполнителями – в Законе РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов»¹.

Исполнительное производство – это всегда принудительное исполнение судебного постановления (решения, определения), вступившего в законную силу.

В исполнительном производстве могут быть реализованы не только вступившие в законную силу решения суда, но и акты иных органов, регламентированные в Законе РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов», и адвокат как представитель взыскателя или должника имеет право участвовать при их исполнении.

¹Собрание законодательства РУз. 2001, №21. С. 52-80.

Исполнительное производство – форма реализации государственного принуждения в отношении судебных и иных актов, которыми защищены нарушенные права, свободы и охраняемые законом интересы граждан и организаций. Государственное принуждение осуществляется судебными исполнителями Департамента по исполнению судебных решений, материально-техническому и финансовому обеспечению деятельности судов при Министерстве юстиции Республики Узбекистан, т.е. государственной исполнительной властью.

Поскольку в исполнительном производстве в качестве его субъектов, помимо судебного исполнителя, участвуют взыскатель, должник, вправе участвовать и их адвокат – договорной представитель, то их деятельность регулируется ГПК РУз, т.е. судебной властью.

Адвокат как договорной представитель, входящий в состав лиц, участвующих в деле, имеет право в соответствии со ст. 34 ГПК РУз «требовать принудительного исполнения решения, определения, постановления суда, присутствовать и реализовывать свои права при действиях судебного исполнителя».

Для участия адвоката в стадии исполнения судебных постановлений на стороне взыскателя или должника необходимо заключение соглашения (договора) об оказании юридической помощи в этой стадии процесса.

Адвокат – договорной представитель имеет право участвовать в исполнительном производстве в двух формах. Вне зависимости от формы участия адвокат обязан иметь ордер юридической консультации (адвокатского бюро, фирмы), дающий право участия в исполнительном производстве вместе со стороной (взыскателем, должником) и судебным исполнителем.

По первой форме адвокат участвует в исполнительном производстве по нотариально удостоверенной доверенности (ст. 53 ГПК РУз) с полномочиями, регламентированными в ст. 54 ГПК РУз, предоставляющими ему право «предъявлять исполнительный лист к взысканию, получать присужденное имущество или деньги». По второй форме адвокат не имеет этих прав, но пользуется правами, определенными в ст. 34 ГПК РУз. Он не заменяет сторону (взыскателя, должника), а оказывает юридическую помощь в реализации его субъективных прав и обязанностей в этой стадии процессуальных действий суда и судебного исполнителя. Например, вопросы об отсрочке исполнения решения, изменении способа и порядка исполнения решения (ст. 38 ГПК РУз), правильности реализации судебным исполнителем своих субъективных прав и обязанностей регламентированы в Законе РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» (ст. 84, 85).

Статья 11 вышеуказанного закона регламентирует права и обязанности сторон в исполнительном производстве. Эти права и обязанности аналогичны регламентированным в ст. 34 ГПК РУз о правах и обязанностях лиц, участвующих в деле. Статья 14 указанного закона регламентирует полномочия представителя, в этой статье регламентированы как общие, так и специальные права.

В части первой ст. 14 закона определяется, что «полномочия представителя должны быть подтверждены доверенностью, выданной и оформленной в соответствии с законом», т.е. в соответствии с требованиями ст. 53 ГПК РУз. Общие права представителя регламентированы в части второй ст. 145 закона о том, что «представитель, участвующий в исполнительном производстве, имеет право на совершение от имени представляемого всех действий, связанных с исполнительным производством». Часть третья ст. 14 регламентирует специальные права, которые должны быть специально оговорены в доверенности: предъявление исполнительного документа к исполнению и его отзыв; отказ от исполнения; передача полномочий другому лицу (передоверие); обжалование действий (бездействий) судебного исполнителя и его отвод; получение присужденного имущества (в том числе денег); заключение мирового соглашения.

Во всех остальных случаях адвокат – представитель взыскателя или должника вправе участвовать в исполнительном производстве, оказывая юридическую помощь доверителю, и такое участие не требует представления специально удостоверенной доверенности, но обязательно необходим ордер, который вручается судебному исполнителю, и об этом информируется противоположная сторона.

Ордер адвоката дает ему право на легализацию в исполнительном производстве как договорного представителя и совершение всех действий, связанных с исполнительным производством, за исключением прав, регламентированных в части третьей ст. 14 указанного закона.

При составлении каких-либо процессуальных актов судебный исполнитель обязан указать в нем о присутствии адвоката – представителя взыскателя или должника.

Постановления судебного исполнителя, принимаемые при совершении исполнительных действий (возбуждение исполнительного производства, наложение штрафа и другие), которыми затрагиваются интересы сторон и других лиц, могут быть обжалованы или опротестованы прокурором в суд в десятидневный срок со дня его вынесения (ст. 86 Закона РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов»).

Действие (бездействие) судебного исполнителя может быть обжаловано сторонами и их представителями вышестоящему в порядке подчиненности органу, должностному лицу (ст. 88 закона).

Рекомендуемая литература

1. Конституция Республики Узбекистан.
2. Гражданско-процессуальный кодекс Республики Узбекистан.
3. Закон Республики Узбекистан «Об адвокатуре».
4. Закон Республики Узбекистан «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов».
5. Ватман Д. П. Адвокатская этика. – М.: Юридическая литература, 1977.
6. Ильинская И., Лесницкая П. Судебное представительство в гражданском процессе. – М.: Юридическая литература, 1964.
7. Чечот Д. М. Участники гражданского процесса. – М.: Госюриздат, 1960.
8. Якубов С. А. Адвокатура – институт гражданского общества // В кн.: Современное состояние адвокатуры в странах Центральной Азии. Проблемы и перспективы. – Ташкент, 2003.
9. Якубов С. А. Субъекты советского гражданского процессуального права. – Ташкент: Фаи, 1979.
10. Якубов С. А. Участие адвоката в гражданских и хозяйственных процессах (закон и практика) // «Хозяйство и право», 2004, № 7.

Темы для самостоятельных научных исследований

1. Адвокат в гражданском судопроизводстве.
2. Адвокат – субъект гражданских процессуальных правоотношений.
3. Адвокат – лицо, участвующее в деле
4. Адвокат – договорной (добровольный) представитель в гражданском процессе.
5. Участие адвоката в суде первой инстанции по гражданским делам, его процессуальные права и обязанности.
6. Участие адвоката в суде апелляционной инстанции по гражданским делам, его процессуальные права и обязанности.
7. Участие адвоката в суде кассационной инстанции по гражданским делам, его процессуальные права и обязанности.
8. Участие адвоката по гражданским делам в судах надзорной инстанции, его процессуальные права и обязанности.

Тесты (на базе Гражданского процессуального кодекса Республики Узбекистан с учетом изменений и дополнений на 1 декабря 2005 г.)

1. Входит ли адвокат в состав лиц, участвующих в деле?
 - А. При согласии доверителя.
 - Б. При согласии противоположной стороны.
 - В. Нет.
 - Г. Да.

2. *Вправе ли адвокат участвовать в гражданском процессе?*
 - А. При наличии только доверенности от доверителя.
 - Б. При наличии ордера.
 - В. При наличии удостоверения личности.
 - Г. При наличии письменного заявления адвоката суду.
3. *К какому виду представительства относится адвокат?*
 - А. Уставному представительству.
 - Б. Законному представительству.
 - В. Официальному представительству.
 - Г. Договорному (добровольному) представительству.
4. *Вправе ли адвокат при наличии ордера на участие в суде первой инстанции, который имеется в деле, участвовать в вышестоящих инстанциях?*
 - А. В суде апелляционной инстанции.
 - Б. В суде кассационной инстанции.
 - В. В порядке судебного надзора.
 - Г. Нет, не имеет права.
5. *Имеет ли право адвокат подписать исковое заявление, жалобу, заявление вместо стороны?*
 - А. Нет.
 - Б. Имеет право с устного согласия стороны.
 - В. Имеет право при наличии письменного согласия стороны.
 - Г. Имеет право при наличии надлежаще оформленной, специальной доверенности.
6. *При каком порядке адвокат, участвующий в суде как представитель истца, вправе изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер заявленных требований, полностью или частично отказаться от иска, заключить мировое соглашение?*
 - А. При согласовании данного вопроса с истцом.
 - Б. При подаче адвокатом заявления суду в судебном заседании.
 - В. При наличии нотариально удостоверенной доверенности от истца.
 - Г. По предложению судьи.
7. *Вправе ли адвокат, участвующий в неисковых производствах, т.е. по жалобам на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц и по делам особого производства, увеличить или уменьшить размер заявленных требований, заключить мировое соглашение?*
 - А. Нет.
 - Б. Да.
 - В. Имеет право при письменном согласии стороны.
 - Г. Имеет право при устном согласии стороны.
8. *Какие императивные процессуальные сроки установлены при подготовке дела к судебному разбирательству?*
 - А. Семь дней.
 - Б. Десять дней.

- В. Пятнадцать дней.
 - Г. Двадцать дней.
9. *Вправе ли адвокат участвовать в суде при назначении судьей дела к судебному производству?*
 - А. Адвокат вправе подать заявление суду об участии его при назначении дела к судебному заседанию.
 - Б. Адвокат вправе просить судью назначить дело к судебному заседанию на конкретный день и час.
 - В. Адвокат вправе обратиться в суд с заявлением, что гражданское дело не полностью подготовлено к судебному заседанию.
 - Г. Не имеет права.
10. *В случае неявки адвоката - договорного представителя в судебное заседание, если он надлежащим образом извещен о времени и месте рассмотрения дела, вправе ли суд:*
 - А. Рассмотреть дело по существу.
 - Б. Отложить разбирательство дела.
 - В. Оставить исковое заявление без рассмотрения.
 - Г. Приостановить производство по делу.
11. *Кому из нижеперечисленных субъектов процесса не может быть заявлен отвод?*
 - А. Секретарю судебного заседания.
 - Б. Специалисту.
 - В. Эксперту.
 - Г. Адвокату.
12. *Во второй части судебного заседания – разбирательства дела по существу когда адвокат имеет право первым выступить с объяснениями по заявленному требованию истца?*
 - А. Когда отсутствует истец.
 - Б. Когда истец просит адвоката выступить с объяснениями первым.
 - В. Когда адвокатом по нотариально удостоверенной доверенности заявлены требования в защиту прав и охраняемых законом интересов истца.
 - Г. Когда иск в защиту прав и охраняемых законом интересов истца предъявлен прокурором.
13. *Какие части судебного решения разрешают гражданское дело по существу?*
 - А. Вводная.
 - Б. Описательная.
 - В. Мотивировочная.
 - Г. Резолютивная.
14. *Какой из нижеперечисленных судов является судом второй инстанции?*
 - А. Президиумы Верховного суда Республики Каракалпакстан, областных и Ташкентского городского судов по гражданским делам.
 - Б. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда РУз.

- В. Апелляционная коллегия Верховного суда Республики Каракалпакстан, областного, Ташкентского городского судов по гражданским делам.
Г. Кассационная коллегия Верховного суда Республики Каракалпакстан, областного, Ташкентского городского судов по гражданским делам.

15. Какой процессуальный срок установлен для обжалования (опротестования) решения суда в апелляционном порядке со дня вынесения решения?

- А. Десять дней.
Б. Пятнадцать дней.
В. Двадцать дней.
Г. Тридцать дней.

16. Какой процессуальный срок для обжалования определения суда первой инстанции установлен для подачи частной жалобы или частного протеста со дня вручения определения?

- А. Семь дней.
Б. Десять дней.
В. Пятнадцать дней.
Г. Двадцать дней.

17. В каком количестве экземпляров подается апелляционная жалоба суду апелляционной инстанции?

- А. В одном экземпляре для суда.
Б. В двух экземплярах: для суда и ответчика.
В. В трех экземплярах: для суда, ответчика и прокурора, участвующего в апелляционной инстанции.
Г. Для всех лиц, участвовавших в суде первой инстанции.

18. Какое из определений суда первой инстанции адвокат не вправе обжаловать?

- А. Определение о подготовке дела к судебному разбирательству.
Б. Определение о прекращении производства по делу.
В. Определение об оставлении заявления без рассмотрения.
Г. Частное определение.

19. Какой процессуальный срок регламентирован в ГПК РУз, предоставляющий право на кассационное обжалование (опротестование) решения суда первой инстанции, если оно не обжаловалось в апелляционном порядке?

- А. Шесть месяцев.
Б. Один год.
В. Два года.
Г. Три года.

20. Какой процессуальный срок регламентирован в ГПК РУз на право обращения к должностным лицам суда и прокуратуры с заявлением о принесении протеста в порядке судебного надзора?

- А. Шесть месяцев.
Б. Один год.

- В. Два года.
Г. Три года.

21. Кто из должностных лиц суда и прокуратуры имеет право на приостановление исполнения судебного решения?

- А. Прокурор района.
Б. Председатель межрайонного суда по гражданским делам.
В. Прокурор области.
Г. Председатель областного суда по гражданским делам.

22. К кому из должностных лиц суда и прокуратуры вправе обратиться адвокат с заявлением о принесении протеста в порядке надзора в Президиум Верховного суда Республики Каракалпакстан по гражданским делам, областной и Ташкентский городской суды по гражданским делам?

- А. К председателю межрайонного суда по гражданским делам.
Б. К заместителю председателя этих судов.
В. К председателю этих судов.
Г. К председателю судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда РУз.

23. Что служит основанием для пересмотра судебных решений, определений и постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам?

- А. Новые доказательства.
Б. Обстоятельства, которые были при рассмотрении гражданского дела, но не рассматривались судом, как основание заявленных требований и возражения сторон.
В. Существенные для дела обстоятельства, которые при рассмотрении дела по существу не были и не могли быть известны стороне.
Г. Вступление в процесс третьего лица с самостоятельными исковыми требованиями.

24. Вправе ли суд пересматривать гражданское дело по вновь открывшимся обстоятельствам, если в судебное заседание не явились лица, извещенные о дне, месте и времени рассмотрения заявления?

- А. Истец.
Б. Ответчик (ответчики).
В. Адвокат – представитель истца.
Г. Адвокат – представитель ответчика.

ГЛАВА VIII. АДВОКАТ И ХОЗЯЙСТВЕННОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

§1. Статус адвоката в хозяйственном судопроизводстве

Из содержания ст.ст. 49-51 Хозяйственного процессуального кодекса РУз (далее – ХПК)¹ следует, что дела организаций (в любом случае) и граждан (при необходимости) в хозяйственном суде ведут их представители, в качестве которых могут выступать адвокаты, полномочия которых удостоверены в установленном законодательством порядке. Таким образом, адвокат, являясь процессуальным договорным представителем по ведению дела в хозяйственном суде, действует от имени, в интересах и по поручению представляемых им лиц, согласно ХПК и законодательству, регулирующему деятельность адвокатуры.

Адвокатура – правовой институт, включающий независимые, добровольные, профессиональные объединения лиц, занимающихся адвокатской деятельностью, и отдельных лиц, занимающихся частной адвокатской практикой. Адвокатом может быть гражданин Республики Узбекистан, имеющий высшее юридическое образование и получивший по результатам квалификационного экзамена лицензию на право занятия адвокатской деятельностью, выданную органами юстиции² по установленной форме³. Именно статус адвоката позволяет отличить его от иных представителей сторон, участвующих в хозяйственном процессе, и определить круг его специальных полномочий (например, делать адвокатский запрос), обязанностей (адвокатская тайна) и привилегий (адвокатская неприкосновенность).

Определяемая Конституцией Республики Узбекистан задача адвокатуры – оказание юридической помощи гражданам Рес-

¹ Утвержден Законом Республики Узбекистан 30.08.1997 г. // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997, № 9. С. 234.

² Ст. 1 и ст. 3 Закона РУз «Об адвокатуре» 27.12.1996 г. №349-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997, № 2. Ст. 48.

³ Форма лицензии на право занятия адвокатской деятельностью установлена Приложением № 3 к «Положению о порядке государственной регистрации адвокатских бюро, коллегий, фирм и выдачи лицензий гражданам Республики Узбекистан на право занятия адвокатской деятельностью», утвержденному Постановлением Кабинета Министров РУз 13.03.1997 г. № 139 // Собрание постановлений Правительства Республики Узбекистан, 1997, № 3. Ст. 12.

публики Узбекистан, иностранным гражданам, лицам без гражданства, предприятиям, учреждениям, организациям – придает статус адвоката некоторый публичный характер и утверждает его профессиональную независимость, которая не в полной мере присуща иным представителям сторон¹. При сравнении адвоката с иными представителями сторон нельзя не принимать во внимание, что адвокат с каждым участием в хозяйственном судопроизводстве приобретает определенную репутацию среди коллег и судебного состава, которая становится частью его профессии. Отметим также, что адвокат учитывает этические нормы² и предусмотренную законодательством возможность применения мер дисциплинарного взыскания, в том числе приостановление действия его лицензии в случае нарушения им требований законодательства и правил адвокатской этики (ст. 14 Закона РУз «Об адвокатуре»).

Принцип равенства сторон в хозяйственном процессе требует от сторон³ правильности восприятия, интерпретации и представления суду доказательств, а также доводов и возражений лиц, участвующих в деле⁴. Не менее важна своевременность совершения тех или иных процессуальных действий, не говоря об обоснованной и умелой ссылке на нормы материального и процессуального права. Накапливая опыт в постоянной судебной практике, адвокаты по хозяйственным делам в лучшей степени владеют процессуальными вопросами, а значит, могут более успешно выполнять функции процессуального представительства в хозяйственном суде. Сталкиваясь с различными правовыми ситуациями, адвокат вынужден изучать, а затем применять в своей судебной практике специальные познания, особенно в таких востребованных в хозяйственном процессе сферах, как бухгалтерский учет, банковское дело, страхование, таможенное и налоговое право.

¹ Например, законный представитель юридического лица обременен своими должностными обязанностями и фактически отстаивает в суде не только интересы представляемого им субъекта, но и порой обоснованность своих же действий, в результате которых возникла спорная ситуация. Юрисконсульт, действующий по доверенности, представляя своего работодателя, также в первую очередь выполняет трудовые функции, нарушение которых не влечет гражданско-правовой ответственности для него, и, более того, находится в подчинении органа управления, что также делает его в некоторой степени зависимым.

² Правила профессиональной этики адвокатов. Утверждены Учредительным съездом Ассоциации адвокатов Узбекистана // Адвокат, 2000, №1 (2).

³ Здесь и далее под сторонами понимаются как традиционные истец и ответчик, так и другие лица, участвующие в деле, которые могут участвовать в деле через (или с) своих представителей (соответчик, соистец, лицо, заявляющее самостоятельные исковые требования, заинтересованное лицо и др.)

⁴ Согласно ст. 34 ХПК, лицами, участвующими в деле, признаются стороны, третьи лица, прокурор, государственные и иные органы в силу возложенных на них полномочий, а также заявители и иные заинтересованные лица в делах об установлении фактов, имеющих юридическое значение, и о банкротстве организаций и граждан.

Во многом правовое положение адвоката зависит от его полномочий, имеющихся у него в силу норм законодательства (права по умолчанию) и договорных норм (специально оговоренные права)¹.

Правами адвоката по умолчанию являются следующие права общего характера, предусмотренные статьей 6 Закона РУз «Об адвокатуре»²:

- собирать сведения о фактах, которые могут быть использованы в качестве доказательств в судах, а также в органах, рассматривающих дела об административных правонарушениях;

- запрашивать и получать справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи, из государственных органов, предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений;

- представлять собранные материалы в суды и другие государственные органы, которые осуществляют производство по делу его доверителя;

- заявлять ходатайства и подавать жалобы должностным лицам и получать от них письменные мотивированные ответы.

К тем же правам по умолчанию процессуального характера относятся следующие полномочия, предусмотренные ст. 4 Закона РУз «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов»³:

- знакомиться со всеми материалами дела и выписывать из него необходимые сведения в порядке, установленном законодательством;

- использовать при ознакомлении с материалами дела и его рассмотрении в суде и других органах звукозаписывающие устройства и иные технические средства в порядке, установленном законодательством;

- знакомиться в порядке, предусмотренном законодательством, с информацией, составляющей государственные секреты, коммерческую и иную тайну, если это необходимо для осуществления защиты или представительства при рассмотрении и разрешении хозяйственного дела.

К специально оговоренным правам, реализация которых возможна лишь с согласия клиента (доверителя), можно отнести следующие права, предусмотренные ст. 6 Закона РУз «Об адвокатуре»:

- представлять интересы и защищать права физических и юридических лиц *по их поручению* во всех органах, предприятиях, учреж-

¹ Данное деление полномочий адвоката является условным, хотя имеет практическое значение при оформлении тех или иных полномочий.

² Здесь приводятся права, которые могут быть востребованы в хозяйственном судопроизводстве. Полномочия адвоката не различаются в каждой отдельной стадии хозяйственного процесса (см. далее).

³ Закон РУз от 25.12.1998 г. № 721-1 // Народное слово, 1999, №5.

дениях и организациях, в компетенцию которых входит разрешение соответствующих вопросов;

- запрашивать *с согласия клиента* и получать письменные заключения экспертов, справки-консультации специалистов по вопросам, необходимым для оказания ему юридической помощи¹.

Особое место среди специально оговоренных прав занимают следующие права, предусмотренные ст. 52 ХПК и требующие *их прямого указания* в доверенности, выдаваемой клиентом на имя адвоката²:

- подписание искового заявления;

- передача дела в третейский суд (подразумеваются право заявить ходатайство о передаче спора на разрешение третейского суда³ и полномочия подписать соглашение о передаче спора в третейский суд, включая арбитраж);

- полный или частичный отказ от исковых требований⁴;

- признание иска (реализация данного полномочия наряду с отказом от иска, уменьшением размера исковых требований и заключением мирового соглашения являются предметами отдельного рассмотрения судом)⁵;

- изменение предмета или основания иска;

- заключение мирового соглашения (включая право подписывать мировое соглашение и право предоставления его суду для утверждения);

- передача полномочий другому лицу (передоверие)⁶;

- обжалование судебного акта (включая право подписания жалобы (протеста) и права подачи ее (его) в суд);

- подписание заявления о принесении протеста в порядке надзора (данное заявление подается на вступившее в законную силу реше-

¹ Указанная норма Закона РУз «Об адвокатуре» предоставляет право адвокату запрашивать с согласия клиента и получать у экспертного учреждения или эксперта письменные заключения по вопросам, необходимым для оказания юридической помощи (Постановление Конституционного суда Республики Узбекистан 05.07.2000 г. // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2000, № 8).

² Авторы допускают более узкое толкование судом ст. 52 ХПК, согласно которой в доверенности должны быть указаны не только выделенные ст. 52 ХПК права (подписание искового заявления и т.д.), но и в отдельности право на совершение всех процессуальных действий. Такая точка зрения изложена в Комментарий к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Узбекистан. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2001.

³ Пункт 2 части первой ст. 88 ХПК.

⁴ По мнению авторов, законодательно следовало бы включить в указанный список передаваемых по доверенности полномочий право на уменьшение и увеличение размера исковых требований как специально выделяемых среди прочих прав, предоставленных истцу (часть первая ст. 40 ХПК).

⁵ Часть четвертая ст. 40 ХПК.

⁶ Возможность передоверия адвокатом своих полномочий является дискуссионной, поскольку, по мнению авторов, обязательства адвоката перед клиентом являются тесно связанными с личностью выбранного адвоката (его репутацией, профессиональными навыками и т.п.). Кроме того, согласно ст. 11 Закона РУз «Об адвокатуре», договор, предусматривающий оказание юридической помощи, заключается клиентом с конкретным адвокатом.

ние и постановление хозяйственного суда только после рассмотрения дела в суде апелляционной или кассационной инстанции¹);

- требование принудительного исполнения судебного акта;
- получение присужденных имущества или денег (данное полномочие требует соблюдения требования законодательства, регулирующего порядок осуществления платежей)².

Отметим, что в случае подписании адвокатом отзыва на исковое заявление (ст. 119 ХПК), на апелляционную жалобу (протест) (ст. 161 ХПК) и кассационную жалобу (протест) (ст. 179 ХПК) к соответствующему отзыву прилагается доверенность, подтверждающая его полномочия на ведение дела.

Оформление доверенности на выполнение вышеуказанных действий производится по общим правилам ст. 51 ХПК, ст. 134-144³ и 1182 Гражданского кодекса РУз⁴ и ст. 69 Консульского Устава Республики Узбекистан⁵ с учетом соблюдения следующих требований:

- доверенность на подписание мирового соглашения, являющегося сделкой, требующей нотариальной формы, или на совершение действий в отношении юридических лиц подлежит нотариальному удостоверению (ст. 135 ГК);

- доверенность от имени юридического лица выдается только за подписью руководителя с обязательным приложением печати этого юридического лица, а доверенность от имени юридического лица, основанного на государственной собственности и на получение присужденных имущества или денег, должна быть подписана также главным (старшим) бухгалтером этого юридического лица (ст. 138 ГК);

- доверенность, выданная в иностранном государстве либо заверенная иностранным органом на территории Республики Узбекистан, принимается к рассмотрению судом только при наличии консульской легализации, осуществляемой МИД РУз и его подразделениями за рубежом (ст. 69 Консульского устава Республики Узбекистан).

Из смысла ст. 52 ХПК следует, что иные процессуальные действия, не требующие их указания в доверенности, совершаются адвокатом от имени представляемого (клиента) на основании ордера на ведение дела

¹ Ст. 197 ХПК. По мнению авторов, законодатель допускает подачу заявления после исчерпания всех возможностей по непосредственному обжалованию (опротестованию) судебного акта, вступившего в законную силу.

² Например, реализация данного полномочия невозможна при запрете осуществлять платежи третьим лицам или производить валютные перечисления на территории РУз и т.п.

³ Дискуссионным является вопрос о возможности адвоката отказаться от доверенности (ст. 141 ХПК), поскольку, согласно общим принципам деятельности адвокатуры, адвокат не может отказаться от оказания помощи по уже принятому им поручению.

⁴ Гражданский кодекс РУз (далее – ГК) утвержден законом РУз 21.12.1995 г. № 163-1 и 29.08.1996 г. № 256-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1996 г., приложение к № 2.

⁵ Утвержден законом РУз 29.08.1996 г. № 261-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1996, № 9. Ст. 124.

и хозяйственном суде¹. Перечень основных процессуальных действий приведен в ст. 35 ХПК, он включает следующее: право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии, заявлять отводы, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы, заявлять ходатайства, делать заявления, давать устные и письменные объяснения хозяйственному суду, представлять свои доводы, заключения по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам, возражать против ходатайств, доводов других лиц, участвующих в деле, обжаловать (опротестовывать) судебные акты и пользоваться другими процессуальными правами, предоставленными ХПК². В силу диспозитивной нормы ст. 52 ХПК адвокат наделен указанными полномочиями, пока иное не будет определено клиентом. Отметим, что, согласно ст. 45 ХПК, адвокат, признаваемый представителем стороны, не является лицом, участвующим в деле, а относится наряду со свидетелями, экспертами и переводчиками к категории других участников хозяйственного судопроизводства.

Фактически же статус адвоката определяется теми индивидуальными навыками и знаниями, которыми он обладает и применяет в своей адвокатской деятельности. В этой связи к важнейшим навыкам адвоката в хозяйственном процессе относятся следующие:

- умение правильно осуществлять подбор, анализ и применение норм материального и процессуального права в хозяйственном судопроизводстве;

- профессиональное ведение хозяйственного дела на всех стадиях хозяйственного процесса;

- четкое и обоснованное формирование правовой позиции по существу спора и связанных с ним обстоятельств;

- критический обзор структуры (системы) хозяйственного процесса и анализ его проблемных аспектов, связанных с участием в нем адвоката;

- совершенствование технологии (приемы и способы реализации процессуальных задач) ведения дела в хозяйственном суде.

Относительно правового положения адвоката в хозяйственном судопроизводстве считаем необходимым выделить следующие нерешенные проблемы:

- различия правового статуса адвоката в гражданском и хозяйственном процессах с учетом того, что законодательство допускает

¹ Не исключено буквальное толкование судом ст. 52 ХПК, сводящееся к необходимости получения адвокатом доверенности на совершение всех процессуальных действий с обязательным указанием некоторых из них.

² Например, заявлять отвод составу суда и секретарю судебного заседания (ст. 20 ХПК); подавать заявления и ходатайства: об истребовании доказательств (ст. 56 ХПК), о назначении экспертизы (ст. 67 ХПК), о применении мер по обеспечению иска, об изменении и отмене мер по обеспечению иска (ст. 77-81 ХПК).

рассмотрение хозяйственного дела в судах общей юрисдикции¹. Например, в гражданском судопроизводстве адвокат, как и любой иной представитель, действует в качестве лица, участвующего в деле (ст. 33 Гражданского процессуального кодекса РУз²). Соответственно, при смене представителя (адвоката) рассмотрение дела должно быть начато заново (ст. 117 ГПК). В хозяйственном же процессе адвокат является лишь участником хозяйственного судопроизводства (ст. 45 ХПК);

- противоречивость законодательства, определяющего статус адвоката, в частности, проблематична формулировка части третьей ст. 4 Закона РУз «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов», которая гласит, что адвокат как *сторона* имеет равные права со всеми участниками процесса на всех стадиях судопроизводства. Однако данное положение входит в противоречие с нормами ХПК в части определения сторон в процессе. Согласно ХПК, сторонами в хозяйственном судопроизводстве являются истец и ответчик (ст. 36 ХПК), а адвокат даже не признается лицом, участвующим в деле (ст. 34 ХПК), и тем более стороной, он только обладает статусом представителя (ст. 51 ХПК);

- отождествление роли и статуса адвоката в уголовном процессе, где основная задача адвоката сводится к защите клиента, и положения адвоката, участвующего в хозяйственном процессе, предусматривающего, а в ряде случаев требующего обвинения противоположной стороны в нарушении договора и материальных норм законодательства³. Поэтому в практике разрешения хозяйственных споров часто возникают сложности по истребованию адвокатом доказательств, инициированию им досудебной экспертизы, соблюдению состязательности и равноправия сторон, особенно по спорам с участием прокуратуры и органов государственного управления.

Таким образом, статус адвоката в хозяйственном процессе определяется особым положением адвоката как лица, лицензированного государством, и независимого участника судебного процесса со специальными полномочиями, гарантиями и обязанностями, обладающего индивидуальными профессиональными знаниями.

¹ Часть четвертая ст. 23 ХПК устанавливает, что при объединении нескольких связанных между собой требований, из которых одни подведомственны хозяйственному суду, а другие – суду общей юрисдикции, все требования подлежат рассмотрению в суде общей юрисдикции.

² Гражданский процессуальный кодекс Республики Узбекистан (далее – ГПК), утвержден Законом РУз от 30.08.1997 г. №477-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997 г., приложение №9.

³ Например, согласно ст. 594 ГК, лизингодатель несет ответственность перед лизингополучателем за непоставку, недопоставку, просрочку поставки и поставку имущества ненадлежащего качества, если они являются следствием его виновных действий и упущений.

§2. Адвокат в досудебной стадии хозяйственного процесса

Хотя ХПК не рассматривает вопросы досудебной стадии хозяйственного процесса, положение адвоката в данной стадии во многом предваряет статус и действия адвоката при последующем рассмотрении спора хозяйственным судом¹.

Условно досудебная стадия хозяйственного процесса состоит из двух неразрывно связанных, но отличающихся по своему содержанию компонентов: **организационного и подготовительного характера**.

В досудебной стадии адвокат должен разрешить следующие **вопросы организационного характера**.

1. *Заключение договора, предусматривающего оказание юридической помощи и получение ордера на представление интересов клиента в суде, а при необходимости и в других инстанциях, для этого адвокату следует предпринять следующие шаги:*

а) *предварительно ознакомиться с потенциальным спором (делом) и определить перспективы его разрешения без обращения в хозяйственный суд. Если есть существенные основания, например недостаточная квалификация адвоката или конфликт интересов, адвокат должен отказаться от дела и оказать помощь обратившемуся лицу в поиске другого адвоката, следуя общим правилам профессиональной этики (например, сохраняя конфиденциальность и избегая вознаграждения за поиск адвоката). При предварительном ознакомлении адвокат должен получить представление о предстоящем объеме работы, возможных затратах сторон, длительности разрешения спорной ситуации (эти обстоятельства во многом определяют стоимость юридической помощи);*

б) *согласовать условия выплаты адвокатского гонорара² и перечень той помощи, которая будет представлена адвокатом. При определении условий оплаты юридической помощи (фиксированная или повременная, с предварительной оплатой или выплатой по окончании³) учитываются объем и сложность работы, продолжительность ее выполнения (например, в зависимости от количества судебных инстанций и круга лиц, вовлекаемых в разрешение спора);*

¹ Хозяйственный суд является частью государственной судебной системы (ст. 107 Конституции РУз), уполномоченной рассматривать споры, возникающие в экономической сфере (ст. 2 ХПК).

² Законодательство говорит лишь об оплате юридической помощи (ст. 11 Закона РУз «Об адвокатуре»). В отношении оплаты адвокатской помощи предполагается наиболее уместным использовать слова «гонорар» или «вознаграждение».

³ Договор оказания юридической помощи является гражданско-правовой сделкой и, следовательно, должен учитывать требования законодательства, установленные для порядка осуществления расчетов (например, при осуществлении оплаты в иностранной валюте).

в) составить и подписать договор, предусматривающий оказание юридической помощи, посодействовать клиенту в его надлежащем оформлении и исполнении (например, путем предоставления необходимых данных для осуществления предварительной оплаты адвокатского гонорара, выписки счета-фактуры и оформления акта по факту оказания юридической помощи). Отметим, что, согласно ст. 11 Закона РУз «Об адвокатуре», соглашение (договор) об оказании юридической помощи заключается в свободной форме между адвокатом и клиентом. Оплата должна производиться на банковский счет адвокатского формирования, в составе которой указанный адвокат исполняет свои профессиональные обязанности. В договоре об оказании правовой помощи необходимо указать все существенные аспекты и условия взаимоотношений между клиентом и адвокатом. Не рекомендуется устанавливать размер адвокатского гонорара (вознаграждения) в зависимости от решения, которое будет принято в будущем, например, устанавливать его в процентном соотношении к выигрышу (положительному эффекту). Рекомендуется поставить в известность клиента о возможности отнесения зафиксированного в договоре адвокатского гонорара, включаемого в состав судебных расходов (ст. 90 ХПК), на лиц, участвующих в деле, пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований (ст. 95 ХПК)¹;

г) принять поручение на участие в хозяйственном деле. На этом этапе важно получить от клиента четкое и однозначное (желательно письменное) поручение с указанием общих инструкций и приоритетов, которым должен следовать адвокат. Профессионализм адвоката проявляется уже на этой стадии, в том числе уровень правовых и специальных знаний, личные качества, репутация, опыт участия в делах такой же категории, по которой к нему обратились за помощью. Адвокату следует объективно и самокритично оценивать свои профессиональные возможности. Необходимо отстраниться от амбициозных настроений и излишней самоуверенности, так как допущенные вследствие этого ошибки могут отразиться на положении клиента и его интересах, кроме того, повредить репутации адвоката.

При принятии поручения адвокату необходимо быть уверенным, что его знания, опыт, уровень правового мышления позволят достойно и эффективно осуществить защиту интересов клиента в хозяйственном суде. Если такая уверенность отсутствует, то наилучшее его решение – отказаться от принятия дела и порекомендовать другого адвоката, который обладает необходимым опытом, в активе

¹ В практике судов имелись случаи отказа отнести затраты по адвокатскому гонорару на проигравшую сторону по той причине, что у выигравшей спор стороны в штате имеется своя юридическая служба (юрисконсульт) и не было необходимости в привлечении адвокатов.

которого имеются достижения позитивных результатов по ведению однородной категории хозяйственных дел.

Факт отказа не означает признания адвокатом своей профессиональной некомпетентности, напротив, такой поступок следует признать добросовестным, отвечающим профессиональной этике, потому что один из основных принципов адвокатской практики – не навредить клиенту.

Другой немаловажный аспект, который необходимо учитывать при принятии поручения на ведение хозяйственного дела в суде, – специализация адвоката. Практика многих адвокатов часто ограничена ведением однородной категории дел, имеющих свою специфику, например, налоговых и таможенных споров и т.п. Если дело не входит в специализацию адвоката, ему также рекомендуется отказаться от единоличного участия в деле без ущерба самообразованию и повышению квалификации.

При принятии поручения адвокат должен ознакомить клиента со своими методами работы, ни в коем случае нельзя гарантировать клиенту достижения положительного для него результата;

д) оформить ордер, т.е. документ, подтверждающий полномочия адвоката на ведение порученного дела. Следует признать возможность адвоката действовать исключительно на основании доверенности, однако в этом случае адвокат обязан проинформировать клиента о том, что он выступает в процессе не в качестве адвоката, а в качестве представителя стороны. Данное обстоятельство является важным, поскольку полномочия представителя стороны, хотя и имеющего лицензию адвоката, несколько отличаются от полномочий и гарантий, законодательно предоставляемых адвокату в связи с осуществлением им именно адвокатской (профессиональной и лицензируемой) деятельности, финансово связанной с адвокатским формированием. Важно принять во внимание, что ордер¹ в отличие от доверенности не указывает пределы представляемых адвокату полномочий и, кроме того, выдается не клиентом, а адвокатским формированием. При таких обстоятельствах адвокату следует сообщить клиенту о возможности расширить его полномочия путем выдачи доверенности, которая может дополнять выданный ордер, поскольку ряд процессуальных действий могут

¹ Форма ордера адвоката законодательством не установлена, а используемая на практике форма ордеров не предусматривает возможности ограничить (или расширить) полномочия адвоката. Как правило, в ордере указываются сведения об адвокате, наименование адвокатского формирования (бюро, фирма, коллегия), о деле, для участия в котором выдается ордер, а также ссылка на договор, заключенный адвокатским формированием с клиентом, интересы которого в суде адвокат будет представлять и защищать.

осуществляться назначенным (договорным) представителем только на основании доверенности¹, оформленной в соответствии с требованиями законодательства².

2. *Определение лица, уполномоченного от имени клиента давать обязательные указания адвокату, и также порядка взаимоотношений с ним.* На данной стадии сторонами решаются вопросы соблюдения конфиденциальности путем подписания отдельного соглашения о конфиденциальности (если необходимо), условия допуска адвоката к информации (документам), установления личных связей с должностными лицами клиента, определения круга лиц, оказывающих содействие адвокату в ходе выполнения им поручений клиента.

На этой стадии необходимо обратить внимание на потенциальный «конфликт интересов»³, а также противоречие, которое может возникнуть между интересами юридического лица (т.е. лица, чьи интересы непосредственно затрагиваются в хозяйственном процессе), его учредителей (или некоторых из них) и руководителей, как правило, напрямую контактирующих с адвокатом. Адвокат должен руководствоваться в первую очередь интересами юридического лица, которое формально является клиентом и оплачивает работу адвоката, при этом строго следуя инструкциям органа управления такого юридического лица, выступающего от его имени в силу закона (ст. 45 ГК).

3. *Получение адвокатом первичных документов и информации от клиента.* Принимая во внимание принцип непосредственного исследования судом доказательств в виде письменных оригиналов документов, на данной стадии адвокату следует проявить формализм: принять от клиента оригиналы письменных документов по акту. Относительно правил их хранения у адвоката необходимо учитывать требование законодательства о нахождении некоторых документов хозяйствующего субъекта у определенного законом лица и в установленном месте. Например, такие требования установлены для акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью⁴. В этих случаях рекомендуется изымать оригиналы документов по акту или использовать их нотариальные копии или ксерокопии, заверенные субъектом предпринимательства.

¹ Ст. 52 ХПК.

² См. §1 настоящей главы.

³ Ст. 7 Закона РУз «Об адвокатуре» 27.12.1996 г. № 349-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997, № 2. Ст. 48.

⁴ Ст. 106 Закона РУз «Об акционерных обществах и защите прав акционеров» 26.04.1996 г. № 223-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1996, № 5-6. Ст. 61; ст. 48 Закона РУз «Об обществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» 06.12.2001 г. № 310-II // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 2002, № 1. Ст. 10.

В досудебной стадии хозяйственного процесса адвокат должен также предпринять **действия подготовительного характера**:

1. *Изучение первичных документов и полученной информации.* Работа адвоката начинается с изучения им причин возникновения конфликтной ситуации и связанных с ней первичных документов и значимых фактов.

Анализ ситуации, позволяющий правильно и обоснованно сформулировать претензии и/или исковые требования, включает в себя выяснение:

- характера и вида спорного правоотношения;
- причин возникновения спора;
- сути возникшего спора;
- какими нормативно-правовыми актами регулируется спорное правоотношение;
- кем, когда и по какой причине нарушены обязательства;
- в чем выразилось нарушение обязательства (в совершении каких действий и/или бездействий);
- какие моменты наименее выгодны для клиента в плане защиты его интересов (т.е. слабые стороны);
- какие обстоятельства будут способствовать защите прав клиента в досудебном и судебном процессе (т.е. сильные стороны);
- обстоятельства, подлежащие дополнительному изучению или подтверждению;
- относимость и допустимость имеющихся письменных доказательств (документов) и их правовая оценка;
- какие адвокатские запросы необходимо сделать для получения полного представления об обстоятельствах, относящихся к делу;
- какой исход разрешения конфликта важен и выгоден для клиента (от этого будет зависеть предмет иска и характер исковых требований);
- какие нормативно-правовые акты следует изучить для выработки позиции;
- с какой специальной литературой необходимо ознакомиться.

Следует отметить, что анализ ситуации производится при непосредственном изучении имеющихся документов.

Особое внимание требуется уделить условиям договора, основаниям и последствиям возникновения внедоговорных обязательств, регламентации прав и обязанностей сторон, объема ответственности. Следует также обратить внимание на специфику каждого отдельного обязательства (купли-продажи, аренды, подряда и т.п.), особенно когда речь идет об их смешанной форме.

Анализ ситуации, как правило, включает изучение и тех документов, которые предшествовали возникновению¹, являлись основанием для возникновения обязательств² и сопровождали их исполнение, в частности, деловой корреспонденции, банковских документов, накладных, счетов-фактур, актов сверок, взаиморасчетов, приемки товаров (выполненных работ, оказанных услуг), отчетов и расчетов по налогам и другим обязательным платежам, грузовых таможенных деклараций и т.п.

Дать надлежащую оценку документу невозможно без уяснения его правовой природы и предназначения, без изучения нормативно-правового акта, определяющего его правовое и фактическое содержание. Без внимания адвоката не должен остаться ни один важный документ, имеющий более чем односторонний характер, т.е. согласованный и подписанный обеими и более сторонами, участвующими в споре. Особое внимание необходимо уделить односторонним деяниям сторон, позволяющим выявить их намерения.

В процессе изучения первичной документации адвокату важно сформировать свое мнение по значению и содержанию каждого вещественного доказательства (в первую очередь документа) или факта, имеющего отношение к делу. Если документ содержит специфичную информацию, важно узнать мнение специалиста, например бухгалтера, и т.д. Особое внимание следует уделить обязательным реквизитам документа, наличие которых установлено законодательством³.

После анализа ситуации делается вывод по всем аспектам, имеющим значение для дела, и он становится главной составляющей при выработке правовой позиции по делу.

2. *Определение правовой позиции по делу и на ее основании тактики ведения дела и согласование ее с клиентом.*

С практической точки зрения под правовой позицией по делу следует понимать совокупность правовых аргументов, составляющих обоснование требований или возражений, формулируемых адвокатом в интересах клиента. Аргументированные доводы должны отражать правовые и фактические обстоятельства дела. В своей позиции адвокат выработывает обоснование предполагаемого варианта реализации судебной защиты прав и охраняемых законом интересов клиента. Нельзя смешивать правовую позицию с целью защиты; под последней принято пони-

¹ Например, часть вторая ст. 364 ГК ставит вопрос о факте заключения договора в зависимости от условия о необходимости достижения согласия, по которому сторона договора сделала заявление (достижение согласия по существенным условиям договора).

² Например, часть четвертая ст. 370 ГК рассматривает действия, в том числе подтвержденные документально (отгрузка, уплаты суммы и т.п.), как доказательства акцепта стороны направленной ему оферты.

³ Например, общие для всех первичных учетных документов обязательные реквизиты установлены ст. 9 Закона РУз «О бухгалтерском учете» от 30.08.1996 г. № 279-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1996, № 9. Ст. 142.

мать предполагаемый результат разрешения спора, позиция же предполагает способы его достижения.

Выработка позиции – ключевая стадия подготовки адвоката к участию в деле. Именно аргументы (доводы), которые лягут в ее основу, становятся базисом при составлении процессуальных документов по делу, особенно искового заявления.

При выборе аргументов адвокат должен исходить из имеющихся конкретных доказательств по делу, особенно письменных, и их содержательной части. Аргументы (доводы) не могут быть голословными, они должны опираться на конкретные факты, имеющие юридическое и доказательственное значение.

Выводы должны быть основаны на нормах материального права. Обоснованию предшествует изучение и анализ указанных правовых норм, их истолкование адвокатом в контексте с действительными обстоятельствами дела для последующего применения при рассмотрении его в суде. Анализ правовых норм должен проводиться в совокупности всех норм, регулирующих возникшую ситуацию (спорное правоотношение). Такими могут быть нормы, регулирующие определенные гражданские институты (например, купли-продажи), сходные правоотношения (нормы договора комиссии для консигнационных сделок), смешанные договоры (агентский договор) и др.

При выработке правовой позиции адвокату следует исходить из правила, что каждое фактическое основание, т.е. довод, основанный на фактических обстоятельствах дела, для использования в суде должен базироваться на конкретной правовой норме. Для этого необходимо провести сопоставительный анализ сильных и слабых моментов правовой позиции каждой стороны. Желательно составить предположения о том, какими аргументирующими возражениями будет руководствоваться противоположная сторона для защиты своих интересов.

При выработке позиции адвокату рекомендуется ясно сформулировать предмет иска и факты, которые необходимо установить в ходе судебного разбирательства, чтобы доказать обоснованность своих требований (возражений), т.е. определить предмет, пределы и, как следствие, средства доказывания.

На этой стадии подготовки крайне важным может стать изучение судебной практики по разрешению споров этой категории дел, публикаций юристов в периодических изданиях по актуальным вопросам юридической практики, изучение специальной литературы, особенно вопросов бухгалтерского учета, рынка ценных бумаг, банковского дела и т.п. На этой стадии полезно знать Постановление Пленума Высшего хозяйственного суда от 28.01.2000 г. №82 «О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в суде первой инстанции».

Правовая позиция должна позволить определить перспективность дела, о которой следует уведомить клиента, а также тактику ведения дела, которую также необходимо согласовать с ним. Не лишне предупредить клиента о возможных судебных расходах¹, о рисках, которые могут возникнуть в ходе судебного разбирательства².

3. *Определение предмета и пределов доказывания, а также средств доказывания.*

На всех стадиях хозяйственного судопроизводства адвокат должен обеспечить полноту доказательств, поскольку обязанность доказывания и представления самих доказательств возлагается на каждое лицо, участвующее в деле (ст. 55 ХПК). В этой связи выявление, сбор и закрепление доказательств – важнейшие условия ведения досудебной стадии хозяйственного процесса. Согласно ч. 1 ст. 54 ХПК, в качестве доказательств могут фигурировать письменные и вещественные доказательства, заключения экспертов, показания свидетелей, объяснения лиц, участвующих в деле. Адвокат должен собрать воедино все доказательства по делу, проанализировать их и дать им надлежащую и объективную юридическую оценку. В случае недостаточности имеющихся доказательств он принимает предусмотренные законодательством меры по расширению доказательственной базы. В части сбора и представления суду доказательств адвокат наделен законодательством³ следующими правами:

- собирать сведения о фактах, которые могут быть использованы в качестве доказательств в суде. Данное право реализуется посредством сбора у клиента и третьих лиц об имевших место как общеизвестных (календарные даты и сроки, временные периоды), так и зафиксированных на бумаге обстоятельствах (заключенные договора, акты, счета-фактуры, платежные поручения), а также документов, заверенных или исходящих из государственных органов (ГТД, свидетельства, удостоверения и т.п.);

- запрашивать и получать справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи, из государственных органов, предприятий, учреждений, организаций и

¹ Согласно ст. 90 ХПК, судебные расходы состоят из государственной пошлины и издержек, связанных с рассмотрением дела: почтовых расходов, сумм, подлежащих выплате за проведение экспертизы, назначенной хозяйственным судом, вызов свидетеля, осмотр доказательств на месте, а также других расходов, связанных с рассмотрением дела. Подробнее см. «Рекомендации судебной коллегии по применению законодательства «О судебных расходах», утвержденные Постановлением Президиума Высшего хозяйственного суда РУз 28. 05.1998 г.

² К существенным рискам можно отнести возможность возбуждения уголовного и/или административного дела, инициирования проверки органами государственного управления, возникновение аналогичных исков со стороны иных лиц.

³ Ст. 6 Закона РУз «Об адвокатуре», ст. 4 Закона РУз «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов», статьи ХПК и ст. 9 Закона РУз «О принципах и гарантиях свободы информации» № 439-II от 12.12.2004 г.

общественных объединений. Таким полномочием адвокат может воспользоваться посредством устного или письменного адвокатского запроса, в котором он может не указывать сути дела и характер юридической помощи, в связи с которой делается запрос. Отметим также прямое указание в законе на право получить запрошенный документ, где речь идет именно о документе, т.е. об информации, выраженной в письменной форме¹;

- являясь представителем клиента, обращаться с письменным или устным запросом на получение информации. В письменном запросе нужно указать имя, отчество, фамилию, адрес адвоката, наименование запрашиваемой информации или ее характер. Ответ на письменный запрос должен быть дан в возможно короткий срок, но не позднее 30 дней, если иное не установлено законодательством. Ответ на устный запрос должен быть дан по возможности незамедлительно. В случае невозможности предоставления запрашиваемой информации в указанные сроки адвокату в недельный срок направляется уведомление об отсрочке, которая не должна превышать 2 месяцев с даты подачи запроса. Если орган или должностное лицо не обладают запрашиваемой информацией, они обязаны в срок не более 5 дней сообщить об этом адвокату;

- запрашивать с согласия клиента и получать письменные заключения экспертов, справки-консультации специалистов по вопросам, необходимые для оказания юридической помощи. Толкование данной нормы было дано в Постановлении Конституционного суда РУз от 05.07.2000 г. «О толковании абзаца пятой части первой статьи 6 Закона РУз «Об адвокатуре», согласно которому адвокату предоставлено право запрашивать с согласия клиента и получать письменные заключения экспертов по вопросам, необходимые для оказания юридической помощи не у кого-либо другого, а именно у экспертного учреждения или эксперта, при этом подчеркнуто, что предоставление письменных заключений является обязанностью экспертного учреждения и экспертов. Отметим, что в силу данного полномочия адвокат получает преимущество перед иными представителями в хозяйственном процессе и имеет возможность получить такое доказательство, как заключение эксперта, для последующего использования в суде в качестве доказательства в целях защиты интересов своего клиента. Исходя из практики, целесообразно использовать данное правомочие в досудебной стадии;

¹ К сожалению, законодательство не устанавливает срока рассмотрения запроса адвоката. На практике адвокату в части сроков рассмотрения его запросов приходится ссылаться на ст. 18 Закона РУз «Об обращениях граждан» от 06.05.1994 г. № 1064-XII (что не совсем корректно) или на ст. 9 Закона РУз «О принципах и гарантиях свободы информации» от 12.12.2004 г. № 439-II, предусматривающую общий 30-дневный срок для ответа на запрос.

• знакомиться в порядке, предусмотренном законодательством, с информацией, составляющей государственные секреты, коммерческую и иную тайну, если это необходимо для осуществления защиты или представительства при рассмотрении и разрешении хозяйственного спора. Государственные секреты Республики Узбекистан подразделяются на государственную, военную и служебную тайну¹. Порядок засекречивания, допуска и связанные с ним ограничения, а также порядок обращения с государственными секретами определяются Кабинетом Министров РУз. Адвокат, работающий или работавший со сведениями, составляющими государственную или военную тайну, может быть с его письменного согласия ограничен в правах до истечения срока секретности, но не более чем на 5 лет. Следует помнить, что к конфиденциальной информации не относятся: акты законодательства о правах и свободах граждан, порядке их реализации, а также устанавливающие правовой статус органов государственной власти и управления; информация, необходимая для обеспечения безопасности населения, производственных объектов и коммуникаций; сведения, имеющиеся в открытых фондах библиотек, архивов и информационных систем юридических лиц, функционирующих на территории Республики Узбекистан²;

• обращаться (в том числе устно) в суд с *ходатайствами*³ об истребовании доказательств в случае отсутствия возможности самостоятельно получить необходимые доказательства от участвующего или не участвующего в деле лица, у которого оно находится (ст. 56 ХПК); о назначении экспертизы для разъяснения возникающих при рассмотрении дела вопросов, требующих специальных познаний (ст. 67 ХПК); а также представлять суду письменные заявления об обеспечении доказательств с обязательным указанием в них доказательств (реквизитов, формы, внешнего вида и т.д.), обстоятельств, для подтверждения которых необходимы эти доказательства, и оснований для опасения, что представление необходимых доказательств станет невозможным или затруднительным (ст. 72 ХПК);

• участвовать в *исследовании* доказательств, в том числе представленных другими лицами, участвующими в деле. При исследова-

¹ Согласно ст. 3 Закона РУз «О защите государственных секретов» 07.05.1993 г. №848-ХII, государственную тайну составляют сведения, разглашение которых может оказать отрицательное воздействие на качественное состояние военно-экономического потенциала республики или повлечь другие тяжкие последствия для обороноспособности, государственной безопасности, экономических и политических интересов РУз. Военную тайну составляют сведения военного характера, разглашение которых может повлечь тяжкие последствия для обороноспособности, государственной безопасности и Вооруженных Сил РУз. Служебную тайну составляют сведения в области науки, техники, производства и управления, разглашение которых может нанести ущерб интересам РУз.

² Ст. 6 Закона РУз «О принципах и гарантиях свободы информации» 12.12.2004 г. №439-III // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2003, №3. Ст. 18.

³ Указанные далее ходатайства могут быть поданы только после возбуждения хозяйственного дела в суде.

нии доказательств адвокату следует для установления их относимости и допустимости эффективно использовать такие процессуальные права, как право задавать вопросы, заявлять ходатайства, делать заявления, давать устные и письменные объяснения, представлять свои доводы, возражать против ходатайств, доводов других лиц, участвующих в деле (ст. 35 ХПК).

В ходе разрешения спора адвокату следует правильно, исходя из поставленных целей и процессуальных задач, определить предмет и пределы доказывания, т.е. установить для себя, что требуется доказать и какие доказательства необходимы для этого. Он должен строить тактику доказывания (возражения) с учетом нижеследующего:

• закон предусматривает перечень обстоятельств, не подлежащих (не нуждающихся) доказыванию; к таким обстоятельствам относятся общеизвестные факты, некоторые обстоятельства, установленные во вступивших в силу решениях суда по уголовным, гражданским и хозяйственным делам (ст. 60 ХПК), а также нотариально удостоверенные факты (глава II Закона РУз «О нотариате»¹);

• некоторые нормы материального² и процессуального³ права возлагают бремя доказывания (представлять доказательства) на лиц, участвующих в деле;

• суд может считать факт, признанный лицом, участвующим в деле, установленным, если у суда нет сомнений в том, что признание соответствует обстоятельствам дела и не совершено под влиянием обмана, насилия, угрозы, заблуждения или с целью сокрытия истины (ст. 71 ХПК);

• не являются доказательствами сведения, сообщаемые свидетелем, если он не может указать источник (непосредственно воспринятый объект или факт) своей осведомленности (ст. 70 ХПК);

• все доказательства являются равнозначными, поскольку никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы (ст. 61 ХПК).

В силу требований правил профессиональной этики адвокат должен предварительно обсудить позицию по делу со своим клиентом, сообщить ему сильные и слабые стороны позиции лиц, участвующих в деле.

¹ Закон от 26.12.1996 г. № 343-I // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997, №2. Ст. 42.

² Например, ст. 394 ГК предусматривает, что непризачение покупателем продавца к участию в деле освобождает продавца от ответственности перед покупателем, если продавец докажет, что, приняв участие в деле, он мог бы предотвратить изъятие проданного товара у покупателя.

³ Например, согласно ст. 55 ХПК, при рассмотрении споров о признании недействительными актов государственных и иных органов обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия указанных актов, возлагается на орган, принявший акт.

Для рационального сбора доказательств и последующего успешного использования их в суде адвокату, чью бы сторону он ни представлял, необходимо, чтобы доказательства отвечали следующим критериям:

- *законность происхождения* доказательства, предполагающая отсутствие нарушения закона при его получении (сборе, истребовании, фиксации) согласно части второй ст. 54 ХПК; отметим, что факт нарушения, являющегося уголовно наказуемым деянием, должен подтверждаться вступившим в силу приговором суда;

- *достоверность*; ХПК не раскрывает содержания данного принципа, но предполагает правдивость и полноту доказательства, его соответствие действительности, фактическим обстоятельствам дела (ст. 62, 190, 202 ХПК);

- *относимость*, т.е. наличие связи между доказательством и обстоятельством дела, которое подлежит подтверждению таким доказательством (ст. 58 ХПК);

- *допустимость*, т.е. соответствие доказательства требованиям, предъявляемым к нему для подтверждения определенных законодательством обстоятельств дела (ст. 59 ХПК).¹

Круг обстоятельств, подлежащих установлению в ходе судебного разбирательства и составляющих предмет доказывания, должен подтверждаться определенными средствами доказывания, предусмотренными частью первой ст. 54 ХПК. К числу таких средств отнесены следующие:

- *письменные доказательства*, которые в силу специфики спорных правоотношений являются основным и наиболее эффективным средством доказывания. Из содержания ст. 62 ХПК следует, что письменными доказательствами являются сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, которые могут быть зафиксированы на любом материальном носителе². В случае предоставления письменных доказательств в подлиннике рекомендуется еще в досудебной стадии подготовить ходатайства об их возвращении и засвидетельствовании судом верности приложенных копий, остающихся в деле (ст. 63 ХПК);

- *вещественные доказательства*, к которым относятся объекты материального мира (ст. 64 ХПК). Данное средство доказывания в судебной практике используется достаточно редко. При исполь-

¹ Например, согласно ст. 109 ГК, несоблюдение простой письменной формы сделки не влечет ее недействительности, но лишает стороны права в случае спора подтвердить ее совершение, содержание или исполнение свидетельскими показаниями, значит, в данном случае свидетельские показания являются недопустимыми.

² Авторы не согласны с положением ст. 62 ХПК, из которой следует, что способ получения (фиксации) доказательств позволяет установить достоверность документа.

зовании вещественных доказательств следует учитывать такие их характеристики, как индивидуальность и определимость родовыми признаками (ст. 87 ГК), делимость и неделимость (ст. 88 ГК), потребляемость и непотребляемость (ст. 89 ГК) целостность (ст. 91 ГК) и принадлежность (ст. 90 ГК);

- *заключения экспертов*, полученные как в досудебной стадии¹, так и в ходе судебного разбирательства. Отметим, что назначение экспертизы судом возможно только по ходатайству лица, участвующего в деле². С учетом этого при намерении лиц, участвующих в деле, использовать данное средство доказывания, адвокату следует заранее подготовить ходатайство, а также предложения по кандидатурам экспертов и круг вопросов, на которые предстоит ответить экспертизе (ст. 67 ХПК). Вместе с ходатайством суду представляются документы, подтверждающие внесение на депозитный счет суда денежных средств, подлежащих выплате экспертам (ст. 94 ХПК);

- *показания свидетелей*, которые в большинстве случаев остаются невостребованными (ст. 46, 70 ХПК). Отчасти такое отношение к данному средству доказывания предопределено самим ХПК, который в отличие от ГПК не устанавливает порядок вызова и допроса свидетеля (при том, что заведомо ложные показания свидетеля являются основанием для пересмотра судебного акта), а также не обязывает свидетеля отвечать на вопросы адвоката (ст. 46 ХПК). В случаях, когда свидетельские показания являются существенными доказательствами или при противоречиях между ними, рекомендуется излагать такие показания в письменном виде и ходатайствовать перед судом о приобщении их к делу;

- *объяснения лиц*, участвующих в деле. В силу очевидной заинтересованности данных лиц в исходе дела на практике их объяснения используются для уточнения или выяснения обстоятельств дела, не изложенных в процессуальных документах. Адвокату следует предварительно согласовать свою позицию и тактику ведения дела с представителями клиента, которые будут давать объяснения, а также продумать вопрос о подкреплении таких объяснений иными средствами доказывания.

Следовательно, уже на стадии подготовки к делу адвокату важно определить набор средств доказывания, которые будут использованы при рассмотрении дела, перечень средств доказывания, которыми он располагает, а также средства, которые ему предстоит получить на стадии подготовки к участию в деле и (или) в ходе судебного разбирательства.

¹ О праве получить экспертное заключение во внесудебном порядке см. выше.

² Это не исключает право суда назначить дополнительную экспертизу по своей инициативе, но за счет лиц, участвующих в деле (ст. 94 ХПК).

Как правило, роль доказательств сводится к подтверждению тех обстоятельств, с которыми законодательство связывает наступление или ненаступление тех или иных правовых последствий. Таким образом, адвокат, оперируя доказательствами, должен глубоко и со всей тщательностью изучить нормативно-правовую базу, которая регулирует правоотношения по возникшему спору. Подлежат детальному изучению, анализу и сравнению нормы хозяйственного законодательства, включая многочисленные подзаконные акты: указы, постановления Президента РУз и постановления Кабинета Министров РУз, органов государственной власти на местах, инструкции, положения и иные нормативно-правовые акты министерств, государственных комитетов и ведомств, которые являются важными источниками хозяйственного права, используемыми в хозяйственном суде. Указанные источники адвокат должен знать досконально и в полном объеме, уметь правильно трактовать, применять их с учетом времени, круга лиц и территории действия, а в случае противоречий устанавливать соотношение того или иного акта по юридической силе. Поэтому адвокату важно знать и использовать Закон РУз «О нормативно-правовых актах»¹.

4. *Информирование клиента о возможности внесудебного порядка и необходимости соблюдения досудебного (претензионного) порядка разрешения спора.*

В соответствии с выбранной правовой позицией, с учетом возможного результата разрешения спора, предстоящих расходов и возможных рисков адвокат, руководствуясь прежде всего интересами клиента, должен предложить принять меры к внесудебному (альтернативному) разрешению спора, в том числе путем участия в переговорах, выработки общего компромиссного решения по спорному вопросу или подготовки обращения для рассмотрения спора в административном порядке².

В тех случаях, когда законом³ или договором между сторонами предусмотрен обязательный досудебный (претензионный) порядок урегулирования спора, стороны⁴ до предъявления искового заявления должны принять меры к добровольному урегулированию своих взаимоотношений в предусмотренном порядке (ст. 6 ХПК).

¹ Закон РУз 14.12.2000 г. № 160-11 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 2001, №1-2. Ст. 8. См. также: Письмо о применении нормативно-правовых актов (Высший хозяйственный суд РУз № 01/41 от 25.01.1999 г.).

² Например, обжалование решения (действий) государственного органа в его вышестоящие инстанции.

³ Например, ст. 724 ГК устанавливает, что до предъявления к перевозчику иска, вытекающего из договора перевозки груза, обязательно предъявление к нему претензии в порядке, предусмотренном соответствующим транспортным уставом или кодексом.

⁴ Обязанность соблюдать претензионный порядок не относится к третьим лицам, заявляющим самостоятельные требования на предмет спора (ст. 41 ХПК).

Один из часто используемых способов внесудебного разрешения спора – претензионный порядок, который в случае своей безрезультатности становится досудебным. Отношения сторон, связанные с соблюдением ими претензионного порядка по спорам, вытекающим из хозяйственных договоров, регулируются Законом РУз «О договорно-правовой базе деятельности хозяйствующих субъектов»¹, устанавливающим требования к форме претензии, ее содержанию, к порядку ее направления другой стороне и встречного рассмотрения².

Исчерпывающий перечень требований, предъявляемых к содержанию претензии, установлен ст. 17 указанного закона.

Претензия предъявляется в письменной форме и подписывается руководителем или заместителем руководителя хозяйствующего субъекта.

Хозяйствующий субъект, которому предъявлена претензия, обязан в месячный срок со дня ее получения дать на нее ответ³. Ответ на претензию подписывается руководителем или заместителем руководителя хозяйствующего субъекта и заверяется печатью. Следует отметить, что это единственный случай, когда законодатель обязывает сторону заверить своей печатью досудебный документ. Ни к самой претензии, ни к заявлению о выдаче судебного приказа, ни к исковому заявлению, ни к апелляционным и кассационным жалобам такое требование не предъявляется. Объяснение этому дается в части 4 ст. 18 указанного закона, согласно которой, если в ответе о признании претензии не сообщается о перечислении признанной суммы, заявитель претензии вправе по истечении 20 дней после получения ответа на претензию предъявить в учреждение банка распоряжение на списание в бесспорном порядке признанной должником суммы, приложив к распоряжению заверенный печатью ответ должника о признании претензии.

Следует иметь в виду, что сумма (объем) требований, указанных в претензии, не должна отличаться от цены иска, указанной в искомом заявлении. На стадии подачи претензии адвокат вправе не указывать в претензии весь объем доказательственной базы, имеющейся у него в распоряжении. Данный элемент адвокатской тактики приме-

¹ Закон 29.08.1998 г. № 670-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1998, №9. Ст. 170.

² Здесь и далее рассматривается претензионный порядок урегулирования спора, предусмотренный Законом «О договорно-правовой базе деятельности хозяйствующих субъектов». Об иных претензионных порядках см. подробнее раздел V Устава внутреннего водного транспорта Республики Узбекистан, утвержденного Постановлением Кабинета Министров РУз 25.02.1997 г. № 106, ст. 122-126 Воздушного Кодекса Республики Узбекистан // Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1993, №6. Ст. 247.

³ Отметим, что по претензиям, вытекающим из перевозки грузов, срок ответа на претензию ограничен 30 днями. При этом направление ответа на претензию не является для перевозчика обязательным (часть 2 ст. 724 ГК).

няется и в связи с тем, что, как правило, несмотря на установление досудебного порядка, в большинстве случаев на этой стадии стороны не могут урегулировать споры и, следовательно, снижают эффективность мер по обеспечению иска и доказательств.

В качестве досудебного порядка урегулирования спора следует рассматривать не только претензионную переписку, но и иные меры добровольного урегулирования спора. Например, переговоры как вариант, часто используемый в хозяйственных договорах, или предусмотренное законом направление предложения об изменении или расторжении договора по спорам об изменении условий договора или расторжении заключенного между сторонами договора.¹

Отметим, что несоблюдение указанных требований может квалифицироваться как несоблюдение обязательного досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора, что, в свою очередь, влечет следующие правовые последствия:

- дело может быть возбуждено в хозяйственном суде лишь после принятия сторонами спора мер к добровольному урегулированию своих взаимоотношений (ст. 6 ХПК);

- несоблюдение истцом досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора ведет в зависимости от обстоятельств к возвращению искового заявления, к оставлению иска без рассмотрения или к прекращению производства по делу (ст.ст. 86, 88, 118 ХПК);

- при нарушении стороной досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора (оставление претензии без ответа, невысылка истребованных документов) хозяйственный суд вправе отнести на эту сторону все судебные расходы независимо от исхода дела (ст. 95 ХПК).

Согласно ст. 88 ХПК, хозяйственный суд оставляет иск без рассмотрения, если истец не обратился в банк или иное кредитное учреждение за получением с ответчика задолженности, когда она, согласно законодательству или договору, должна быть получена через банк или иное кредитное учреждение. В соответствии со ст. 10 Закона Республики Узбекистан «О договорно-правовой базе деятельности хозяйствующих субъектов» хозяйственный договор должен предусматривать порядок расчетов между сторонами, в том числе платежными требованиями, позволяющие кредитору с акцептом или без акцепта должника списывать с его банковского счета сумму задолженности. Порядок осуществления расчетов платежными требованиями предусмотрен Положением о безналичных расчетах в Рес-

¹ Согласно части второй ст. 384 ГК, требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом, либо договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок.

публике Узбекистан¹. Указанным положением установлены также случаи и порядок осуществления платежей инкассовыми поручениями, представляющими собой поручение кредитора банку должника списать средства со счета плательщика в бесспорном порядке. Таким образом, до предъявления иска в суд адвокату следует изучить хозяйственный договор и законодательство на предмет выполнения истцом досудебного порядка взыскания задолженности через банк или иное кредитное учреждение.

5. *Определение подведомственности и подсудности дела* в соответствии с нормами ХПК и ГПК. Перед началом составления искового заявления адвокату следует определить *подведомственность* спора, т.е. определить, относится ли рассмотрение предъявляемого иска к компетенции хозяйственного суда. Данный фактор крайне важен, так как в практике встречается множество случаев, когда в хозяйственные суды предъявляются иски, рассмотрение которых не относится к компетенции этих судов².

Согласно ст. 23 ХПК, хозяйственному суду подведомственны дела по спорам, возникающим в экономической сфере из гражданских, административных и иных правоотношений между юридическими лицами, гражданами, осуществляющими предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющими статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном порядке (включая споры с участием иностранных юридических и физических лиц). Данная норма определяет субъектный состав сторон хозяйственного процесса, поэтому важно обратить внимание на наличие статуса юридического лица (субъекта права) у стороны. В ином случае³ рассмотрение дела не будет подведомственно хозяйственному суду. Таким образом, определение подведомственности зависит от субъектного состава лиц, участвующих в спорном правоотношении; и условием подачи иска в хозяйственный суд должен являться тот факт, что стороны подпадают под категорию субъектов, указанных в ст. 23 ХПК⁴. Следует иметь в виду, что если ответчи-

¹ Утверждено Постановлением правления Центрального банка РУз 12.01.2002 г. №60 (№1/4), зарегистрировано Министерством юстиции РУз от 15.04.2002 г. № 1122.

² Например, в практике Хозяйственного суда г. Ташкента имелся случай подачи иска о взыскании морального вреда с одного юридического лица в пользу другого юридического лица и возбуждении уголовного дела в отношении бывшего должностного лица юридического лица-истца. Суд вынес определение об отказе в принятии искового заявления по основаниям, предусмотренным п. 1 ст. 117 ХПК, как не подлежащее рассмотрению в хозяйственном суде.

³ Значит, в случае, когда стороной является, например, обособленное (представительство, филиал) или производственное (цех, управление) подразделение юридического лица. Следует иметь в виду, что законом может быть предусмотрено учреждение представительства или филиала со статусом юридического лица.

⁴ Вопрос подведомственности дел с иностранным элементом (раздел V ХПК) рассмотрен в §9.

ком является индивидуальный предприниматель, то требуется установить, не истек ли срок свидетельства его регистрации в качестве субъекта предпринимательской деятельности. Если указанный срок истек, то рассмотрение иска не будет относиться к подведомственности хозяйственного суда.

Кроме того, хозяйственный суд рассматривает дела об установлении фактов, имеющих значение для возникновения, изменения или прекращения прав организаций и граждан в экономической сфере (об установлении фактов, имеющих юридическое значение), и дела о банкротстве юридических лиц и граждан.

Следующий критерий определения подведомственности – прямое указание на такую подведомственность в законодательном акте с учетом характера спорного материального правоотношения. Например, в соответствии со ст. 260 Трудового кодекса РУз¹, споры, возникающие из трудовых правоотношений, подлежат рассмотрению комиссиями по трудовым спорам и (или) районными (городскими) судами. В силу ст. 22 Закона РУз «Об общественных объединениях в Республике Узбекистан»² представление о ликвидации общественных объединений рассматриваются судами общей юрисдикции.

В соответствии с частью четвертой ст. 23 ХПК при объединении нескольких связанных между собой требований, из которых одни подведомственны хозяйственному суду, а другие – суду общей юрисдикции, все требования подлежат рассмотрению в суде общей юрисдикции. Это обстоятельство необходимо учитывать, поскольку у истца (клиента адвоката) есть право соединить в одном исковом заявлении несколько требований, связанных между собой (ст. 115 ХПК).

Определив подведомственность, адвокат при составлении искового заявления (заявление о взыскании задолженности или об обращении взыскания на имущество должника на основании судебного приказа³) должен точно определить юрисдикцию (территориальное нахождение или судебное звено) хозяйственного суда, который будет рассматривать дело, т.е. *подсудность спора*.

По общему правилу иски подаются и рассматриваются согласно *территориальной подсудности*, то есть по месту нахождения ответчика⁴ (ст. 27 ХПК). Иски к юридическому лицу, вытекающие из

¹ Утвержден Законом РУз 21.12.1995 г. // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1996, приложение к № 1.

² Закон 15.02.1991 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1991, № 4, Ст. 76.

³ Такое заявление подается по общим правилам подсудности (ст. 104 ХПК). При рассмотрении вопросов подсудности указанные заявления включены авторами в понятие «иск».

⁴ Согласно ст. 46 ГК, местонахождение юридического лица определяется местом его государственной регистрации, если в соответствии с законом в учредительных документах не установлено иное.

деятельности его обособленного подразделения, предъявляются по месту нахождения обособленного подразделения¹.

Для успешной реализации процессуальных целей по делу, выработанных исходя из правовой позиции по существу спора, а также в интересах клиента адвокат может использовать инструмент *альтернативной подсудности*, при которой иск может быть предъявлен по выбору истца. Однако перечень оснований, приведенный в ст. 28 ХПК, является исчерпывающим. По выбору истца иск может быть подан в следующих случаях:

- иски к нескольким ответчикам, находящимся в разных местах, предъявляются в хозяйственный суд по месту нахождения одного из ответчиков;

- иски к ответчику, местонахождение которого неизвестно, могут быть предъявлены в хозяйственный суд по месту нахождения его имущества или по последнему известному месту нахождения в Республике Узбекистан;

- иски к ответчику, являющемуся организацией или гражданином РУз и находящемуся на территории другого государства, могут быть предъявлены по месту нахождения истца или имущества ответчика;

- иски, вытекающие из договора, в котором указано место исполнения, могут быть предъявлены по месту исполнения договора.

Отметим, что территориальная и альтернативная подсудность могут быть изменены по соглашению сторон (ст. 32 ХПК), в связи с чем адвокату необходимо убедиться в установлении ими *договорной подсудности*. Такое соглашение может быть составлено в виде отдельного соглашения или включено отдельным положением в договор, по которому возникло спорное правоотношение. В любом случае изменение подсудности не может повлечь передачу дела из одного хозяйственного суда в другой после принятия первоначальным судом дела к своему производству (ст. 33 ХПК).

Для некоторых исков предусмотрена *исключительная подсудность*², действующая независимо от воли сторон и не подлежащая изменению:

иски по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение, рассматриваются по месту нахождения заявителя (ст. 29 ХПК);

¹ Согласно ст. 47 ГК, обособленным подразделением признаются представительства и филиалы юридического лица. В ряде случаев закон требует указания в учредительных документах юридического лица на созданные им представительства и филиалы (например, ст. 8 Закона РУз «Об акционерных обществах и защите прав акционеров»).

² Хотя ст. 31 ХПК относит к исключительной подсудности только иски, связанные с недвижимостью, а также иски к перевозчику, авторы полагают, что к исключительной подсудности можно отнести и другие иски, не предоставляющие право выбора подсудности и тем более ее изменения.

иски по делам о банкротстве юридических лиц и граждан рассматриваются по месту нахождения должника (ст. 30 ХПК);

иски к перевозчику, вытекающие из договора перевозки, в том числе если перевозчик является одним из ответчиков, предъявляются по месту нахождения органа транспортной организации (часть вторая ст. 31 ХПК);

иски об установлении факта владения зданием, сооружением, земельным участком, а также иски о признании права собственности на здание, сооружение, земельные участки, об истребовании здания, сооружения, земельного участка из чужого незаконного владения, об устранении нарушений прав собственника или иного законного владельца, не связанных с лишением владения, предъявляются и рассматриваются по месту нахождения здания, сооружения, земельного участка (ст.ст. 29, 31 ХПК);

спору, вытекающие из экономических соглашений между органами управления республики, местными органами представительной и исполнительной власти, а также дела о признании недействительными (полностью или частично) актов высших органов власти, не имеющих нормативного характера, рассматриваются Высшим хозяйственным судом (ст. 26 ХПК).

От правильного определения подсудности и подведомственности дела зависит весь следующий ход судопроизводства, начиная от элементарного адресного составления процессуальных документов и экономии времени (расходов) и заканчивая эффективным использованием мер по обеспечению иска и доказательств.

6. *Составление процессуальных документов и сопутствующих им документов.*

Еще в досудебной стадии важно определить, какие процессуальные документы могут стать востребованными в ходе хозяйственного спора. Конкретный перечень необходимых документов зависит от предмета спора и обстоятельств дела. Однако основанием для возбуждения судом хозяйственного дела может быть заявление на выдачу судебного приказа, исковое заявление, заявление по делам особого производства (об установлении фактов, имеющих юридическое значение, о признании банкротом). Тогда может возникнуть необходимость в составлении встречных документов: встречное исковое заявление (ст. 120 ХПК), отзыв на исковое заявление (ст. 119), отзыв на заявление о выдаче судебного приказа (ст. 108 ХПК), заявление о вступлении в дело в качестве третьего лица, заявляющего (или не заявляющего) самостоятельные требования на предмет спора (ст. 91 ХПК).

Необходимо также решить вопрос о подготовке вспомогательных документов: заявления о восстановлении или продлении процес-

суального срока (ст. 99 ХПК), о рассмотрении дела в отсутствие истца (ст. 130 ХПК), об обеспечении доказательств (ст. 72 ХПК), по обеспечению иска (ст. 76 ХПК), об истребовании новых доказательств (ст. 129 ХПК), обеспечении исполнения решения (ст. 147 ХПК), а также ходатайства о передаче спора на разрешение третейского суда (ст. 88 ХПК), об отсрочке или рассрочке уплаты государственной пошлины (ст. 118 ХПК), о возвращении подлинных документов (ст. 63 ХПК) и др.

Негативные правовые последствия могут наступить для обращающегося в суд (к суду) в связи с непредставлением документов, обязательное наличие которых предусмотрено законодательством: приложения к заявлениям (ст.ст. 104, 112 ХПК), доказательства о направлении копий заявления и приложенных к нему документов другим лицам (ст.ст. 113, 205 ХПК), сведения о соблюдении досудебного (презионного) порядка урегулирования спора (ст. 112 ХПК), документы, подтверждающие уплату государственной пошлины и других судебных расходов (ст. 118 ХПК), доказательства обращения в банк или иное кредитное учреждение за получением с ответчика задолженности, когда она согласно законодательству или договору должна быть получена через банк или иное кредитное учреждение (ст. 118 ХПК).

Рассмотрим вопросы составления следующих основных процессуальных документов, к подготовке которых чаще всего привлекают адвокатов:

1. *Исковое заявление.* Требование к содержанию такого заявления перечислены в части второй ст. 112 ХПК. В нем должны быть указаны:

- наименование хозяйственного суда, в который подается заявление; оно определяется территориальным (областным) расположением суда;

- наименование лиц, участвующих в деле, и их почтовые адреса, при этом необходимо указать полное наименование юридического лица, включая его организационно-правовую форму, или фамилию, имя и отчество физического лица с указанием его последнего известного почтового адреса¹;

- цена иска, если он подлежит оценке;
- обстоятельства, на которых основаны исковые требования;
- доказательства, подтверждающие основания исковых требований;
- расчет взыскиваемой или оспариваемой суммы;
- требования истца со ссылкой на законодательство, а при предъявлении иска к нескольким ответчикам – требования к каждому из них;

¹ В частности, почтовый адрес может быть указан в составе реквизитов сторон в хозяйственных договорах, а также в актах, счетах-фактурах и иных документах.

- сведения о соблюдении досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора с ответчиком, если это предусмотрено для данной категории споров или договором;

- перечень прилагаемых документов.

Критерии определения цены иска регламентированы ст. 92 ХПК. Как правило, цена иска подлежит указанию в заголовке заявления, которое должно отражать сущность заявляемого суду требования. Если это иск о взыскании денежных средств, то указывается взыскиваемая сумма, если об истребовании имущества, то должна быть указана стоимость этого имущества.

Отсутствие в составленном адвокатом заявлении сведений о цене иска может служить основанием для возврата искового заявления в силу п.1 части первой ст. 118 ХПК. Цена иска указывается в заявлении, если иск подлежит оценке. В тех случаях, когда иск не подлежит оценке, например, при подаче искового заявления об изменении или о расторжении договора, это сведение не указывается. Основное условие для этого – неимущественный характер искового требования.

Согласно теории процессуального права, различаются фактические и правовые основания иска, они составляют ядро, основу искового заявления.

Под обстоятельствами, на которых основаны иски, понимаются фактические основания иска. Адвокат должен отразить в исковом заявлении в хронологической последовательности все юридические факты, которые, во-первых, обусловили возникновение между сторонами спорного материального правоотношения, во-вторых, привели к возникновению конфликта интересов. В первую группу фактов требуется включить сведения о том, когда, между кем и о чем был заключен договор или возникло внедоговорное обязательство. Затем необходимо указать, каким образом стороны исполняли свои обязательства, т.е., например, об осуществлении предоплаты, оказании услуг, выполнении работ, передаче товара и т.п. Во вторую группу фактов включаются сведения о том, что послужило основанием для предъявления требований в суд. Как правило, такими основаниями является факт противоправного деяния. Например, неуплата денег, невозврат имущества, переданного в аренду, и т.п. Каждое сведение подлежит указанию с обязательной ссылкой на конкретный документ, иное письменное доказательство, подтверждающее данное обстоятельство. Указанные документы служат доказательством, которые подтверждают основание исковых требований.

Крайне важно, чтобы адвокат лаконично и конкретно, с предельной ясностью изложил в исковом заявлении фактические обстоятельства дела. Ясность изложения обеспечивает доступность понима-

ния и восприятия фактов, излагаемых в заявлении. Оно может тогда считаться доступным, когда любое лицо, которое не знакомо с материалами дела и возникшим спором, прочтя заявление, получит представление о сущности спора, характере требований и основаниях, на которых они выдвинуты.

Адвокат должен грамотно и на высоком профессиональном уровне определить в исковом заявлении предмет исковых требований. Для этого ему следует найти правильный способ защиты гражданских прав и определить юридический характер предмета иска, который зависит от избранного способа защиты нарушенных (оспариваемых) гражданских прав. Перечень способов защиты гражданских прав регламентирован ст. 11 ГК. От правильности избрания способа будет зависеть достижение процессуальной цели по сути предъявляемого иска.

При изложении в заявлении предмета исковых требований нужны прежде всего четкость и ясность формулировок, подкрепленных ссылками на конкретные нормы материального права, при этом нужно избегать обобщенных формулировок («согласно законодательству» и т.п.). Например, если спор возник вследствие неоплаты покупателем товара его цены (стоимости), то в заявлении следует указать нормы части первой ст. 418, частей первой и второй ст. 419 ГК, устанавливающие обязанность покупателя произвести уплату цены переданного товара. Одно из правил указания в заявлении правовой нормы – дача ей толкования (а не толкования), ее комментирование и юридический анализ в контексте исследования определенного обстоятельства по делу.

В исковом заявлении следует указать, был ли соблюден претензионный порядок и каковы его результаты. Отсутствие ответа на претензию тоже следует трактовать как результат невозможности и уклонения ответчика от досудебного урегулирования спора.

ХПК допускает включение в исковое заявление иных сведений, под которыми следует понимать информацию об установленных фактах, имеющих преюдициальное доказательственное значение в силу требований ст. 60 ХПК, или о результатах проведенной до суда, по запросу адвоката, экспертизы об иных действиях, фиксирующих выражение воли лица, участвующего в деле, по отношению к предмету спора. Например, крайне важно по спорам о признании права собственности на имущество указать, каково мнение ответчика по вопросу о принадлежности имущества, выраженное в письме, направленном истцу.

Рекомендуется в исковом заявлении привести поименный перечень прилагаемых к заявлению документов.

Исковое заявление должно быть подписано лицом, служебное положение или полномочия которого должны удостоверяться пре-

доставляемыми суду учредительными документами или доверенностью.

На стадии подготовки искового заявления адвокату следует изучить, имеются ли в данном споре процессуальные факты, регламентированные п. 2, 3 и 4 части первой ст. 117 ХПК, которые служат основанием для отказа в принятии искового заявления и существенным образом влияют на доказательственную базу по делу.

На стадии подготовки и подачи искового заявления адвокату следует решить вопросы процессуального соучастия в случае, если иск подается в отношении нескольких ответчиков. Необходимо четко определить объем ответственности каждого из соответчиков с учетом характера гражданско-правовой ответственности соответчиков: солидарной или субсидиарной. В этой ситуации важно правильно применить нормы ст.ст. 251, 252, 329 ГК, регламентирующие вопросы привлечения лица к солидарной или субсидиарной ответственности, при этом требования к каждому из ответчиков должны быть взаимосвязаны между собой. Несоблюдение этого требования обусловит возврат искового заявления (п. 7 части первой ст. 118 ХПК).

Необходимо отметить, что от того, как квалифицированно и грамотно будут подготовлены исковое заявление и прилагаемые к нему документы, во многом будет зависеть создание доказательственной базы по делу, так как первоначальный пакет процессуальных документов по делу состоит из документов, приложенных истцом к исковому заявлению.

Адвокату следует правильно произвести исчисление размера государственной пошлины, подлежащей уплате при подаче иска в суд. Ставки государственной пошлины в национальной и иностранной валютах определены Постановлениями Кабинета Министров РУз от 03.11.94 г. №533 «О ставках государственной пошлины»¹ и от 19.08.93 г. №423 «Об утверждении Порядка взимания и распределения, а также размеров государственных пошлин в иностранной валюте»². Документы, подтверждающие уплату госпошлины также должны быть приложены к исковому заявлению.

Если наряду с исковым заявлением подаются ходатайства и заявления, то возможны два варианта их указания: либо их содержание указывается в резолютивной части заявления, в которой адвокат излагает предмет требований по иску, либо о ходатайстве (заявлении) делается упоминание в перечне документов, прилагаемых к исковому заявлению, а само ходатайство (заявление) с изложением при-

чин, побудивших его подать, подается в виде отдельного процессуального документа. По мнению авторов, второй вариант более предпочтителен, хотя нередки случаи, когда их совмещают.

Цели подачи ходатайств – сбор новых дополнительных доказательств, которые отсутствуют у истца, упрощение процессуальных процедур по делу и обеспечение в ходе процесса процессуальных гарантий по защите прав клиента, в частности, для обеспечения исполнения решения суда в случае признания правомерности заявленных истцом исковых требований. Ходатайства составляются в письменной форме.

Согласно ст. 113 ХПК, адвокат должен обеспечить направление другим лицам, участвующим в деле¹, копии искового заявления и приложенных к нему документов, которые у них отсутствуют. На практике достаточно сложно определить, какие именно документы у них отсутствуют. Очевидно, что копии документов, исходящих или подписанных другой стороной, могут не направляться такой стороне.

2. *Отзыв на исковое заявление.* Если адвокат выступает в процессе в качестве представителя ответчика, то ему следует после поступления в его распоряжение копии искового заявления подготовить отзыв на исковое заявление, хотя, согласно ХПК, составление данного процессуального документа является правом, а не обязанностью.

В отзыве указываются:

- наименование хозяйственного суда, в который направляется отзыв;
- наименование истца и номер дела;
- в случае непризнания исковых требований – мотивы полного или частичного непризнания требований истца со ссылкой на нормы законодательства, а также на доказательства, обосновывающие возражения;
- перечень прилагаемых к отзыву документов;
- иные сведения, а также имеющиеся у ответчика ходатайства.

Особенности поведения адвоката как представителя ответчика, помимо того, что ему приходится защищать противоположный интерес, заключаются в умении использовать допущенные истцом ошибки при применении норм материального и процессуального права, а также в способности провести детальную подборку норм права, которые регламентируют правовую позицию ответчика. Построение защиты против предъявленного иска на основе норм закона с дачей

¹ В ст. 113 ХПК правильнее было бы указать, что копия иска и прилагаемые к нему документы направляются не лицам, участвующим в деле, а ответчику или другим сторонам, так как сторона, к которой предъявляются требования, с момента предъявления иска становится ответчиком, а другие лица, участвующие в деле, приобретают такой статус только в том случае, если они будут привлечены к участию в деле судом в процессе судебного разбирательства.

¹ Собрание постановлений Правительства РУз, 1994, № 11. Ст. 49.

² См. также Рекомендации судебной коллегии по применению законодательства «О судебных расходах», утвержденные постановлением Президиума Высшего хозяйственного суда РУз от 28. 05.1998 г.

собственной трактовки, истолкования и оценки – вот ключевая задача адвоката ответчика. Кроме того, необходимо уделить внимание сбору дополнительных доказательств, которые, в частности, отсутствуют у истца.

При определении тактики судебной защиты по делу адвокату ответчика следует уже после получения копии искового заявления, но до начала рассмотрения дела по существу ознакомиться с материалами дела, возбужденного судом, с целью определения объема доказательств и изучения документов, которыми располагает суд.

3. *Встречный иск.* Адвокат ответчика может при защите интересов своего клиента использовать такой процессуальный инструмент, как встречный иск, регламентированный ст. 120 ХПК. Он может быть подан только до момента принятия судом решения по первоначальному иску.

Для подачи встречного иска необходимо соблюдение следующих условий:

встречное требование направлено к зачету первоначального требования;

удовлетворение встречного иска исключает полностью или в части удовлетворение первоначального иска;

между встречным и первоначальным исками имеется взаимосвязь, их совместное рассмотрение приведет к более быстрому и правильному рассмотрению спора.

4. *Заявление о выдаче судебного приказа.* По некоторым категориям судебных дел адвокат может использовать и применить специальную (упрощенную) процедуру взыскания задолженности (в порядке судебного приказа). Данная процедура осуществляется путем выдачи хозяйственным судом судебного приказа без судебного разбирательства (без судебных слушаний), без вызова должника и кредитора. Судебный приказ выдается по заявлению кредитора о взыскании денежных сумм или об обращении взыскания на имущество должника, либо об истребовании имущества от должника по бесспорным требованиям¹. Он имеет силу исполнительного документа. Судебный приказ предъявляется к исполнению в течение 6 месяцев, но не ранее 10 дней со дня его выдачи (ст. 27 Закона РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов»²).

Согласно ст. 103 ХПК, заявление на выдачу судебного приказа должно содержать одно или несколько из следующих требований:

¹ В целях унификации рекомендуется называть данный процессуальный документ «заявление о выдаче судебного приказа» с дальнейшим указанием соответствующего требования (ст.ст. 102, 103 и 107 ХПК).

² Закон РУз 29.08.2001 г. № 258-П // Ведомости Олий Мажлиса РУз, 2001, № 9-10. Ст. 169.

об обращении взыскания недоимок по налогам, сборам и обязательным платежам в государственный бюджет на имущество организаций и граждан¹;

о взыскании дебиторской задолженности, основанной на ее документальном признании;

требование, основанное на протесте векселя в неплатеже, неакцепте и недатировании акцепта, совершенном нотариусом;

об истребовании лизингодателем своего имущества от лизингополучателя.

Форма и содержание заявления на выдачу судебного приказа регламентированы ст. 104 ХПК. В нем должны быть указаны:

наименование хозяйственного суда, в который подается заявление;

наименование кредитора, должника и их адреса;

требование кредитора со ссылкой на законодательство;

обстоятельства, на которых основано требование, и доказательства, подтверждающие их;

расчет взыскиваемой суммы;

перечень прилагаемых документов.

В отличие от искового заявления заявление на выдачу судебного приказа должно быть вручено должнику (ст. 105 ХПК). Указанное заявление оплачивается государственной пошлиной в размере 50% от ставки, исчисленной исходя из оспариваемой суммы при обращении в суд с иском в общем порядке (ст. 106 ХПК).

Согласно части второй ст. 109 ХПК, судья должен отказать в выдаче судебного приказа в следующих случаях:

если должник не согласен с заявленным требованием; такое несогласие выражается в направлении суду отзыва на заявление (ст. 108 ХПК) или заявления об отмене судебного приказа (ст. 111 ХПК);

если усматривается наличие спора о праве, который невозможно разрешить на основании представленных документов.

5. *Заявления по делам особого производства.* При подготовке процессуальных документов по делам особого производства следует учитывать особенности такой категории хозяйственных дел. Согласно ст. 155 ХПК, заявление об установлении фактов, имеющих юридическое значение, оформляется в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 112 ХПК. Хозяйственный суд устанавливает факты, имеющие юридическое значение, при невозможности получения заявителем в ином порядке документов, удостоверяющих эти факты, либо при невозможности восстановления утраченных или уничтоженных документов.

¹ См. Закон РУз «О взыскании не внесенных в срок налогов и других обязательных платежей» 22.12.1995 г. // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1995, №12. Ст. 267.

При составлении заявления об установлении факта, имеющего юридическое значение, на практике допускается значительное количество ошибок, особенно часто – по делам, связанным с объектом недвижимости¹. Суд не устанавливает право собственности или иное вещное право, так как указанные права не могут возникнуть в силу судебного акта.

Установление судом факта, имеющего юридическое значение, представляет собой констатацию определенного обстоятельства, наличие которого порождает юридические последствия. Важно знать, что суд рассматривает заявление об установлении юридических фактов при следующих условиях:

если установление факта влечет возникновение, изменение или прекращение прав юридических и физических лиц в экономической сфере (ст. 23 ХПК);

если при рассмотрении не возник спор о праве (п. 8 ст. 88 ХПК);

если отсутствует возможность получения заявителем в ином (вне-судебном) порядке надлежащих документов либо возможность восстановления утраченных или уничтоженных документов (ст. 155 ХПК).

В заявлении адвокат должен четко указать факт, который надлежит установить, определить цель (последствия) его установления, обосновать невозможность установления данного факта во внесудебном порядке, дать доказательство наличия самого факта, утраты или уничтожения документов, подтверждающих право.

По делам о банкротстве, например, адвокату приходится составлять заявления о признании должника банкротом в интересах его кредиторов. При составлении заявления кредитора необходимо исходить из того, что по делам о банкротстве отсутствует спор, а устанавливаются признаки банкротства у должника, т.е. его неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанности по обязательным платежам, если обязательства и (или) обязанности не исполнены им в течение трех месяцев со дня их наступления (ст. 4 Закона РУз «О банкротстве»²). Кроме того, необходимо соблюдение минимального размера требований кредитора, установленного частью второй ст. 5 Закона РУз «О банкротстве», в сумме не менее 500 минимальных заработных плат для должников - юридических лиц и не менее 30 минимальных заработных плат для должников - индивидуальных предпринимателей.

¹ Например, в суды подаются заявления о признании (установлении) права собственности на объект недвижимости, в то время как необходимо заявлять требование о признании (установлении) факта принадлежности строения на праве собственности или факта добросовестного, открытого и непрерывного владения как своим собственным недвижимым имуществом в течение 15 лет (ст. 29 ХПК и ст. 187 ГК).

² Закон РУз 05.05.1994 г. № 1054-ХII в редакции 24.04.2003 г. № 474-II // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 2003, № 5. Ст. 63.

Согласно части второй ст. 39 Закона РУз «О банкротстве», в заявлении кредитора о признании должника банкротом должны быть указаны:

- наименование хозяйственного суда, в который подается заявление, т.е. по месту нахождения (местожительства) должника;
- наименование (фамилия, имя, отчество) заявителя и его почтовый адрес;
- наименование (фамилия, имя, отчество) должника и его почтовый адрес;
- размер денежного обязательства должника перед кредитором, из которого возникло требование, а также срок его исполнения;
- доказательство обоснованности требований кредитора, в том числе вступившее в законную силу решение суда, доказательства, подтверждающие признание указанных требований должником, исполнительная надпись нотариуса;
- перечень прилагаемых документов.

При участии в рассмотрении дел, связанных с банкротством, адвокату следует принять во внимание Постановление Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 27.01.2006 г. №142 «О некоторых вопросах применения хозяйственными судами Закона Республики Узбекистан «О банкротстве», а также Информационное письмо о вопросах, возникающих в связи со вступлением в действие новой редакции Закона Республики Узбекистан «О банкротстве», утвержденное Постановлением Президиума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 13.06.2003 г. № 35.

Таким образом, результативность каждой стадии хозяйственного процесса во многом предопределяется тщательностью и профессионализмом адвоката, проявленными им в досудебной стадии хозяйственного процесса.

§3. Адвокат и производство дел в суде первой инстанции

Участие адвоката в судебном разбирательстве. Судебное разбирательство – это важнейший этап работы адвоката в хозяйственном процессе. Вся предыдущая работа представляет собой лишь подготовку к судебному разбирательству, в нем адвокат должен достичь поставленных целей путем реализации правовой позиции по существу спора. Поэтому важно наиболее эффективно ее выразить на стадии судебного разбирательства. Сложность заключается в том, что противоположная сторона также вела подготовку к делу, также выработала позицию по делу, многие аспекты которой адвокату истца могут быть неизвестны до начала судебного разбирательства, а

основная часть доводов, составляющих позицию истца, ответчику уже известна с момента направления ему искового заявления¹.

Состязательность процесса предполагает равноправие сторон и равенство возможностей лиц, участвующих в деле. Наиболее ярко состязательность проявляется в процессе с участием адвокатов. В состязательности наиболее ярко проявляются такие стороны работы адвоката в суде, как ораторское искусство, умение задавать и отвечать на вопросы, аргументированно давать свою оценку доказательствам, имеющимся в материалах дела, правильно истолковывать нормы материального права, регулирующие спорные правоотношения.

После подачи иска в суд судья, согласно ст. 116 ХПК, решает вопрос о принятии искового заявления, затем в соответствии со ст.ст. 122, 123 ХПК осуществляет подготовку дела к судебному разбирательству и выносит определение.

Адвокат, получив копию определения суда о назначении дела к судебному разбирательству, обеспечивает исполнение процессуальных обязанностей, возлагаемых на стороны указанным определением суда. Как правило, это выражается в предоставлении дополнительных либо подлинных документов, являющихся определенным кругом лиц, участие которых в процессе необходимо для правильного отправления правосудия. Чем полнее проведена подготовка к делу, тем менее вероятность того, что у суда может возникнуть необходимость обязать истца представить дополнительные документы.

Тактика поведения адвоката в судебном заседании. Перед началом судебного разбирательства адвокату следует выработать тактику своего поведения в судебном заседании. Во-первых, важно надлежаще подготовить *документацию*. Документы, фигурирующие в деле и используемые адвокатом, должны быть расположены системно в четкой хронологической последовательности. Это необходимо для того, чтобы в необходимый момент, не затрачивая времени на поиски в ходе судебного заседания, предъявить документ, имеющий доказательственное значение, суду и лицам, участвующим в деле. Во-вторых, адвокату необходимо составить тезисы своего *устного выступления*, в котором последовательно и логично изложить свои доводы и выбранную позицию по делу. Требуется подготовить перечень вопросов для того, чтобы задать их представителям противоположной стороны. Адвокату следует продумать свой вариант развития судебного разбирательства. Все это зависит от цели, которую он ставит перед каждым судебным заседанием.

¹ Ответчику достаточно обеспечить поступление отзыва на исковое заявление ко дню рассмотрения спора (ст. 119 ХПК).

Адвокату следует прогнозировать, какие вопросы ему могут задать судья, рассматривающий дело, и представители противоположной стороны, какие доводы и аргументы они могут привести в обоснование своей защиты.

Порядок заседания хозяйственного суда регламентирован ст. 126, 127 ХПК, которые в отношении адвоката сводятся к проявлению *уважения к суду* при входе судей в зал, заслушивании решения суда, даче своих объяснений.

Согласно ст. 9 ХПК, судопроизводство в хозяйственном суде осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Если обратиться к опыту правового регулирования процессуальных правоотношений стран СНГ, в частности Российской Федерации, то Арбитражный процессуальный кодекс РФ 24.07.2002 г., раскрывая содержание принципа состязательности, в ст. 9 указывает, что лица, участвующие в деле, вправе знать об аргументах друг друга до начала судебного разбирательства. Каждому лицу, участвующему в деле, гарантируется право представлять доказательства арбитражному суду и другой стороне по делу, обеспечивается право заявлять ходатайства, высказывать свои доводы и соображения, давать объяснения по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам, связанным с представлением доказательств. Лица, участвующие в деле, *несут риск наступления последствий* совершения или несовершения ими процессуальных действий.

Адвокат вправе использовать процессуальный механизм отвода судьи как способ обеспечения беспристрастности состава суда. Основания и порядок отвода судьи, а также участвующих в деле прокурора, эксперта или переводчика предусмотрены ст.ст. 17-22 ХПК. Вопрос подачи заявления об отводах состава суда следует продумать до начала судебного заседания с предположением вероятности его удовлетворения.

В некоторых случаях, если это вызвано необходимостью и сложностью дела, адвокат вправе заявить ходатайство о рассмотрении дела по первой инстанции коллегиальным составом суда (часть вторая ст. 15 ХПК).

В ходе судебного разбирательства суд производит исследование доказательств по делу, т.е. заслушивает объяснения лиц, участвующих в деле, показания свидетелей, заключения экспертов, знакомится с письменными доказательствами, осматривает вещественные доказательства.

Как правило, судебное заседание после подготовительной части начинается с объяснений лиц, участвующих в деле, т.е. устных выступлений представителей сторон, в том числе адвокатов. Необходимо иметь в виду, что объяснения лиц, участвующих в деле, процес-

суальный закон трактует как *средство доказывания*. Если адвокат представляет интересы истца, то он в своем выступлении должен акцентировать внимание суда на важнейших аспектах поданного иска с одновременным юридическим анализом спора и подлежащих применению правовых норм. В своем выступлении адвокат должен выразить мнение о том, какие именно обстоятельства следует установить суду при рассмотрении дела и какие правовые нормы подлежат применению. Значит, адвокат имеет возможность акцентировать внимание суда на тех обстоятельствах, установление которых должно способствовать подтверждению правомерности исковых требований и необоснованности возражений ответчика. Если до начала рассмотрения дела адвокату истца были известны позиции и доводы ответчика, то он должен в своем выступлении также дать оценку и анализ возражениям, составляющим основу позиции ответчика.

Согласно ст. 71 ХПК, объяснения лиц, участвующих в деле, об известных им обстоятельствах, имеющих значение для дела, подлежат проверке и оценке наряду с другими доказательствами. По предложению хозяйственного суда лицо, участвующее в деле, может изложить свои объяснения в письменном виде. Признание лицом, участвующим в деле, фактов, на которых другое основывает свои требования или возражения, для хозяйственного суда не является обязательным. Хозяйственный суд может считать признанный факт установленным, если у него нет сомнений в том, что признание соответствует обстоятельствам дела и не совершено под влиянием обмана, насилия, угрозы, заблуждения или с целью сокрытия истины.

В ходе исследования доказательств во время судебного разбирательства адвокат должен соблюдать правила доказывания и представления доказательств. Согласно части первой ст. 55 ХПК, каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать те обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Согласно части первой ст. 56 ХПК, доказательства представляются лицами, участвующими в деле. Хозяйственный суд вправе предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, если сочтет невозможным рассмотреть дело на основании имеющихся доказательств.

Тактика постановки вопросов. В судебном заседании адвокату следует после выступления представителей противоположной стороны использовать такой процессуальный инструмент, как *постановка вопросов* с целью выявления противоречий в доводах и позиции противоположной стороны, и обратить внимание суда на допущенные ее представителями ошибки. Кроме того, искусная тактика постановки вопросов позволяет вызвать у суда убеждение в право-

мерности занятой адвокатом правовой позиции по делу. Однако необходимо избегать постановки односложных и простых вопросов, ответ на которые со всей очевидностью можно предположить, и вопросов, ответы на которые наглядно подтверждаются материалами дела. Вопросы следует задавать именно по острым, спорным аспектам дела. Конечная цель – показать суду несостоятельность позиции представителя противоположной стороны. Данный фактор крайне сложен в практической реализации и требует от адвоката высокого уровня профессионализма, использования значительного опыта работы по участию в хозяйственных спорах.

Тактика поведения адвоката в ходе судебного разбирательства должна выражать активность адвоката при даче оценки имеющимся в деле доказательствам, т.е. адвокат должен быть не сторонним и пассивным наблюдателем процесса, а его активным творцом и соиздателем. Это может ярко воплотиться в умении *подавать реплики* на доводы представителей противоположной стороны, давать им свой комментарий и юридический анализ.

Необходимо уметь вести себя всегда корректно, с профессиональным уважением к представителям противоположной стороны. Поведение адвоката должно отличаться деликатностью и при постановке вопросов, и при высказывании реплик. Необходимо соблюдать вежливость к оппоненту и не допускать высказывания слов и выражений, а также совершения действий, унижающих честь и достоинство лиц, участвующих в деле.

Вопросы ораторского искусства (риторики) адвоката в судебном разбирательстве. В ходе судебного разбирательства во время дачи объяснений адвокат должен с учетом своей квалификации использовать и применять мастерство *судебной риторики* и *ораторского искусства*. Оно заключается в умении грамотно, лаконично, логично, доступно и последовательно строить и формулировать словосочетания и предложения, которые используются в речи, при этом оно должно основываться на современных правилах морфологии и лексики. От речи адвоката во многом зависит восприятие судом представляемых им доказательств и истолкования норм материального права. Данный факт необходимо рассматривать как интеграл для оценки доказательств.

Задача адвоката в судебном разбирательстве – убедить суд в правильности своей позиции по существу спора.

Согласно ст. 12 ХПК, хозяйственный суд разрешает споры на основании Конституции и законов Республики Узбекистан, иных актов законодательства, а также международных договоров Республики Узбекистан. Хозяйственный суд, установив при рассмотрении дела

несоответствие акта государственного или иного органа закону, в том числе издание его с превышением полномочий, принимает решение в соответствии с законом. В случае отсутствия норм права, регулирующих спорное отношение, хозяйственный суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор, исходя из общих начал и смысла законов. Последняя норма процессуального права отражает возможность (а порой и необходимость) применения законодательства по аналогии. В силу части первой и второй ст. 5 ГК в случаях, когда гражданские правоотношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон, применяется норма гражданского законодательства, регулирующая сходные отношения (аналогия закона). При невозможности использования в указанных случаях аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований *добросовестности, разумности и справедливости*. Не допускается применение по аналогии норм, ограничивающих гражданские права и устанавливающих ответственность.

После выступления представителя противоположной стороны адвокат вправе выступить с устными возражениями по поводу объяснений, данных ее представителем. При использовании такого процессуального инструмента, как *возражения* на объяснения оппонента, адвокату следует, избегая повторения ранее сказанного, дать юридический комментарий сути основных доводов представителя противоположной стороны, чтобы наглядно продемонстрировать суду ошибки и противоречия, а также дать опровержение сказанного противоположной стороной с приведением причин и мотивов.

После окончания исследования всех доказательств председательствующий в судебном заседании выясняет у лиц, участвующих в деле, имеются ли у них дополнительные материалы по делу. При отсутствии таких материалов он объявляет рассмотрение дела законченным, и состав суда удаляется в совещательную комнату для принятия **решения** (ст. 133 ХПК).

Хозяйственный суд основывает решение лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в заседании.

Решение после его подписания объявляется председательствующим в том же судебном заседании, в котором рассматривалось дело. Одновременно председательствующий объявляет, когда лица, участвующие в деле, могут ознакомиться с мотивированным решением, если была объявлена лишь резолютивная часть решения.

Объявленная резолютивная часть решения должна быть подписана всеми судьями и приобщена к делу. Председательствующий в

заседании разъясняет порядок обжалования решения хозяйственного суда.

Решение излагается в письменной форме председательствующим в судебном заседании или другим судьей состава, рассматривающего дело, и подписывается всеми судьями, участвующими в заседании. Хозяйственный суд принимает решение именем Республики Узбекистан.

Если в ходе судебного разбирательства по делу стороны достигли договоренности о заключении мирового соглашения, то адвокату необходимо оказать консультационную правовую помощь при определении условий заключаемого мирового соглашения, указать, какие условия являются существенными для данной категории сделок, а какие будут противоречить законодательству и нарушать права и охраняемые законом интересы других лиц, что может повлечь отказ суда утвердить заключенное между сторонами мировое соглашение. В этой связи адвокату следует самому составить текст мирового соглашения и дать юридический анализ его содержанию.

В целях соблюдения требований законодательства в отношении сделок (нотариальное удостоверение, регистрация, постановка на учет, получение разрешений и т.п.) наиболее эффективным представляется заключение мирового соглашения не в отношении самого предмета спора, а об обязательствах сторон по урегулированию спора, например с обязательствами внести требуемые изменения в договор, выполнить определенные обязательства и т.д.

Согласно п. 16 Постановления Пленума Высшего хозяйственного суда от 28.01.2000 г. №82 «О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в суде первой инстанции», условия мирового соглашения, заключенного сторонами, должны быть изложены в резолютивной части судебного акта (определения) четко, подробно и определенно с тем, чтобы не было неясностей и споров по поводу его содержания при исполнении.

Определение об утверждении мирового соглашения выносится хозяйственным судом, если оно не противоречит законам и иным нормативным актам, не нарушает права и законные интересы других лиц. Такое определение хозяйственного суда исполняется по общим правилам, регулирующим исполнение актов хозяйственного суда и с учетом требования о его немедленном исполнении (ст. 146 ХПК).

Адвокату желательно после окончания судебного разбирательства по делу ознакомиться с протоколом судебного заседания, в случае неполноты его содержания в обязательном порядке подать на него письменные замечания в соответствии со ст. 134 ХПК. Важность совершения такого рода процессуальных действий заключается в том, что протокол должен отражать весь ход процесса, а также все выска-

занные устные заявления и объяснения представителей сторон, заданные вопросы и ответы на них. Если протокол составлен формально, то подача на него замечаний позволит исправить и внести необходимые корректировки в его содержание.

Ввиду необоснованного отсутствия в ХПК регламентации судебных прений в ходе судебного заседания адвокату следует придерживаться норм, изложенных в ст.ст. 197-198 ГПК.

§4. Адвокат и производство в апелляционной инстанции

Вне зависимости от того, какое решение или какой судебный акт принят судом первой инстанции, адвокату необходимо провести анализ оконченного судебного заседания и оценить уровень своей профессиональной подготовки к судебному разбирательству, качественный уровень подготовленных процессуальных документов, содержательность речи в заседании суда и степень ее влияния на результаты процесса. Такого рода аналитическая работа необходима для выяснения и недопущения в будущем ошибок и недостатков.

Адвокату следует информировать клиента о результате рассмотрения дела, при этом не следует ограничиваться только извещением о результатах рассмотрения спора, но и при очной встрече рассказать (изложить на бумаге) о том, как происходило судебное заседание, каким было поведение судьи, насколько профессионально судья осуществлял свои функции по отправлению правосудия, краткую суть выступления адвоката и представителя противоположной стороны, а также о том, в какой степени удалось реализовать правовую позицию и защиту по делу, подготовленную и согласованную перед началом судебного разбирательства.

Следующий шаг – внимательный анализ принятого судебного акта. После ознакомления с содержанием принятого судом первой инстанции судебного акта необходимо изучить и составить в письменном виде тезисы относительно того, на основании каких доводов суда и каких правовых норм базируется судебный акт. Требуется акцентировать внимание на том, каким образом судом первой инстанции дана оценка доводам сторон и представленным ими доказательствам, отражена ли такая оценка в судебном акте. Адвокату крайне важно определить наиболее сильные и слабые стороны правовой позиции суда, выраженной и изложенной в принятом им судебном акте: были ли допущены в ходе рассмотрения дела судьей нарушения процессуального характера и насколько они могут быть признаны основанием для отмены судебного акта в случае его пересмотра в апелляционном или

кассационном порядке. Если по итогам разбирательства дела в суде первой инстанции было принято отрицательное для клиента решение суда, то адвокату следует обратить внимание на то, каким образом суд дал оценку и истолковал нормы материального права, содержание представленных доказательств, в том числе договора, на которые ссылался адвокат.

Если принято положительное для клиента решение, то адвокату необходимо с учетом проделанного анализа решения суда подготовить контраргументы на возможные возражения и аргументы противоположной стороны при возможном его обжаловании. Никогда нельзя исключать такую возможность и всегда, даже при значительной загруженности делами, адвокат должен держать на профессиональном контроле данное дело с точки зрения его возможного пересмотра.

Указанная аналитическая работа – ключевой элемент при составлении адвокатом апелляционной жалобы (отзыва на апелляционную жалобу), подаваемой на не вступившие в законную силу судебные акты.

Крайне важно подать апелляционную жалобу своевременно, в пределах сроков, установленных нормами процессуального права.

Срок подачи апелляционной жалобы – один месяц после принятия решения хозяйственным судом. Апелляционная жалоба рассматривается апелляционной инстанцией хозяйственного суда, принявшего решение в первой инстанции (ст.ст. 156-158 ХПК).

При составлении апелляционной жалобы адвокат должен провести аналитическую работу над содержанием решения суда и выявить обстоятельства, которые, по его мнению, с учетом ссылок на нормы материального права являются основанием для признания указанного решения незаконным и необоснованным. В жалобе данным обстоятельствам должен быть дан детальный юридический анализ, приведены конкретные ссылки на нормы материального права. Важно провести тщательный обзор и дать полную оценку с правовой точки зрения тем материалам дела, которые со стороны суда первой инстанции остались неисследованными или в недостаточной степени исследованными, либо им была дана неправильная юридическая оценка вследствие неправильного применения норм материального и/или процессуального права. Кроме того, в жалобе должен быть предельно ясно и достоверно освещен предмет спора между сторонами, исходя из требования ст. 159 ХПК.

Однако необходимо учесть, что если заявителем жалобы является истец по делу, то он в апелляционной жалобе не вправе предъявлять новые требования, которые не были предъявлены при рассмотрении дела в суде первой инстанции (часть третья ст. 166 ХПК). В

ином случае они не будут являться предметом рассмотрения в суде апелляционной инстанции.

Для подачи жалобы необходимо осуществить следующие процессуальные действия (часть четвертая ст. 159 ХПК):

произвести уплату государственной пошлины;

направить копии жалобы другим лицам, участвующим в деле (ст. 160 ХПК).

При рассмотрении дела в апелляционной инстанции хозяйственный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело. Дополнительные доказательства принимаются хозяйственным судом, если заявитель обосновал невозможность их представления в суде первой инстанции по причинам, не зависящим от него.

Суд не связан с доводами апелляционной жалобы и проверяет законность и обоснованность решения в полном объеме.

Согласно Постановлению Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 24.02.2001 г. № 91 «О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в суде апелляционной инстанции», апелляционная жалоба может быть подана не только на не вступившие в законную силу решения хозяйственного суда первой инстанции в целом, но может быть подана *на часть решения*. Значит, самостоятельным предметом обжалования может быть как мотивировочная, так и резолютивная часть решения. Лицо, участвующее в деле, вправе подать апелляционную жалобу и на дополнительное решение, вынесенное в соответствии со ст. 149 ХПК.

Адвокату следует иметь в виду, что на стадии апелляционного производства не могут быть реализованы специальные права лиц, участвующих в деле, предусмотренные ст. 40 ХПК¹, за исключением права на заключение мирового соглашения.

При подготовке к пересмотру дела в апелляционном порядке адвокату следует исходить из того, что суд осуществляет повторное рассмотрение дела. Однако важно сделать акцент на сути позиции, реализация которой позволит доказать наличие оснований для изменения или отмены принятого судом первой инстанции судебного акта.

Адвокату следует определить, во-первых, какие обстоятельства суду следовало установить для правильного разрешения спора с соотношением того, что было установлено, чтобы выявить и продемонстрировать суду апелляционной инстанции круг (перечень) тех обстоятельств, имеющих значение для дела, которые не были уста-

¹ Это означает изменить основание и предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, полностью или частично отказаться от иска либо признать иск частично или полностью.

новлены судом, и как данный факт отразился на принятии обжалуемого судебного акта. Следовательно, такие обстоятельства должны быть установлены и им должна быть дана правовая оценка в ходе пересмотра дела в апелляционной инстанции. Эти обстоятельства могут быть следующими: (1) суд принял решение, основываясь на обстоятельствах, которые не были исследованы в ходе судебного разбирательства; и (2) суд первой инстанции неправильно применил нормы материального права. Необходимо при этом указать, в чем заключается их неправильное применение и последствия этого, а также определить, как следовало применить данную норму, либо не применять и применить другую норму. Во-вторых, адвокату важно определить, какие нарушения процессуального характера допущены в производстве по делу в суде первой инстанции.

На судебном заседании суда апелляционной инстанции устное выступление необходимо строить на заранее выработанной позиции, несмотря на тот факт, что в апелляционном порядке дело заново подлежит рассмотрению, отсутствует необходимость в подробном и детальном изложении обстоятельств, изложенных в исковом заявлении. Суть выступления должна строиться на изложении указанных тезисов.

На заседании суда апелляционной инстанции адвокату следует использовать свои процессуальные права: задавать вопросы и приносить возражения.

В ходе выступления следует обратить внимание суда апелляционной инстанции на судебную практику по однородной категории дел, когда в аналогичном случае принималось иное решение, чем то, которое обжалуется заявителем апелляционной жалобы (апеллянт).

§5. Адвокат и производство в кассационной инстанции

Правом кассационного обжалования вступившего в законную силу решения суда первой инстанции и постановления суда апелляционной инстанции обладают лица, участвующие в деле¹, а также прокурор (ст. 173 ХПК). Отметим, что из смысла п.5 части третьей ст. 188 ХПК следует, что в случае принятия хозяйственным судом решения и/или постановления, затрагивающего права и обязанности лиц, не привлеченных к участию в деле, эти лица также обладают правом кассационного обжалования указанных судебных актов.

Основанием для начала кассационного производства является кассационная жалоба (*протест*), поданная в течение установленного

¹ Как уже отмечено, в силу ст. 34 ХПК адвокат не признается лицом, участвующим в деле, и право обжалования им судебного акта должно быть прямо предусмотрено в доверенности, выданной на его имя (ст. 52 ХПК).

срока¹ (ст. 176 ХПК) в хозяйственный суд, принявший обжалуемое решение, постановление (ст. 175 ХПК), и отвечающая требованиям к ее (его) содержанию (ст. 177 ХПК). Жалоба, подписанная адвокатом, должна сопровождаться доверенностью, подтверждающей его полномочия по обжалованию судебных актов, если подобная доверенность отсутствует в материалах дела. Кассационная жалоба может быть подана, а отзыв на нее может быть направлен одним или несколькими лицами, участвующими в деле. К отзыву на кассационную жалобу, подписанному адвокатом, прилагается доверенность, подтверждающая его полномочие на ведение дела (ст. 179 ХПК).

Для подачи кассационной жалобы необходимо совершение следующих процессуальных действий (часть четвертая ст. 177 ХПК):

- уплата государственной пошлины;
- направление копий жалобы другим лицам, участвующим в деле (ст. 178 ХПК).

Принимая во внимание, что перечень оснований для возвращения кассационной жалобы (протеста), предусмотренный в части первой ст. 180 ХПК, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит, адвокату следует принять меры (оказать клиенту содействие) к исключению таких оснований.

На стадии пересмотра дела в кассационной инстанции адвокату следует проанализировать решения предыдущих судов, дать свою оценку доводам судов первой и апелляционной инстанций, изложенных в принятых ими судебных актах. Необходимо определить основания для отмены или изменения указанных судебных решений, на которые требуется сделать ссылки в качестве обоснования мотивов, подлежащих изложению в подаваемой кассационной жалобе. Перечень таких оснований приводится в ст. 188 ХПК.

При составлении кассационной жалобы следует принять во внимание *пределы рассмотрения дела* в суде кассационной инстанции, регламентированные нормами процессуального права. Особенность данной стадии процесса заключается в том, что при рассмотрении дела в кассационной инстанции хозяйственный суд проверяет правильность применения норм материального и процессуального права хозяйственным судом первой и апелляционной инстанций (ст. 186 ХПК). По этой причине законодатель в качестве основного содержания кассационной жалобы определяет требования лица, подавшего жалобу, и указание на то, в чем заключается нарушение или неправильное применение норм материального либо процессуального права. Указывать на установленность или не установленность опре-

¹ При истечении установленного срока к жалобе должно быть приложено ходатайство о восстановлении пропущенного срока с указанием и обоснованием объективных причин пропуска.

деленных фактов нецелесообразно, но требуется дать обязательную юридическую оценку фактам, взятым за основу принятых судебных актов. Формулируя в кассационной жалобе просьбы к суду, необходимо исходить из *исчерпывающего перечня полномочий* кассационной инстанции, предусмотренных ст. 187 ХПК и не подлежащих расширительному толкованию.

Если дело в предыдущих инстанциях проиграно, то адвокату в случае, если исполнение решения суда грозит для его доверителя имущественными взысканиями, следует наряду с подачей кассационной жалобы подать в порядке ст. 182 ХПК ходатайство о приостановлении исполнения решения (постановления) до окончания производства по делу в кассационной инстанции с обязательным обоснованием того, что непринятие такой меры может затруднить или сделать невозможным поворот исполнения решения (постановления). Поскольку данное ходатайство рассматривается судом кассационной инстанции *без извещения лиц*, участвующих в деле, адвокату следует привести все существенные доводы и аргументы.

Следует иметь в виду, что после принятия кассационной жалобы (протеста) к производству все последующие судебные акты принимаются *коллективно*. В судебном заседании суда кассационной инстанции отсутствует необходимость устного пересказа обстоятельств дела. В содержании выступления следует указать обстоятельства дела и юридические факты и дать им правовую оценку, при этом нужно указать обстоятельства, которые могут служить основанием для отмены или изменения судебного акта. Необходимо провести анализ спорного применения судами каждой правовой нормы и указать, в чем выражается факт ее нарушения или неправильного применения.

Согласно п. 11 Постановления Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 23.12.2005 г. № 136 «О применении Хозяйственного процессуального Кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в кассационной инстанции», в данной инстанции *не применяются* правила о передаче споров на разрешение третейского суда (ст. 25 ХПК), о замене ненадлежащей стороны (ст. 38 ХПК), об изменении оснований или предмета иска, размера исковых требований, о полном или частичном отказе от иска (ст. 40 ХПК), о вступлении в дело третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора (ст. 41 ХПК), о вступлении в дело (привлечении к участию в деле) третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора (ст. 42 ХПК), о соединении и разъединении нескольких исковых требований (ст. 115 ХПК), о предъявлении встречного иска (ст. 120 ХПК), о недопустимости разрешения спора в отсутствие истца, не заявившего о рассмотрении

дела в его отсутствие (часть третья ст. 130 ХПК). Из этого следует, что в случае неявки в судебное заседание кассационной инстанции лиц, участвующих в деле, оно *может быть рассмотрено в их отсутствие*, если они надлежащим образом извещены о времени и месте разбирательства дела.

Адвокату также следует учитывать то обстоятельство, что при обнаружении признаков преступления суд кассационной инстанции вправе *возбудить уголовное дело* либо передать необходимые материалы в органы прокуратуры для рассмотрения вопроса о возбуждении уголовного дела.

§6. Адвокат и производство в порядке надзора

Основная особенность пересмотра решений и постановлений хозяйственных судов в порядке надзора, влияющего на весь ход его производства, — *отсутствие обязанности* суда возбуждать данное надзорное производство на основании обращения лиц, участвующих в деле (за исключением прокурора). Возбуждение надзорного производства осуществляется только по протестам *ограниченного круга должностных лиц* судебной системы и органов прокуратуры (ст. 193 ХПК).

В отличие от ХПК, процесс возбуждения производства в порядке надзора регламентирован в ГПК более детально. В частности, ГПК точно устанавливает, что лицу, участвующему в деле, необходимо обратиться с ходатайством (заявлением) о принесении протеста в порядке надзора к должностным лицам, обладающим правом принесения протеста в порядке надзора, а также ГПК регламентирует трехгодичный срок для совершения указанного процессуального действия. В ХПК такая подробная регламентация отсутствует, а порядок принесения протеста ограничивается общими правилами (ст. 197 ХПК). В указанной статье делается одна существенная оговорка о том, что заявление о принесении протеста в порядке надзора на вступившее в законную силу решение, постановление хозяйственного суда может быть подано *после рассмотрения дела* в суде апелляционной или кассационной инстанции. На практике применение данного правила сводится к тому, что все заявления о принесении протеста в порядке надзора на решение суда первой инстанции, вступившее в законную силу, но не обжалованное в апелляционном или кассационном порядке, возвращаются со ссылкой на указанную норму.

Согласно Постановлению Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 28.01.2000 г. № 83 «О практике изучения жалоб в порядке надзора, принесения протеста на постановления и их рассмотрение в Президиуме»:

- заявления и жалобы на судебные акты, направленные *после истечения трех лет* с момента вступления их в законную силу, высшим хозяйственным судом не рассматриваются¹;

- исходя из содержания ст. 197 ХПК, не допускается принесение одного протеста на решения, постановления и определения, принятые по одному или нескольким объединенным при рассмотрении делам, даже если между ними существует связь;

- должностные лица, указанные в ст. 193 ХПК, имеют право на принесение протеста не только на всю часть судебного акта, но и на его одну особую часть.

Для возбуждения производства в порядке надзора адвокат может обратиться к лицам, обладающим правом для принесения протеста в порядке надзора, с заявлением (ходатайством) о принесении протеста в порядке надзора. Процессуальный закон не устанавливает каких-либо требований к форме и содержанию такого заявления. В этой связи следует предположить произвольность формы и содержания такого заявления.

Поданное заявление о принесении протеста в порядке надзора служит основанием для изучения дела путем его истребования из суда первой инстанции, но не является, как при апелляционном или кассационном обжаловании, документом, в силу подачи которого осуществляется пересмотр судебного акта, вступившего в законную силу. По этой причине в заявлении необходимо письменно изложить обстоятельства дела с указанием того, каким образом были применены правовые нормы, на основании которых был разрешен спор по существу, и доводы, по которым адвокат считает, что принятые по делу судебные акты являются незаконными и необоснованными. Именно от стиля изложения и содержательности заявления во многом зависит восприятие уполномоченным лицом указанных в заявлении доводов.

При составлении заявления о принесении протеста в порядке надзора следует исходить из двух обстоятельств:

решение вопроса о наличии или отсутствии оснований для принесения протеста происходит без присутствия лиц, участвующих в деле;

основаниями для изменения или отмены судебного акта в порядке надзора являются незаконность и необоснованность судебного акта.

Правильное по существу решение (постановление) хозяйственного суда не может быть отменено по одним лишь формальным основаниям (ст. 200 ХПК). К формальным основаниям могут быть отне-

¹ Указанное положение было принято исходя из содержания части третьей ст. 12 ХПК, позволяющей суду применять нормы права, регулирующие сходные отношения. В данном случае по аналогии была применена норма части 5 ст. 350 ГПК, предусматривающая 3-годичный срок для подачи заявлений о принесении протеста в порядке надзора.

сены нарушения процессуального характера, которые не влияют на существо принятого судебного акта.

Согласно ст. 193 ХПК, протесты вправе приносить Председатель Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан и его заместители, Генеральный прокурор Республики Узбекистан и его заместители на решения (постановления) любого хозяйственного суда Республики Узбекистан, вступившего в законную силу, за исключением постановлений Президиума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан.

Должностные лица, перечисленные в ст. 193 ХПК, вправе требовать из хозяйственного суда дело для разрешения вопроса о наличии оснований для принесения протеста в порядке надзора. При наличии оснований для принесения протеста, в том числе в связи с заявлением лица, участвующего в деле, должностное лицо, указанное в ст. 193 ХПК, приносит протест и направляет его с делом в Президиум Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан. При отсутствии оснований для принесения протеста лицо, подавшее заявление, извещается об этом.

В случае принесения протеста в порядке надзора Высший хозяйственный суд Республики Узбекистан может приостановить исполнение решения (постановления) до окончания производства в порядке надзора при принесении протеста лицами, указанными ст. 193 ХПК. В связи с этим в заявлении о принесении протеста обращающееся лицо может также ходатайствовать о приостановлении исполнения решения (постановления).

Дела по протестам в порядке надзора рассматривает Президиум Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан (ст. 195 ХПК), по результатам рассмотрения которого выносятся постановления.

§7. Адвокат и пересмотр вступивших в законную силу актов хозяйственного суда по вновь открывшимся обстоятельствам

По вновь открывшимся обстоятельствам может быть пересмотрен только вступивший в законную силу судебный акт.

Процессуальный закон дает строго исчерпывающий перечень оснований, трактуемых как вновь открывшиеся обстоятельства. В силу ст. 204 ХПК к их числу отнесены следующие:

- существенные для дела обстоятельства, которые не были известны и не могли быть известны заявителю;
- установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомо ложные показания свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо неправильный перевод, подложность доку-

ментов либо вещественных доказательств, повлекшие за собой принятие незаконного или необоснованного судебного акта;

- установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные деяния лиц, участвующих в деле, либо их представителей или судей, совершенные при рассмотрении данного дела;
- отмена судебного акта хозяйственного суда либо решения (приговора) суда или постановления другого органа, послужившего основанием к принятию данного решения.

Вновь открывшиеся обстоятельства – это юридические факты, наличие которых выявлено после вступления принятого судебного акта в законную силу, но которые объективно существовали в момент принятия судебного акта и не были и не могли быть известны лицам, участвующим в деле. Вновь открывшиеся обстоятельства – это новые доказательства, от которых зависит, каким образом следует разрешить спор по существу.

Адвокату требуется быть информированным обо всех ожидаемых событиях, которые могут произойти после вступления судебного акта в законную силу. Важно также правильно соотносить события по времени их совершения, а также разбираться в вопросах действия закона во времени, поскольку в последнем случае придание закону обратной силы может повлечь возникновение вновь открывшегося обстоятельства.

Указанные навыки требуются, во-первых, для изменения итогов рассмотрения дела в случае его проигрыша в судах предыдущих инстанций, во-вторых, для соблюдения месячного процессуального срока, установленного ст. 205 ХПК для обращения в суд с заявлением о пересмотре судебного акта, вступившего в законную силу по вновь открывшимся обстоятельствам. Отметим, что указанный срок может быть восстановлен по ходатайству лица, участвующего в деле.

В случае возникновения фактов, трактуемых как вновь открывшиеся обстоятельства, адвокату следует проанализировать ситуацию с целью определения, можно ли такие факты квалифицировать как вновь открывшиеся обстоятельства. Для этого требуется дать юридический анализ указанных фактов в контексте и в соотношении с действительными обстоятельствами дела. Задача адвоката – обосновать наличие фактов и то, что они включаются в категорию предусмотренных процессуальным законом оснований для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам.

Заявление о пересмотре судебного акта, вступившего в законную силу, по вновь открывшимся обстоятельствам подается в судебную инстанцию, принявшую окончательное решение по делу. К заявлению прилагаются документы, подтверждающие направление копий заявления и приложенных к нему документов другим лицам,

участвующим в деле. Заявления о пересмотре решений по вновь открывшимся обстоятельствам государственной пошлиной не оплачиваются¹.

Особенность данной стадии пересмотра заключается в том, что в случае, если заявление подлежит удовлетворению, что, в свою очередь, является основанием для отмены судебного акта, то по делу проводится два судебных заседания. На первом рассматривается заявление, а на втором дело вновь рассматривается по существу с учетом установления факта наличия вновь открывшихся обстоятельств и затем выносится решение. Нет необходимости заново устанавливать обстоятельства, имеющие значение для дела, которые уже были установлены судом при первичном рассмотрении дела. В судебном разбирательстве при пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам требуется лишь дача правовой оценки обстоятельствам дела с учетом вновь открывшихся обстоятельств, послуживших основанием для отмены принятого судебного акта. Как показывает судебная практика, в случае отмены пересмотренного по вновь открывшимся обстоятельствам судебного акта данный факт влечет принятие окончательного решения по делу в пользу заявителя.

§8. Адвокат и исполнение судебных актов

В ХПК (разделе IV) содержатся лишь некоторые правила исполнительного производства, не требующего участия судебного исполнителя.

Участвуя в исполнительном производстве, адвокат независимо от его отношения к судебному акту при использовании предоставленных ему прав и выполнении возложенных на него обязанностей должен руководствоваться безусловным правилом обязательного исполнения судебного акта, вступившего в законную силу. Таким образом, роль представителя сводится к защите прав доверителя и обеспечению законности в исполнительном производстве. Адвокату следует уведомить клиента, что невыполнение судебного акта хозяйственного суда в добровольном порядке приводит к его принудительному исполнению, требующему соблюдения множества формальностей и влекущему возникновение дополнительных затрат и ответственности за неисполнение судебного акта (ст. 218 ХПК).

Чаще всего на практике адвокат привлекается к исполнительному производству для совершения от имени клиента действий по исполнению судебного акта без возбуждения исполнительного произ-

¹ Рекомендации судебной коллегии по применению законодательства «О судебных расходах». Утверждены Постановлением Президиума Высшего хозяйственного суда от 28.05.1998 г.

водства судебным исполнителем. Это связано с тем, что исполнительный лист хозяйственного суда, на основании которого производится принудительное исполнение судебного акта, выдается взыскателю (ст. 210 ХПК). ХПК не запрещает адвокату получить исполнительный лист от имени его клиента.

На практике исполнение судебного акта производится в следующем порядке.

1) После вступления в законную силу судебного акта хозяйственный суд, принявший данный акт, выдает или направляет по почте взыскателю подписанный судьей и заверенный гербовой печатью хозяйственного суда *исполнительный лист*¹, требования к содержанию которого установлены ст. 212 ХПК. К исполнительному листу на взыскание денежных средств прилагается по специальной форме инкассовое поручение, которое подлежит заполнению взыскателем в соответствии с банковским законодательством.²

2) Исполнительный лист и инкассовое поручение на взыскание денежных средств *направляется взыскателем банку должника или иному кредитному учреждению, обслуживающему активы должника, а в остальных случаях – судебному исполнителю* (ст. 210 ХПК). Срок предъявления исполнительного листа к исполнению ограничен *шестью месяцами* со дня вступления судебного акта в законную силу или со дня вынесения судом определения о восстановлении пропущенного срока для предъявления исполнительного листа к исполнению либо датой окончания срока, установленного при отсрочке или рассрочке его исполнения. В случаях, предусмотренных ХПК по исполнению судебного акта, срок предъявления исполнительного листа к исполнению может приостанавливаться (ст. 213 ХПК), прерываться (ст. 214 ХПК) и при признании судом уважительных причин восстанавливаться (ст. 215 ХПК).

3) Дальнейшее исполнение судебного акта зависит от следующих лиц:

- работника банка или иного кредитного учреждения, который на основании исполнительного листа *в бесспорном порядке списывает денежные средства* с расчетного счета должника в пользу взыскателя; при отсутствии денежных средств инкассовое поручение принимается к ожиданию исполнения согласно календарной очередности и приоритетности платежей;

¹ Согласно ст. 7 Закона «Об исполнении судебных актов и актов иных органов», применительно к хозяйственному судопроизводству исполнительными документами признаются: (1) исполнительные листы, выдаваемые хозяйственными судами на основании принимаемых ими судебных актов; (2) судебные приказы хозяйственных судов.

² Положение о безналичных расчетах в Республике Узбекистан. Утверждено Постановлением правления Центрального банка РУз от 12.01.2002 г. № 60 (№1/4), зарегистрировано Министерством юстиции РУз 15.04.2002 г. за № 1122.

- судебного исполнителя районных (городских) отделений, судебного исполнителя территориальных отделов Департамента по исполнению судебных решений, материально-техническому и финансовому обеспечению деятельности судов при Министерстве юстиции Республики Узбекистан. В соответствии с Законом РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов»¹ судебный исполнитель *возбуждает исполнительное производство*, предоставляя 5-дневный срок для добровольного исполнения решения суда, производит исполнительные действия, принимает меры, обеспечивающие исполнение исполнительных документов, возвращает исполнительные документы, выносит постановление о розыске должника и/или его имущества.

4) В случаях возникновения затруднений при исполнении и невозможности исполнения судебного акта хозяйственный суд *приостанавливает или прекращает исполнительное производство* по основаниям, предусмотренным в ст. 35, 37 Закона РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов».

Эффективность и беспрепятственность исполнения судебного акта во многом обеспечивается полнотой решения суда и своевременностью выполнения процессуальных действий сторонами. В этой связи адвокату следует:

- *принять меры по обеспечению исполнения решения суда* (ст. 147 ХПК), для чего он направляет суду заявление об обеспечении иска (глава 7 ХПК). Сроки подачи такого заявления, а также конкретные меры по обеспечению иска (ст. 77 ХПК) определяются в каждом случае отдельно в зависимости от предмета иска, характера взаимоотношений между сторонами и др. факторов. Следует учитывать, что хозяйственный суд, допуская обеспечение иска, может по ходатайству ответчика потребовать от истца предоставление обеспечения возмещения возможных для ответчика убытков (ст. 81 ХПК). Последнее является важным и для ответчика в случае оспаривания им исполняемого судебного акта;

- *решить вопрос о принесении ходатайства об отмене обеспечения иска* в случае добровольного исполнения решения суда или принятия решения в пользу лица, в отношении которого были приняты меры по обеспечению иска (ст. 80 ХПК);

- *по согласованию с доверителем предложить предъявить истцу иск о возмещении убытков, причиненных ответчику обеспечением иска* (ст. 81 ХПК);

- *убедиться в том, что подлежащий исполнению судебный акт содержит решение по всем требованиям, указанным в исковом заяв-*

¹ Закон РУз от 29.08.2001 г. № 258-II // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2001, № 21.

лении, четко и однозначно указывает на размер присужденной суммы, подлежащего передаче имущества или действия, которое обязан совершить ответчик, а также не содержит ошибок, соответствует исполнительному листу, разрешает вопрос о судебных расходах. При наличии каких-либо недостатков адвокату следует до вступления решения в законную силу поставить перед судом вопрос о *принятии дополнительного решения* (ст. 149 ХПК);

- *проверить судебный акт на наличие неясностей, описок, опечаток и арифметических ошибок и при обнаружении таковых направить суду заявление о разъяснении решения и его исправлении* (ст. 150 ХПК);

- *убедиться в отсутствии необходимости получения нескольких исполнительных листов* в случаях, если судебный акт принят в пользу нескольких истцов или против нескольких ответчиков либо если исполнение должно быть произведено в различных местах (ст. 211 ХПК);

- *в зависимости от обстоятельств дела решить вопрос о направлении в суд заявления об отсрочке или рассрочке исполнения судебного акта, изменении способа и порядка его исполнения*, при этом необходимо иметь в виду следующее: (1) предоставляя должнику отсрочку или рассрочку исполнения, хозяйственный суд может принять меры по обеспечению исполнения судебного акта и (2) указанное заявление рассматривается в заседании хозяйственного суда с извещением взыскателя и должника заказным письмом с уведомлением о вручении (ст. 217 ХПК);

- *в случае отсутствия в постановлении об отмене или изменении судебного акта указаний о повороте его исполнения подать в суд, принявший новый судебный акт, заявление, а также заявление о выдаче исполнительного листа на возврат взысканных денежных средств, имущества или его стоимости* (ст.ст. 219-220 ХПК);

- *в случае несогласия с определением суда о приостановлении или прекращении исполнительного производства рассмотреть вопрос о подаче в десятидневный срок частной жалобы на указанное определение* (ст. 38 Закона РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов»).

Как отмечено выше, в случае возбуждения исполнительного производства адвокату также следует руководствоваться положениями Закона РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов». Относительно участия адвоката в принудительном исполнении судебных актов хозяйственного судопроизводства указанный закон (ст. 14 и 85) устанавливает:

1) *порядок оформления полномочий представителя* (в отличие от хозяйственного процесса исполнительное производство требует, чтобы

полномочия представителя были подтверждены доверенностью, выданной и оформленной в соответствии с законом, при этом возможность участия адвоката на основании ордера не рассматривается);

2) права представителя сторон исполнительного производства. Представитель, участвующий в исполнительном производстве, имеет право на совершение от имени представляемого всех действий, связанных с исполнительным производством, включая следующие: право знакомиться с материалами исполнительного производства, делать из них выписки, снимать с них копии, представлять дополнительные материалы, заявлять ходатайства, участвовать в совершении исполнительных действий, давать устные и письменные объяснения в процессе исполнительных действий, высказывать свои доводы и соображения по вопросам, возникающим в ходе исполнительного производства, возражать против ходатайств, доводов и соображений других лиц, участвующих в исполнительном производстве, заявлять отводы, обжаловать действия (бездействие) судебного исполнителя. Закон требует, чтобы в доверенности, выдаваемой представляемым, были специально оговорены полномочия представителя на совершение следующих действий:

- предъявление исполнительного документа к исполнению и его отзыв;
- отказ от взыскания;
- передача полномочий другому лицу (передоверие);
- обжалование действий (бездействия) судебного исполнителя и его отвод;
- получение присужденного имущества (в том числе денег);
- заключение мирового соглашения;

3) обязанность судебных исполнителей предоставлять представителям сторон возможность знакомиться с материалами исполнительного производства.

На практике возникает много вопросов относительно участия адвоката при исполнении решений иностранных судов в Узбекистане. В большинстве случаев иностранные субъекты не имеют своего представителя в Узбекистане и поэтому привлекают местных адвокатов.

Согласно ст. 5 Закона «Об исполнении судебных актов и актов иных органов», в Республике Узбекистан подлежат обязательному (принудительному) исполнению решения иностранных судов и арбитражей *только* в случаях, предусмотренных законодательством или международным договором Республики Узбекистан. Теми же нормативными документами определяется порядок исполнения решений иностранных судов.

Если иное не указано в международных договорах, признание и исполнение решений иностранных судов производится в соответствии с национальными нормативными актами, регулирующими исполнительное производство¹. Однако имеется одно существенное отличие: исполнительный лист, выданный хозяйственным судом на основании решения иностранного суда или арбитража, может быть предъявлен к принудительному исполнению в течение *трех лет*² с момента вступления решения в законную силу, если иное не предусмотрено международным договором Республики Узбекистан.

Таким образом, адвокату, участвующему в исполнительном производстве, осложненном иностранным элементом, следует знать нормы международного права, действующие на территории Узбекистана. В частности, обязательному (принудительному) исполнению на территории Узбекистана подлежат решения иностранных судов и арбитражей на основании следующих международных договоров:

Конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами от 18 марта 1965 г.³;

Нью-Йоркская Конвенция «О признании и приведении в исполнение решений иностранных арбитражей» от 10 июня 1958 г.⁴;

Киевское Соглашение «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» от 20 марта 1992 г., которое регулирует разрешение дел, вытекающих из договорных и иных гражданско-правовых отношений между хозяйствующими субъектами этих государств, а также исполнение решений по ним;

Минская Конвенция по оказанию правовой помощи, в том числе о признании и исполнении судебных решений по гражданским делам от 22 января 1993 г., с изменениями и дополнениями, внесенными Протоколом к указанной конвенции, подписанным в Москве 22 января 1993 г.;

двусторонние договоры по оказанию правовой помощи⁵ с участием Узбекистана, как правило, предусматривающие признание и исполнение вступивших в законную силу решений учреждений юстиции договорившихся стран;

¹ Об исполнительном производстве в Узбекистане см. выше.

² По общему правилу исполнительные листы по решениям хозяйственных судов Узбекистана могут быть предъявлены к исполнению лишь в течение 6 месяцев.

³ Конвенция ратифицирована Постановлением Верховного Совета Республики Узбекистан от 6 мая 1994 г. № 1077-XII // Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1994, № 5. Ст. 153.

⁴ Узбекистан присоединился к ней на основании Постановления Олий Мажлиса Республики Узбекистан от 22.12.1995 г. № 184-I // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1995, № 12. Ст. 274.

⁵ Подобные договоры заключены с Украиной, Кыргызской Республикой, Казахстаном, КНР, Грузией, Азербайджаном, Литвой, Туркменистаном, Латвией, Турцией и Чехией.

двусторонние договора о поощрении и защите инвестиций¹ с участием Узбекистана, как правило, предусматривающие орган рассмотрения споров, а также порядок исполнения его решений.

При исполнении решения иностранного суда адвокату следует руководствоваться указанными межгосударственными (международными) договорами (соглашениями, конвенциями), а также в части, не противоречащей им, ХПК и Постановлением Президиума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 26.03.1998 г. «О судебной практике по исполнению решений судов (арбитражей) иностранных государств».

Основанием для рассмотрения вопроса о принудительном исполнении решения суда иностранного государства является ходатайство взыскателя, предъявляемое суду по месту нахождения должника, а если должник не имеет места жительства в Республике Узбекистан или его местонахождение неизвестно, то по местонахождению его имущества. К ходатайству должны быть приложены переведенные на узбекский язык и надлежащим образом оформленные и легализованные документы, указанные в международном договоре.

Хозяйственный суд рассматривает принятое ходатайство о разрешении исполнения решения иностранного суда в судебном заседании с извещением должника о времени, месте рассмотрения. Неявка без уважительных причин надлежаще извещенного должника не является препятствием к рассмотрению ходатайства. Должник может обратиться с просьбой о переносе времени рассмотрения ходатайства. По результатам рассмотрения хозяйственный суд выносит определение о принудительном исполнении решения иностранного суда или об отказе в этом.

При удовлетворении ходатайства хозяйственным судом выдается исполнительный лист с указанием взысканной суммы и валюты платежа, указанного в решении иностранного суда. Определение с исполнительным листом направляется взыскателю и копия определения – должнику.

При отсутствии денежных средств на расчетном счете должника хозяйственный суд, рассмотревший ходатайство, в порядке, предусмотренном ХПК, может изменить способ исполнения решения и обратить взыскание на имущество должника.

В приведении в исполнение решения может быть отказано по просьбе стороны, против которой оно направлено, только если эта

¹ Подобные договора заключены с Литвой, Португалией, Швецией, Болгарией, Бельгийско-Люксембургским экономическим союзом, Российской Федерацией, Малайзией, Казахстаном, Грецией, Чехией, Кыргызской Республикой, Румынией, Азербайджаном, Латвией, Вьетнамом, Туркменистаном, Грузией, Словакией, Польшей, Германией, Швейцарской Конфедерацией, Египтом и КНР.

сторона представит хозяйственному суду по месту, где испрашивается приведение в исполнение, доказательства того, что имеется одно из оснований, предусмотренных международным договором, препятствующее исполнению решения иностранного суда.

§9. Адвокат и производство по делам с участием иностранных организаций, международных организаций и осуществляющих предпринимательскую деятельность иностранных граждан, лиц без гражданства

Производство по делам с участием иностранных организаций, международных организаций и осуществляющих предпринимательскую деятельность иностранных граждан, лиц без гражданства (далее – иностранные лица) осуществляется по общему правилу о праве указанных лиц обращаться в хозяйственные суды для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав и охраняемых законом интересов, пользоваться процессуальными правами наравне с организациями и гражданами Республики Узбекистан. В ХПК сделана оговорка о возможности установления Правительством РУз ответных ограничений (реторсии) в отношении иностранных лиц тех государств, в судах которых допускаются специальные ограничения процессуальных прав организаций и граждан Республики Узбекистан (ст. 221 ХПК)¹.

Необходимо иметь в виду, что судопроизводство по хозяйственным делам, в которых участвуют иностранные лица, осуществляется в соответствии с положениями ХПК (ст. 222 ХПК). Процессуальное положение иностранных лиц и их представителей также регулируется в общем порядке, описанном ранее (см. §1-7), и не имеет отличий, за исключением положений, специально оговоренных в разделе V ХПК и в международных договорах.

Адвокату не следует забывать, что суд на основании ст. 3 ГК может отказать лицу в защите принадлежащего ему права в следующих случаях: нарушения прав и охраняемых законом интересов других лиц при осуществлении им гражданских прав; неуважения моральных принципов и нравственных норм общества; несоблюдения предпринимателем правил деловой этики; совершения действий, направленных на причинение вреда другому лицу, на злоупотребление правом в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением.

¹ К 2006 г. такие ограничения Правительством РУз не устанавливались. Такие решения должны быть приняты в соответствии с регламентом Кабинета Министров РУз.

Рассмотрим некоторые особенности участия иностранных лиц в хозяйственном судопроизводстве, во многом predeterminedенные следующим факторами:

- иностранные юридические и физические лица подпадают под юрисдикцию иностранных государств, т.е. правовой статус и права указанных лиц регулируются иностранным правом – личным законом физического¹ и юридического² лица; это обстоятельство необходимо учитывать при определении объема прав и обязанностей иностранных лиц как в материальном, так и в процессуальном праве;

- международные организации подпадают под нормы международного права, предусматривающего среди прочего и судебные иммунитеты; данное обстоятельство следует учитывать, поскольку наличие иммунитета влияет на порядок осуществления некоторых процессуальных действий в отношении иностранных лиц и их имущества;

- законодательство РУз допускает соглашение сторон внешнеэкономической сделки о применимости к ней норм иностранного права, что требует от суда и участников хозяйственного процесса правильного соотношения императивных норм РУз и норм иностранного права и адекватного толкования применяемого права;

- законодательство РУз допускает передачу спора между сторонами внешнеэкономической сделки на рассмотрение иностранного (арбитражного) суда. ХПК устанавливает определенные процессуальные последствия такой оговорки, влияющие на порядок разрешения спора хозяйственным судом.

Адвокату следует учитывать вышеуказанные факторы при понимании следующих хозяйственно-процессуальных институтов применительно к спорам с участием иностранных лиц.

1. *Компетенция*³ хозяйственного суда по спорам с участием иностранных лиц. Согласно ст. 23 ХПК, хозяйственный суд рассматривает подведомственные ему дела с участием иностранных лиц, если иное не предусмотрено международным договором Республики Узбекистан. В частности, разрешение некоторых споров может быть отнесено к компетенции иных судов в соответствии с международ-

¹ Согласно ст. 1168 ГК, личным законом физического лица считается право страны, гражданство которой это лицо имеет, при наличии более одного гражданства – право страны, с которой лицо наиболее тесно связано, при отсутствии гражданства – право страны, в которой это лицо постоянно проживает. Согласно ст. 1169 ГК, правоспособность и дееспособность физического лица определяются его личным законом.

² Согласно ст. 1175 ГК, законом юридического лица считается право страны, где это юридическое лицо учреждено. Согласно ст. 1176 ГК, гражданская правоспособность юридического лица определяется законом юридического лица.

³ Данное понятие используется ХПК, поскольку включает в себя вопросы определения как подведомственности, так и международной подсудности спора с участием иностранных лиц.

ными договорами. Например, Конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами от 18 марта 1965 г.¹ предусматривает учреждение Международным центром по урегулированию инвестиционных споров отдельного арбитража по конкретному спору.

По общему правилу компетенция суда определяется по территориальному признаку (принцип домицилия)². В частности, исходя из данного принципа, хозяйственные суды РУз рассматривают дела с участием иностранных лиц, в следующих случаях:

- ответчик-организация находится, а гражданин имеет место жительства на территории РУз. Критерием при определении компетенции хозяйственного суда РУз выбирается в отношении юридического лица – его регистрация в качестве юридического лица в уполномоченных органах РУз (ст. 46 ГК), в отношении физического лица – наличие конкретного адреса на территории Узбекистана, по которому он постоянно или преимущественно проживает (ст. 21 ГК). При использовании данного критерия необходимо отличать местонахождение (место жительства) от понятия «резидент», не совпадающего с аналогичным понятием, предусмотренным для целей налогового³ и валютного⁴ регулирования;

- филиал или представительство иностранного лица находится на территории РУз. Факт нахождения представительства в Узбекистане может подтверждаться свидетельством, выданным государственным органом⁵. Речь идет именно об обособленном подразделении иностранного юридического лица (ст. 47 ГК), т.е. любое иное место деятельности (строительная площадка, офис, контора, место управления,

¹ Конвенция ратифицирована Постановлением Верховного Совета Республики Узбекистан от 06.05.1994 г. № 1077-XII // Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1994, № 5. Ст. 153.

² Здесь и далее под территорией Республики Узбекистан подразумевается территория, в пределах которой действуют законы (юрисдикция) Республики Узбекистан. Соответственно в данную территорию включаются таможенные зоны, а также территории консульских учреждений РУз, расположенные за границей и соответственно, согласно принципу экстерриториальности, не входят территории представительств и консульств иностранных государств в Узбекистане.

³ См.: ст. 14 и 45 Налогового кодекса РУз. Утвержден Законом РУз от 24.04.1997 г. № 396-1 // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997, № 4-5.

⁴ См. ст. 4 Закона РУз от 07.05.1993 г. № 841-XII «О валютном регулировании», действующего в новой редакции, утвержденной Законом РУз от 11.12.2003 г. № 556-III // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2004, № 6. Ст. 65.

⁵ См.: «Положение о порядке аккредитации и деятельности представительств иностранных коммерческих организаций на территории Республики Узбекистан», утвержденное Постановлением Кабинета Министров РУз от 23.10.2000 г. № 410; «Положение о порядке открытия, регистрации и аккредитации представительств иностранных банков на территории Республики Узбекистан», зарегистрированное Министерством юстиции РУз 16.01.1999 г. за № 59, и «Положение о порядке государственной регистрации и перерегистрации представительств и филиалов международных и иностранных неправительственных организаций на территории Республики Узбекистан», утвержденное Постановлением Кабинета Министров РУз от 11.12.2003 г. № 543. Законодательство РУз не устанавливает порядок аккредитации (постановки на учет) филиалов иностранных коммерческих юридических лиц.

признаваемые «постоянным учреждением»¹ или «постоянным представительством»² для целей налогообложения) не может быть признано представителем для целей определения компетенции суда;

- ответчик имеет имущество на территории РУз. Следует обратить внимание на необходимость документального подтверждения наличия у ответчика права собственности (именно в этом контексте следует понимать слово «имеет») на имущество. Под имуществом следует понимать те оборотоспособные объекты гражданских прав (ст. 81 ГК), на которые судом может быть возложено взыскание по иску. Спорным остается вопрос установления по данному признаку компетенции хозяйственного суда РУз при наличии спора неимущественного характера;

- иск вытекает из договора, по которому исполнение должно иметь место или имело место на территории РУз. Использование данного критерия оспаривается в случаях, если исполнение договора началось в одном государстве и завершилось на территории другого. В этих случаях необходимо исходить из того, на территории какого государства происходило (предполагалось) основное (конечное) исполнение договора или возник спор, подлежащий судебному разрешению;

- действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для предъявления требования о возмещении вреда, причиненного имуществу, имело место на территории Узбекистана. Данный критерий определения компетенции суда основан на принципах коллизионных норм, согласно которым права и обязанности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда, определяются по праву страны, где имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда (ст. 1194 ГК);

- иск вытекает из неосновательного обогащения, имевшего место на территории РУз. Такая позиция законодателя также связана с коллизионным правилом материального права о применении к обязательствам, возникающим вследствие неосновательного обогащения права страны, где такое обогащение имело место (ст. 1196 ГК). Понятие неосновательного обогащения определяется согласно главе 58 ГК;

- истец находится в РУз и предъявляет требование о защите чести, достоинства и деловой репутации. Данный подход к определению компетенции суда объясняется имеющимся между странами различием в ценностях неимущественного характера. Вопросы определения местонахождения истца рассмотрены выше;

¹ Подробнее см.: пункт 10 «Инструкции о порядке налогообложения доходов (прибыли) иностранных юридических лиц в Республике Узбекистан», зарегистрированной Министерством юстиции РУз № 1416 от 05.10.2004 г.

² Данное словосочетание используется в некоторых международных соглашениях РУз по вопросам избежания двойного налогообложения.

- имеется соглашение об этом между организацией или гражданином Республики Узбекистан и иностранным лицом. Данный критерий является логическим подтверждением права сторон внешнеэкономической сделки на определение порядка разрешения спора¹. Однако на практике субъекту Республики Узбекистан следует использовать данную норму с осторожностью, поскольку в случае разрешения спора в его пользу принудительное исполнение решения хозяйственного суда РУз на основании Нью-Йоркской Конвенции «О признании и приведении в исполнение решений иностранных арбитражей» от 10 июня 1958 г. на территории иностранного государства будет невозможно, так как действие конвенции распространяется только на негосударственные суды.

Следует отметить, что ХПК и ряд международных договоров Республики Узбекистан предусматривают следующие случаи исключительной компетенции хозяйственного суда РУз, не подлежащие расширенному толкованию²:

дела, связанные с признанием права собственности на здания, сооружения, земельные участки, истребованием зданий, сооружений, земельных участков из чужого незаконного владения, устранением нарушений прав собственника или законного владельца, если это не связано с лишением владения, рассматриваются по месту нахождения здания, сооружения, земельного участка;

дела по искам к перевозчикам, вытекающим из договора перевозки, в том числе когда перевозчик является одним из ответчиков, рассматриваются по месту нахождения органа транспортной организации.

Отметим, что после установления компетенции хозяйственного суда вопросы подведомственности и национальной подсудности спора, согласно ст. 222 ХПК, определяются по общим правилам, предусмотренным ХПК.

2. *Судебный иммунитет.* Согласно ст. 224 ХПК, предъявление в хозяйственном суде иска к иностранному государству, привлечение его в качестве третьего лица к участию в деле, наложение ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Республики Узбекистан, и принятие по отношению к нему других мер по обеспечению иска, обращение взыскания на это имущество в порядке принудительного исполнения решения хозяйственного суда допускаются лишь с согласия компетентных органов того

¹ Ст. 30 Закона РУз «О внешнеэкономической деятельности» от 14.06.1991 г. № 285-ХП (в новой редакции Закона РУз от 26.05.2000 г. № 77-II // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 2000, № 5-6. Ст. 148.)

² Например, в комментариях к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Узбекистан (Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2001. 400 с.) указано на отнесение к исключительной подсудности хозяйственным судам РУз всех исков, связанных с объектами недвижимости.

иностранного государства, если иное не предусмотрено законодательством или международными договорами Республики Узбекистан. Судебный иммунитет международных организаций определяется законами и международными договорами Республики Узбекистан.

При применении судебного иммунитета необходимо принимать во внимание следующее:

- согласие на принятие по отношению к имуществу иностранного государства мер по обеспечению иска или обращение взыскания на это имущество может быть выражено в виде отдельного письменного документа или в самом тексте договора. При этом важно, применяя нормы иностранного права, определить орган, компетентный давать подобные согласия от имени иностранного государства;

- в случаях, если имущество иностранного государства находится во владении другого лица, то принятие по отношению к такому имуществу мер по обеспечению иска или обращение взыскания на него требует документального подтверждения принадлежности этого имущества иностранному государству;

- в части применения иммунитета к международным организациям рекомендуется получить официальное подтверждение МИД РУз о наличии таких иммунитетов и привилегий у данной организации.

3. *Применение норм иностранного материального права.* В этом случае лицам, участвующим в деле, необходимо всячески использовать свое право представлять суду документы, подтверждающие содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений, и иным образом содействовать суду в установлении содержания этих норм (ст. 1160 ГК). При представлении указанных документов адвокату необходимо:

- учитывать, что правовая квалификация хозяйственным судом Республики Узбекистан юридических понятий основывается на их толковании в соответствии с правом Республики Узбекистан, если иное не предусмотрено законом (ст. 1159 ГК);

- в обоснованиях своих доводов исключать противоречия между иностранным правом и основами правопорядка (публичного порядка) Республики Узбекистан (ст. 1164 ГК);

- убедиться в отсутствии противоречий в своей правовой позиции с точки зрения соотношения императивных норм Республики Узбекистан, норм применяемого права (ст. 1165 ГК) и сферы действия применимого права (ст. 1192 ГК);

- разделить отношения, регулируемые исключительно материальным правом Республики Узбекистан¹ и отношения, по которым до-

¹ В частности, материальным правом Республики Узбекистан регулируются договора о создании в Республике Узбекистан юридического лица (ст. 1191 ГК), право соб-

пустимо применение иностранного права по соглашению сторон или при отсутствии такового (ст. 1190 ГК);

- изучать вопросы применения норм иностранного материального права, их толкования и практику применения, поскольку именно в соответствии с ними хозяйственный суд Республики Узбекистан будет устанавливать существование и содержание указанных норм (ст. 13 ХПК).

4. *Оформление документов,* подлежащих рассмотрению судом. В большинстве случаев иностранные лица, участвующие в хозяйственном процессе, ссылаются на документы, выполненные на иностранном языке и выданные компетентными органами иностранных государств. Следуя принципу непосредственного исследования судом представленных доказательств (ст. 11 ХПК), адвокату следует заранее заверить переводы письменных документов (ст. 10 ХПК) и провести их консульскую легализацию¹. Важно учитывать также время, которое потребуется для доставки того или иного документа из-за границы, принимая во внимание наличие в ХПК пятидневных и десятидневных процессуальных сроков.

§10. Споры в экономической сфере, возникающие из административных правоотношений. Хозяйственный суд и производство по делам об административных правонарушениях

Издаваемые государственными органами и органами самоуправления граждан акты в ряде случаев касаются ограничений гражданских прав юридических лиц, а поэтому действующим законодательством предусмотрен судебный способ защиты нарушенного права, если изданный акт не соответствует законодательству и нарушает права и интересы лиц, которым он адресован. В соответствии со ст. 10 ГК защита гражданских прав осуществляется судом, хозяйственным судом или третейским судом путем а) признания недействительным акта органа государственного управления или органа самоуправления граждан (абзац четвертый ст. 11 ГК) или б) неприменения судом акта государственного органа или органа самоуправления граждан, противоречащего закону (абзац одиннадцатый ст. 11 ГК).

ственности и другие права на недвижимое и движимое имущество, находящееся в Узбекистане (ст. 1184 ГК) и др.

¹ Согласно ст. 69 Консульского Устава РУз, органы Республики Узбекистан принимают к рассмотрению документы и акты, составленные при участии иностранных властей, лишь при наличии консульской легализации, если иное не предусмотрено законодательством Республики Узбекистан или международным договором. Консульская легализация заключается в установлении и засвидетельствовании МИДом РУз подлинности подписей на этих документах и актах и соответствия их законам государства пребывания.

Таким образом, хозяйственный суд может рассматривать спор о признании недействительным любого акта ненормативного характера, изданного государственным органом или органом самоуправления граждан, независимо от того, имеется ли специальная норма, предусматривающая возможность оспаривания конкретного акта.

Вместе с тем закон предусматривает и административный способ защиты гражданских прав. Так, в части второй 2 ст. 10 ГК говорится, что защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. Решение, принятое в административном порядке, может быть обжаловано в суд. Значит, лицо, чье право нарушено, может, а если это предусмотрено законом, то и обязано обратиться с заявлением (жалобой) к органу административной юрисдикции. Однако если решение этого органа для заявителя оказалось неудовлетворительным, он имеет право на обращение в суд. Таким образом, ограничения на обращения в суд по вопросу восстановления нарушенного права и в этой ситуации не существует.

В ст. 111 Конституции Республики Узбекистан и в ст. 23 ХПК установлено, что хозяйственные суды рассматривают споры, возникающие в экономической сфере, в том числе из гражданских, административных и иных правоотношений между юридическими лицами, гражданами, осуществляющими предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющими статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке.

К спорам, возникающим из административных правоотношений, согласно ст. 24 ХПК, относятся иски о признании недействительными (полностью или частично) актов государственных органов и органов самоуправления граждан, не соответствующих законодательству, нарушающих права и охраняемые законом интересы юридических лиц. К административным делам также относятся споры:

- о взыскании с организаций и граждан штрафов государственными и иными органами, осуществляющими контрольные функции, если законом не предусмотрен бесспорный (безакцептный) порядок их взыскания;
- об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонении от государственной регистрации в установленный срок;
- о возврате из бюджета денежных средств, списанных с нарушением требований законодательства органами, осуществляющими контрольные функции, в бесспорном (безакцептном) порядке.¹

В отличие от гражданских споры, вытекающие из административных правоотношений, основаны не на равенстве сторон, а на влас-

¹ Пункты 12 и 13 ст. 24 ХПК.

тном подчинении одной стороны другой. Участниками административных правоотношений могут быть государственные органы и органы самоуправления граждан, выполняющие по отношению к другим лицам управленческие, контрольные или основанные на ином властном подчинении функции.

Перечень административных споров, приведенный в ст. 24 ХПК, не является исчерпывающим. Возможны и другие спорные ситуации, вытекающие из административных правоотношений, которые не подходят ни под один из перечисленных пунктов. Процессуальное законодательство относит к подведомственности хозяйственного суда иски налогоплательщиков к органам налоговой службы о признании недействительными их решений о взыскании недоимок по налогу либо о взыскании уже списанных налоговыми инспекциями денежных средств в бесспорном порядке, поскольку налоговые органы наделены правом бесспорного списания задолженности¹.

Подведомственность дел, возникающих из административных правоотношений. Основными критериями разграничения подведомственности дел между судами общей юрисдикции и хозяйственными судами является экономический характер административного спора, а также субъектный состав лиц, участвующих в деле. При объединении нескольких связанных между собой требований, из которых одни подведомственны хозяйственному суду, а другие – суду общей юрисдикции, все они подлежат рассмотрению в суде общей юрисдикции (часть четвертая ст. 24 ХПК).

Хозяйственному суду не подведомственны споры между органами исполнительной власти разных уровней по вопросам компетенции этих органов, поскольку в данных спорах также отсутствуют какие-либо экономические отношения. Они касаются взаимоотношений и вопросов компетенции органов исполнительной власти. Но Высший хозяйственный суд РУз имеет право рассматривать споры, вытекающие из экономических соглашений, между органами управления республики, местными органами представительной и исполнительной власти (ст. 26 ХПК).

Хозяйственному суду также не подведомственны дела об оспаривании решений исполнительного органа, поскольку в основе таких решений лежат административно-правовые отношения, а не экономические.

Определение понятия ненормативного акта государственного органа, органа самоуправления граждан. Прежде всего важно определить, какой акт может быть оспорен в хозяйственном

¹ См. Закон РУз «О взыскании не внесенных в срок налогов и других обязательных платежей» от 22.12.1995 г. Возможность предъявления иска налоговым органом к налогоплательщику о взыскании недоимки, которая может быть взыскана в бесспорном порядке,

суде, как должен быть оформлен такой акт, какие органы уполномочены принимать такие акты.

Ненормативный акт в отличие от акта нормативного не содержит в себе общих норм и правил поведения для неопределенного круга лиц, а является по существу индивидуальным актом, адресованным одному или нескольким лицам, и порождает для лица гражданские права и обязанности. Такой акт может быть принят государственным органом, обладающим общей компетенцией, или органом самоуправления граждан, а также государственными и местными органами власти, наделенными в силу закона или иного нормативного правового акта функциями контроля, учета, распределения. К таким органам относятся: налоговые, таможенные, органы валютного контроля, органы, осуществляющие государственную регистрацию, антимонопольные органы и др.

Действующее законодательство Республики Узбекистан не предусматривает какой-либо унифицированной формы ненормативного акта государственного органа. Вопрос о форме акта решается, как правило, в законодательных или нормативно-правовых актах, регулирующих конкретные правоотношения.¹ В хозяйственный суд можно обратиться с иском о признании недействительными протоколов осмотра или освидетельствования, различных резолюций, указаний и т.п. Сами по себе подобного рода документы не должны приниматься судом к рассмотрению, однако речь не о форме перечисленных документов, а об их юридических последствиях для лиц, в отношении которых составлены. Если такие документы затрагивают их права и охраняемые законом интересы, то они могут быть предметом судебного рассмотрения.

Государственные органы, органы самоуправления граждан, имеющие властные распорядительные или контрольные функции, в пределах своей компетенции могут проводить проверки деятельности юридических лиц по соблюдению законодательства, в частности налогового, валютного, таможенного, природоохранного, антимонопольного, законодательства о соблюдении прав потребителей, по осуществлению лицензионной и других видов деятельности. По результа-

ХПК не предусматривает. Иногда суды могут отказать в принятии исковых заявлений. В частности, если налоговые органы не возвращают из бюджета излишне уплаченные налоговые платежи, ссылаясь на то обстоятельство, что эти платежи были внесены налогоплательщиками добровольно, а также ссылаясь на ст. 24 ХПК, в которой говорится только о возможности предъявления исков о возврате из бюджета денежных средств, списанных с нарушением требований законодательства органами, осуществляющими контрольные функции, в бесспорном (безакцептном) порядке. Поскольку налоговая инспекция деньги со счета налогоплательщика не списывала, а он уплатил их добровольно, то, по мнению налогового органа, лицо не вправе обратиться в хозяйственный суд с требованием о возврате переплаченной суммы.

¹ Отсутствие в законодательстве четкого определения ненормативного акта, его формы и содержания может повлечь судебные ошибки.

там таких проверок и ревизий составляются акты, протоколы и другие документы, которые отражают в ряде случаев нарушения в различных областях законодательства; в них также могут содержаться предложения о мерах ответственности в виде уплаты задолженности перед бюджетом, пени, финансовой санкции и т.д.

Сам по себе акт, как сказано выше, не влечет каких-либо юридических последствий. Однако в том случае, если он содержит предложения о принятии мер (санкций) и утвержден руководителем органа, действовавшего в пределах своих полномочий, то он приобретает силу документа, обязательного для выполнения лицом, которому адресован. Такой акт может быть обжалован в судебном порядке по иску о признании его недействительным.

При рассмотрении административных споров возникает вопрос о юридической силе, например, инкассового поручения, по которому контролирующие органы списывают с юридического лица недоимки по налогам, взимают какие-либо другие платежи или назначают финансовые санкции. В данном случае инкассовое поручение применяется вместо акта государственного органа. Бесспорное списание денежных средств, принадлежащих налогоплательщику либо другому лицу на праве собственности, возможно только на основании правоприменительного акта уполномоченного государственного органа.

Практика свидетельствует, что актом административного органа может быть не только решение, облеченное в письменную форму, но и само действие (или бездействие). Если инкассовое поручение является единственным документом, подписанным уполномоченным лицом, и на основании этого поручения списываются денежные средства, то этот документ становится правоприменительным актом государственного органа. Такой акт может быть оспорен в хозяйственном суде по иску о признании его недействительным.

Относительно решений органов самоуправления граждан и их должностных лиц, принятых в пределах их полномочий, отметим, что они обязательны для исполнения гражданами, проживающими на соответствующей территории, а также юридическими лицами (их должностными лицами), расположенными на территории поселка, кишлака, аула и махалли. Так, согласно ст. 10 Закона «Об органах самоуправления граждан (новая редакция)» от 14.04.1999 г., в полномочия схода граждан поселка, кишлака, аула и махалли города (орган самоуправления граждан) входит принятие решений о создании, реорганизации и ликвидации в установленном законодательством порядке малых предприятий, парикмахерских, мастерских по ремонту и пошиву обуви, цехов народных промыслов и других предприятий бытового обслуживания населения с последующим утверждением

этого решения на сходе граждан. Эти решения органов самоуправления граждан и их должностных лиц затрагивают права и охраняемые законом интересы граждан и предприятий. Но такие решения могут быть отменены органами и должностными лицами, их принявшими, либо признаны недействительными по решению суда.

Особенности рассмотрения административных споров в хозяйственном суде. Хозяйственное процессуальное законодательство не предусматривает специальной процедуры рассмотрения административных дел, вследствие чего экономические споры, возникающие из административных правоотношений, т. е. отношений, основанных на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, рассматриваются по правилам гражданского судопроизводства.

При разрешении споров о правомерном привлечении к административно-правовой ответственности юридических лиц, определении их компетенции, а также пределов дозволенного со стороны государственных органов по отношению к лицам суды руководствуются нормами того специального закона, который предусматривает ответственность за данное правонарушение. Это правило распространяется и на оценку правильности применения закона или нормативно-правового акта, и на соблюдение процедуры осуществления властных полномочий: составление необходимых документов, соблюдение их формы, сроков, размера санкций и т.д. В связи с изложенным необходимо отметить, что к административным правоотношениям с участием юридических лиц нормы КоАО РУз не применяются, поскольку названный кодекс регулирует отношения между государственными органами и физическими лицами.

Нормы гражданского законодательства к экономическим спорам, вытекающим из административных правоотношений, применяются лишь в случаях, когда это прямо установлено в законе.

Адвокату в практике ведения защиты той или иной стороны процесса важно выделять следующие особенности разрешения дел данной категории.

1. Как исключение из общего правила об обязанности доказывания, когда каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать те обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений (ст. 55 ХПК), по искам о признании недействительными актов государственных органов обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия указанных актов, возлагается на орган, принявший акт, т. е. при рассмотрении дел данного административного спора не истец должен доказывать неправоту органа, издавшего акт, а сам орган как ответ-

чик по делу должен доказать законность, правомерность и обоснованность принятого им акта, представить обоснование принятия им этого акта.

При установлении несоответствия оспариваемого акта закону или иному нормативно-правовому акту, а также нарушения им гражданских прав и охраняемых законом интересов юридического лица адвокат должен в своих действиях просить хозяйственный суд принять решение не об отмене такого акта, а о признании его недействительным. Принципиальное отличие таких понятий, как отмена акта и признание его недействительным, заключается в том, что хозяйственный суд действует как орган правосудия и не может отменять какой-либо акт, так как это входит в компетенцию вышестоящих органов исполнительной власти. Осуществляя правосудие, хозяйственный суд призван проверить соответствие акта законодательству, а также то, в какой степени этот акт затрагивает права и интересы лица, в отношении которого он применен.

Признавая акт недействительным, хозяйственный суд тем самым устанавливает или констатирует, что данный акт не может порождать каких-либо гражданских прав и обязанностей с момента его принятия. Таким образом, орган, принявший такой акт, не может основывать на нем никаких своих действий и приобретать какие-либо права.

В судебной практике адвоката может возникнуть вопрос: как поступить в том случае, если до принятия хозяйственным судом решения орган, издавший акт, который является предметом хозяйственного разбирательства, принял решение об отмене этого акта. В данной ситуации обычно хозяйственный суд прекращает производство по делу либо на основании решения истца отказаться от иска, либо вынося определение о прекращении производства по делу в связи с отсутствием предмета спора (решение по существу спора). Однако прекращение производства по делу в последнем случае ошибочно, так как акт, отмененный государственным органом, его принявшим, мог породить или уже обусловил определенные для лица последствия, в том числе связанные с причинением материальных убытков.

Следует также учитывать, что далеко не во всех случаях орган государственного управления, принявший оспариваемый акт, отменяет его именно потому, что осознал его несоответствие законодательству. Если суд, рассматривая дело, не даст оценки оспариваемому акту, т. е. не установит соответствие этого акта законодательству, то лицо, чье право было нарушено изданием этого акта, не сможет восстановить нарушенное право, в том числе возместить убытки, если таковые возникли вследствие применения неправомерного

акта. Однако это не лишает истца возможности возместить убытки, причиненные таким актом органа государства.

2. Другая особенность: по делам, вытекающим из административных правоотношений, законом не установлено досудебное урегулирование споров. Вместе с тем в ряде законов содержится правило, согласно которому акты, принятые государственным органом, подлежат обжалованию в административном порядке. К таким законам, например, относится Закон РУз «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», по которому заявитель вправе обжаловать результаты государственной экспертизы в Апелляционный совет Патентного ведомства РУз в течение трех месяцев с даты принятия решения об отказе в регистрации товарного знака, наименования места происхождения товара и (или) предоставлении права пользования им. Такое решение Апелляционного совета заявитель вправе обжаловать в суд в течение шести месяцев с даты принятия им решения. Указанную процедуру обжалования можно отождествить с претензионным порядком. Претензионный порядок урегулирования споров носит пресекательный характер, несоблюдение которого влечет утрату права на обращение в суд.

В целом порядок обжалования актов в вышестоящие органы является административным порядком обжалования, не носит пресекательного характера и не влечет таких последствий, как утрата права на обращение за защитой нарушенного права в суд.

3. В соответствии с пунктом 1 ст. 23 ХПК хозяйственному суду подведомственны дела по спорам, возникающим в экономической сфере из административных правоотношений между юридическими лицами. Однако по спорам о признании недействительными ненормативных актов государственных органов ответчиками могут быть также структуры, не имеющие статуса юридического лица. Например, комиссия по вопросам предоставления (реализации) земельных участков во владение, постоянное пользование и аренду в г. Ташкенте, созданная при хокиме г. Ташкента, обеспечивает контроль за соблюдением порядка предоставления земельных участков в долгосрочную аренду и постоянное пользование. За ней закреплены важные функции в целях предварительного оперативного рассмотрения вопросов предоставления земельных участков, градостроительного регулирования и размещения нового строительства (реконструкции, реставрации) на территории г. Ташкента, а также для организации и контроля за проведением и подведением итогов конкурсных торгов по предоставлению (реализации) земельных участков в долгосрочную аренду и постоянное пользование в г. Ташкенте. Соответственно она может принять решения, которые могут негативно сказаться

на статусе истца или его возможности реализовать свои права в соответствии с действующим земельным законодательством. Таким образом, например, возможность участия в хозяйственном процессе данной комиссии как государственной структуры, осуществляющей контроль за соблюдением порядка предоставления земельных участков в аренду и постоянное пользование, по иску о признании принятого этой комиссией решения недействительным обусловлена фактом предоставления этой структуре права принимать решения, влекущие юридические последствия. Иначе лицо, которому адресовано незаконное решение, не сможет реализовать право на защиту своих интересов в судебном порядке.

Другим примером может служить деятельность постоянно действующей специальной комиссии по выделению земельных участков при хокимиятах городов и районов в целях повышения эффективности использования земель¹, которая должна контролировать целевое использование земель, вносить предложения в хокимияты об установлении штрафных ставок земельного налога или об отчуждении земель в случае нарушения установленного порядка их использования.

В данном случае уместно разрешить вопрос о том, кто должен нести расходы по госпошлине в том случае, если акт государственного органа судом будет признан недействительным. В законодательстве не содержится ответа на данный вопрос, но, исходя из смысла гражданского законодательства, предусматривающего возмещение ущерба государственным органом, принявшим акт, не соответствующий закону, следует считать, что сам орган, не являющийся юридическим лицом, не может возмещать ущерб в виде расходов по госпошлине, а поскольку субсидиарную ответственность несет государство, то расходы по госпошлине должен нести соответствующий финансовый орган.²

О применении срока исковой давности к административным спорам. Поскольку гражданское законодательство может признать недействительным ненормативный акт государственного органа, органа самоуправления граждан, не соответствующий законодательству, адвокату в качестве способа защиты гражданских прав необходимо исходить из того, что к указанным правоотношениям применяется общий срок исковой давности — 3 года. Но следует при-

¹ Положение о данной комиссии было утверждено Постановлением Кабинета Министров РУз от 29.11.1994 г. №575. Специальная комиссия образуется решением хокимов районов и городов из представителей Госкомимущества, финансовых, налоговых, природоохранных органов, землеустроительных, водохозяйственных служб, органов самоуправления граждан и других специалистов.

² Возмещение таких убытков может быть возложено на должностных лиц государственных органов, органов самоуправления граждан, по вине которых были причинены убытки (ст. 15 ГК).

нять во внимание, что часто ненормативные акты государственных органов являются базой для возникновения длящихся правоотношений. И в этом случае, когда для обжалования такого акта прошел срок исковой давности, но законность и правомерность акта вызывает сомнение и существенно затрагивает права и охраняемые законом интересы граждан, хозяйственный суд может принять решение о принятии дела к рассмотрению. Адвокату важно лишь тщательно проработать выдвигаемые требования в заявлении в суд о защите нарушенного права, акцентируя внимание суда на возникших и длящихся правоотношениях.

Оспаривание в хозяйственном суде законности нормативных актов государственных органов. В ст. 12 ГК предусматривается возможность признания судом недействительным акта государственного органа или органа самоуправления граждан. Законодатель специально не выделил, какие акты можно оспаривать – нормативно-правовые или ненормативные. Юридическая доктрина допускает оспаривание нормативного акта, и тогда защита от незаконного акта осуществляется не путем признания его недействительным, а иным предусмотренным в ст. 11 ГК способом – неприменением судом акта государственного органа, противоречащего закону.¹

Таким образом, существует два способа защиты нарушенного права: первый судебный, путем признания акта недействительным и второй также судебный, но только путем неприменения акта, противоречащего закону. Различие в последствиях применения указанных способов следующее. В первом случае акт утрачивает юридическую силу как таковой, с момента его издания, а во втором – только применительно к данному конкретному делу. Однако в случае признания акта недействительным и в случае его неприменения основанием является противоречие акта закону. Это, в частности, означает, что и отмена, и неприменение не распространяются на такой акт, как закон. Если закон противоречит Конституции РУз, вопрос может быть решен только Конституционным судом Республики Узбекистан.

Возмещение убытков, причиненных изданием незаконного акта. В ГК предусматривается возмещение убытков, причиненных юридическому лицу государственными органами и органами самоуправления граждан в результате издания не соответствующего законодательству акта этого органа. Ст. 15 ГК является универсальной и может применяться во всех случаях, когда убытки причиняются органами государственной власти и органами самоуправления граждан.

¹ См.: Комментарий к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Узбекистан. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2001. С. 48.

Вместе с тем в ряде специальных законов также установлена ответственность органов за убытки, причиненные изданием незаконного акта. Так, Закон РУз «О государственной налоговой службе» от 29.08.1997 г. в ст. 13 установил ответственность должностных лиц государственной налоговой службы за причинение материального и морального ущерба гражданам, предприятиям, учреждениям и организациям в силу неправомерных действий (бездействий) либо за снижение объемов производства и уменьшение базы налогообложения у хозяйствующих субъектов в силу своих неправомерных действий (бездействий). В Законе РУз «О государственной таможенной службе» от 29.08.1997 г. в ст. 11 указано, что должностные лица таможенных органов несут ответственность за вред, причиненный должностным лицом таможенного органа юридическим и физическим лицам, возмещающий его в порядке, предусмотренном законодательством.

Предъявление юридическим лицом требования непосредственно к государственному органу или органу самоуправления граждан, допустившему такое нарушение, не может служить основанием к отказу хозяйственного суда в принятии искового заявления либо к его возвращению без рассмотрения.

Юридическое лицо, понесшее убытки вследствие неправомерных действий государственных органов и органов самоуправления граждан, вправе требовать возмещения этих убытков, если доказан их размер и причинная связь с неправомерными действиями данных органов. Разумеется, адвокат должен ссылаться не только на ст. 15 ГК, но также на специальное, например налоговое, законодательство, регулирующее основание и порядок возмещения убытков.

Особого внимания заслуживают процессуальные особенности рассмотрения дел об административных правонарушениях.

Во-первых, хозяйственный суд уполномочен рассматривать определенные категории дел об административных правонарушениях¹. В частности, КоАО РУз отнес к их компетенции такие административные правонарушения²:

- «отсутствие учета объектов налогообложения или нарушение порядка ведения кассовых операций, а также платежной дисциплины» (ст. 175);
- «нарушение договорной дисциплины» (ст. 176¹);
- «проявление неуважения к суду» (ст. 180);

¹ В составе Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан действует судебная коллегия по разрешению споров, возникающих из административных правоотношений (ст. 44 Закона РУз «О судах»).

² До 20.08.1999 г. хозяйственные суды также рассматривали дела по ст. 176² «Непредставление сведений или представление ложных сведений об изменении адреса, банковских реквизитов или о перерегистрации хозяйствующего субъекта» КоАО РУз. Наиболее часто применяется ст. 176¹ КоАО РУз.

• «непринятие мер по частному определению (постановлению) суда» (ст. 181).

Таким образом, хозяйственный суд рассматривает дела об административных правонарушениях, если это прямо предусмотрено КоАО РУз, при этом речь идет не только о тех случаях, когда они совершены юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями.¹

Во-вторых, хозяйственный суд – это орган, в который может быть обжаловано постановление по делу об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом или лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

В-третьих, хозяйственный суд может стать органом, с санкции которого может быть применен ряд мер административно-правового принуждения.²

Таким образом, одной из нерешенных проблем является то обстоятельство, что ХПК не регулирует детально порядок судопроизводства по делам, вытекающим из указанных выше четырех статей КоАО РУз. Адвокату следует принять во внимание, что судебная практика хозяйственных судов ориентируется на применение мер административной ответственности, обжалование принятых решений в соответствии с правилами, установленными ХПК. Между тем реализация компетенции хозяйственных судов в части полномочий по установлению административных правонарушений в ходе разрешения хозяйственных споров может быть основана только на нормах КоАО РУз, т.е. законодательства об административной ответственности. Вопросы, связанные с возбуждением дела, подготовкой его к рассмотрению, рассмотрением дела и другими процессуальными действиями, направленными на обеспечение его правильного и своевременного разрешения (начиная от характера и количества документов, процессуальных сроков и т.п.), а также на обжалование, должны быть разрешены по правилам Особенной части КоАО РУз.

Рекомендуемая литература

1. Конституция Республики Узбекистан.
2. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Узбекистан.
3. Закон Республики Узбекистан «Об адвокатуре».
4. Закон Республики Узбекистан «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов».

¹ Привлечь в административной ответственности по ст. 180 «Проявление неуважения к суду» можно только физическое лицо.

² См.: Указ Президента РУз «О мерах по дальнейшему совершенствованию системы правовой защиты субъектов предпринимательства» от 14.06.2005 г. №УП-3619.

5. Закон Республики Узбекистан «О договорно-правовой базе деятельности хозяйствующих субъектов»

6. Постановления Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан, принятые по вопросам применения хозяйственными судами различных законов.

7. Постановление Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 28.01.2000 г. № 82 «О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в суде первой инстанции».

8. Постановление Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 28.07.2000 г. №85 «О задачах хозяйственных судов Республики Узбекистан по укреплению законности в экономической сфере и обеспечению правосудия в свете положений речи Президента Республики Узбекистан И.А. Каримова на совещании в Кабинете Министров Республики Узбекистан от 21 июля 2000 г.».

9. Постановление Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 24.02.2001 г. № 91 «О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в суде апелляционной инстанции».

10. Постановление Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан от 23.12.2005 г. № 136 «О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Узбекистан при рассмотрении дел в кассационной инстанции».

11. Комментарий к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Узбекистан. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2001.

12. Абдусаломов М. Э. Решение хозяйственного суда // Хозяйство и право, 2000, №7, 8.

13. Адвокатская деятельность / Под общ. ред. В.Н. Буробина. – М.: Изд-во МНЭПУ, 2001.

14. Адвокатская деятельность: учебно-практическое пособие / Под общ. ред. к.ю.н. В.Н. Буробина. Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: ИКФ-ЭКМОС, 2003. 624 с.

15. Адвокатура Узбекистана: содействие в реформировании / Ред. совет: М.Х. Рустамбаев, Л.Б. Хван и др. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2002.

16. Азимов М. К. Подготовка дела к судебному разбирательству (Комментарий к ХПК РУз) // Хозяйство и право, 1998, № 2.

17. Азимов М. К. Споры, разрешаемые хозяйственным судом (комментарий к ХПК РУз) // Хозяйство и право, 1999, №1.

18. Азимов М. К. Производство в порядке надзора // Хозяйство и право, 2000, №6.

19. Арбитражный процесс: Учебник / М.И. Клеандров. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2003. 381 с.

20. Арбитражный процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Яркова. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2003.

21. Арбитражный процесс: Учебник для вузов / Под общ. ред. Я. Фархутдинова и др. – СПб.: Питер, 2003. 480 с.

22. Биркин М. Представление дополнительных материалов в суды апелляционной, кассационной и надзорной инстанции // Хозяйство и право, 2002, №6.

23. Гусев А. Н. Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Юридическая фирма «Контракт», Инфра-М, 2003. 604 с.

24. Дустбобаев А. Б. Производство в суде кассационной инстанции // *Хозяйство и право*, 2000, №7.

25. Исполнительное производство: Учебник. Практикум /М.А. Викин, О.В. Исаенкова. – М.: Юрист, 2001. 254 с.

26. Коваленко А. Г. Институт доказывания в гражданском и арбитражном судопроизводстве. – М.: Норма, 2002. 208 с.

27. Кулеш В. А. Налоговая адвокатура. – М.: Изд.ЗАО «Бизнес-школа Интел-Синтез», 1999.

28. Лукаш Ю. А. Налоговые споры. – М.: Книжный мир, 2001.

29. Мациук А. Правовые аспекты рассмотрения дел в арбитражном суде апелляционной инстанции // *Финансовая газета. Региональный выпуск*. Июль 2000. №28-30.

30. Мухитдинов М. Особенности рассмотрения хозяйственным судом налоговых споров // *Хозяйство и право*, 2000, № 4.

31. Основные положения о роли адвокатов (приняты в августе 1990 г. VIII Конгрессом ООН по предупреждению преступлений, проходившем в г. Нью-Йорк (США)) // *Адвокат*, 2002, №1 (10).

32. Отахонов Ф. Х. Судебное разбирательство (Комментарии к ХПК РУз) // *Хозяйство и право*, 2000, №11.

33. Отахонов Ф. Х. Участие адвоката в хозяйственном процессе: Учебное пособие. – Ташкент: ТГЮИ, 2005. 197 с.

34. Правила профессиональной этики адвокатов. Утверждены Учредительным съездом Ассоциации адвокатов Узбекистана // *Адвокат*, 2000, №1 (2).

35. Халатов С. А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Норма, 2002. 208 с.

36. Хван Л. Б. Корпоративная адвокатура (курс лекций для учебной сессии). – Ташкент: Консультинформ-Нашр, 2004.

37. Якубов С. А. Лица, участвующие в деле, и другие участники хозяйственного судопроизводства // *Хозяйство и право*, 2000, № 6.

Темы для самостоятельных научных исследований

1. Адвокат в досудебной стадии хозяйственного процесса.
2. Участие адвоката в сборе и исследовании доказательств.
3. Механизмы реализации полномочий адвоката в хозяйственном процессе.
4. Адвокат и внесудебный порядок разрешения хозяйственных споров.
5. Опрос адвокатом свидетелей хозяйственного процесса.
6. Подготовка и использование адвокатом процессуальных документов в хозяйственном судопроизводстве.
7. Тактика защиты доверителя по различным категориям хозяйственных споров.
8. Защита прав иностранных лиц в хозяйственном суде.
9. Адвокат в хозяйственных делах особого производства.
10. Участие адвоката в делах об административных правонарушениях.

Контрольные вопросы

1. Каким статусом обладает адвокат?
2. В чем заключается конституционный принцип гарантии обеспечения юридической помощи?

3. Какие гарантии адвокатской деятельности регламентированы законодательством Республики Узбекистан?

4. Каков порядок принятия адвокатом поручения на участие в хозяйственном деле?

5. На какие основные моменты следует адвокату обращать внимание при изучении конфликтной ситуации и первичных документов?

6. Какие виды заявлений существуют в хозяйственном процессе, каковы правила их составления?

7. По каким видам хозяйственных споров предусмотрено обязательное соблюдение досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора?

8. Каким должно быть содержание претензии?

9. Каким должно быть содержание искового заявления?

10. Каков порядок заседания хозяйственного суда?

11. Каковы сроки рассмотрения дела в судах апелляционной и кассационной инстанций?

12. Какие нарушения норм процессуального права являются основанием для отмены судебного акта в любом случае?

13. Каким должно быть содержание апелляционной жалобы?

14. Каким должно быть содержание кассационной жалобы?

15. В каком порядке возбуждается производство по делу в порядке надзора?

16. Каковы особенности пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам?

17. Какова роль адвоката в исполнительном производстве?

18. Каковы особенности рассмотрения хозяйственных споров с участием иностранных лиц?

Тесты-вопросы

1. К какой категории лиц ХПК относит адвоката стороны?

- А. К лицам, участвующим в деле.
- Б. К третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора.
- В. К другим участникам хозяйственного судопроизводства (да).
- Г. К экспертам в области права.

2. Каким документом удостоверяются полномочия представителя стороны, действующего в качестве адвоката?

- А. Орденом (да).
- Б. Доверенностью.
- В. Договором на оказание юридической помощи и удостоверением адвоката.
- Г. Письмом представляемого лица, заверенном печатью.

3. В каких случаях хозяйственный суд вправе приостанавливать производство по делу?

- А. В случае ликвидации организации – юридического лица, участвующего в деле.
- Б. В случае назначения повторной или комплексной экспертизы (да).

- В. В случае привлечения адвоката для выполнения другой государственной обязанности.
- Г. В случае замены адвоката.
4. С какого дня начинается исчисление одномесячного срока для обязательного ответа на претензию, согласно Закону РУз «О договорно-правовой базе деятельности хозяйствующих субъектов»?
- А. Со дня получения претензии (да).
- Б. Со дня датирования претензии.
- В. Со дня, указанного в претензии.
- Г. Со дня отправки претензии с уведомлением.
5. Какие требования Закона РУз «О договорно-правовой базе деятельности хозяйствующих субъектов» одновременно предъявляются к оформлению ответа на претензию?
- А. Подписывается руководителем и главным бухгалтером, поскольку ответ является основанием для списания средств банком в беспорядном порядке.
- Б. Подписывается руководителем и заверяется печатью банка.
- В. Подписывается руководителем и заверяется печатью хозяйствующего субъекта (да).
- Г. Такие требования не установлены, так как ответ на претензию не является процессуальным документом.
6. Подсудность какого спора может быть изменена соглашением сторон?
- А. Иски по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение.
- Б. Иски по делам о банкротстве юридических лиц и граждан.
- В. Иски об устранении нарушений прав собственника здания, не связанных с лишением владения.
- Г. Иски к экспедитору, вытекающие из договора транспортной экспедиции (да).
7. По какому требованию заявителя не может быть выдан судебный приказ?
- А. Об обращении взыскания недоимок по налогам в государственный бюджет на имущество организаций и граждан.
- Б. О взыскании дебиторской задолженности, основанной на ее документальном признании.
- В. О принудительном изъятии здания и сооружения для государственных нужд (да).
- Г. Об истребовании лизингодателем своего имущества от лизингополучателя.
8. В течение какого срока должник вправе представить суду отзыв на заявление о выдаче судебного приказа?
- А. В десятидневный срок с момента вручения должнику копии заявления о выдаче судебного приказа (да).
- Б. До первого заседания по рассмотрению заявления о выдаче судебного приказа.
- В. В течение десяти рабочих дней с момента вручения должнику копии заявления о выдаче судебного приказа.
- Г. Не позднее десяти дней с момента поступления в суд заявления о выдаче судебного приказа.

9. Какое основание является достаточным для отказа в выдаче судебного приказа?
- А. Судья не получил отзыва должника на заявление кредитора о выдаче судебного приказа.
- Б. Должник не согласен с требованием о взыскании задолженности, хотя имеются документы, подтверждающие его признание такой задолженности (да).
- В. Должник согласился с требованием о взыскании задолженности при условии отсрочки ее погашения.
- Г. Все вышеуказанные основания.
10. Когда должна быть направлена копия искового заявления другим лицам, участвующим в деле?
- А. Не позднее дня первого судебного заседания.
- Б. После вынесения определения о подготовке дела к судебному разбирательству.
- В. После принятия судом мер по обеспечению иска.
- Г. До подачи искового заявления в суд (да).
11. Какая категория лиц, согласно ХПК, имеет право знакомиться с протоколом судебного заседания?
- А. Только стороны, третьи лица, заинтересованные лица и их представители.
- Б. Только прокурор и государственные органы.
- В. Участники хозяйственного судопроизводства (да).
- Г. Лица, участвующие в деле.
12. Каким законом, согласно ГК, определяется гражданская правоспособность иностранного юридического лица, обратившегося в хозяйственный суд Республики Узбекистан?
- А. Правом Республики Узбекистан.
- Б. Правом страны, где иностранное юридическое лицо учреждено (да).
- В. Правом того государства, где иностранное юридическое лицо осуществляет свою деятельность.
- Г. Правом страны, с которым иностранное юридическое лица наиболее тесно связано.

Сравнительная характеристика судебных инстанций хозяйственного процесса

	Первая инстанция	Апелляционная инстанция	Кассационная инстанция (ВХС РУз)	Надзорная инстанция (Президиум ВХС РУз)
Основание для начала производства	Исковое заявление или заявление о выдаче судебного приказа	Апелляционная жалоба (протест)	Кассационная жалоба и/или кассационный протест прокурора.	Протест: (а) Председателя ВХС и его заместителей; (б) Генерального прокурора и его заместителей
Сроки подачи обращения	В пределах сроков исковой давности (общий срок 3 года)	В течение месяца после принятия хозяйственным судом решения	В течение месяца после вступления в силу решения суда	В течение 3 лет после вступления в законную силу судебного акта (Постановление Пленума ВХС № 83 от 28.01.2000 г.).
Срок рассмотрения обращения	В течение месяца со дня вынесения определения о подготовке дела к судебному разбирательству ²	В течение месяца со дня поступления	В течение месяца со дня поступления	Согласно регламенту Президиума ВХС РУз, утвержденному Постановлением Пленума ВХС РУз № 99 от 27.07.2001 г.
Состав суда и порядок заседания	Единолично ³ в порядке судебного заседания	Коллективно ⁴ в порядке судебного заседания	Коллективно в порядке судебного заседания	Заседание Президиума, на котором решение принимается простым большинством голосов от числа присутствующих членов Президиума

¹ Судом кассационной инстанции может быть Президиум Высшего хозяйственного суда в отношении решений, принятых самим ВХС по первой инстанции.

² В исключительных случаях срок рассмотрения дела может быть продлен председателем Хозяйственного суда, но не более чем на один месяц (ст. 125 ХПК).

³ Согласно ст. 15 ХПК, по решению председателя суда любое дело может быть рассмотрено коллективно.

⁴ Согласно ст. 15 ХПК, при коллективном рассмотрении дела в состав суда должны входить три или другое нечетное количество судей.

Подомочия инстанции	Рассмотрение дела по существу	Повторное рассмотрение дела по существу. Апелляционная инстанция вправе:	Проверка правильности применения норм материального и процессуального права Кассационная инстанция вправе:	Надзорная инстанция вправе:
	(а) оставить решение суда без изменения; (б) отменить решение полностью или в части и принять новое решение; (в) изменить решение; (г) отменить решение полностью или в части и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения	(а) оставить решение суда без изменения; (б) отменить решение полностью или в части и принять новое решение; (в) изменить решение; (г) отменить решение полностью или в части и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения	(а) оставить решение первой инстанции и изменить; (б) отменить решение первой инстанции и направить дело на новое рассмотрение; (в) изменить или отменить решение; (г) отменить решение первой инстанции и направить дело на новое рассмотрение; (д) отменить решение первой инстанции и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения полностью или в части; (е) отменить решение первой инстанции и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения полностью или в части; (ж) отменить решение первой инстанции и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения полностью или в части; (з) отменить решение первой инстанции и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения полностью или в части;	(а) оставить решение без изменения; (б) отменить решение, полностью или в части и направить дело на новое рассмотрение; (в) изменить или отменить решение, и принять новое решение; (г) отменить решение полностью или в части и прекратить производство по делу или оставить иск без рассмотрения полностью или в части; (д) отменить в силе одно из ранее принятых решений.
Сроки вступления в силу судебного акта	По истечении месяца после принятия решения ⁵	С момента принятия решения (постановления)	С момента принятия решения (постановления)	С момента принятия решения (постановления)
Сроки обжалования решения	(а) В апелляционном порядке в течение месяца после вступления в силу решения; (б) В кассационном порядке в течение месяца после его вступления в силу	В кассационном порядке в течение месяца после вступления в силу решения суда апелляционной инстанции	Обжалованию не подлежит	Обжалованию не подлежит

⁵ За исключение решения ВХС, вынесенного им в качестве суда первой инстанции.

ГЛАВА IX. АДВОКАТ И ПРОИЗВОДСТВО ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

§1. Законодательство Республики Узбекистан об административной ответственности.

Административные взыскания.

Правила наложения административных взысканий

Законодательство об административной ответственности – система правовых норм, регулирующих применение административных взысканий. Они закрепляют:

- а) общие вопросы административной ответственности;
- б) составы административных правонарушений;
- в) порядок образования, правовое положение субъектов административной юрисдикции;
- г) производство по делам об административных правонарушениях.

Нормы об административных правонарушениях содержатся в ряде источников. Как закреплено в ст.1 КоАО РУз, законодательство об административной ответственности состоит из Кодекса, законов Республики Узбекистан¹, постановлений Олий Мажлиса Республики Узбекистан, указов Президента Республики Узбекистан, постановлений Кабинета Министров Республики Узбекистан², законов Республики Каракалпакстан, постановлений Жокаргы Кенеса и Совета Министров Республики Каракалпакстан, решений областных и Ташкентского городского Советов народных депутатов, хокимов областей и города Ташкента.

Важнейшее место среди них принадлежит кодификационному акту: Кодексу Республики Узбекистан об административной ответственности (КоАО РУз принят Верховным Советом РУз 22 сентября 1994 г. и введен в действие с 1 апреля 1995 г.).

¹ См.: Закон Республики Узбекистан «О возмещении расходов по содержанию лиц, подвергнутых административному аресту» от 06.05.1995 г.

² Примерами могут служить: Положение о порядке использования средств, поступающих от штрафных санкций за нарушение санитарного законодательства: утверждено Постановлением Кабинета Министров РУз от 8.04.1998 г. №147; Правила содержания собак, кошек и других животных в населенных пунктах. Утверждены Постановлением Кабинета Министров от 18.01.96 г. №32.

Кодекс обеспечивает необходимое единство в общегосударственном масштабе всего института административной ответственности. В нем содержится описание всех административных проступков, предусмотренных законодательством республики. В то же время в иных актах законодательства может быть установлена ответственность за административные правонарушения, не включенные в кодекс. Эти нормы, не будучи включенными в Кодекс, тоже входят в состав нормативной основы административной ответственности. Кодекс может учитывать особенности национальных обычаев и традиций, экономического и социального развития страны и другие особенности (например, наличие или отсутствие областного административно-территориального деления) и в соответствии с этим во всех других актах «корректируются» в разрешенных пределах процедуры установления и применения административной ответственности, дается перечень правонарушений, признаваемых административными проступками. В Кодексе учтены «понимание» государственными органами (разумеется, в разумных пределах) содержания отдельных действий по установлению и применению административной ответственности, мнения по поводу обеспечения максимальной эффективности и необходимых гарантий законности и обоснованности применения административной ответственности.¹

В ст. 5 и 6 КоАО РУз указывается, что в ведение Республики Каракалпакстан в сфере законодательства об административной ответственности входит установление административной ответственности лиц по вопросам охраны общественного порядка, если они не урегулированы КоАО РУз, а также по вопросам борьбы с эпидемиями и стихийными бедствиями. Областные и Ташкентский городской Совет народных депутатов, хокимы областей и г.Ташкента могут издавать акты, устанавливающие административную ответственность лиц за нарушения общественного порядка, если они не урегулированы КоАО РУз, а также ответственность по вопросам борьбы с эпидемиями и стихийными бедствиями (ст.6 КоАО РУз). Все они также имеют право устанавливать правила, за нарушение которых наступает ответственность лиц по семи статьям КоАО РУз – 90, 109, 110, 161, 162, часть вторая ст.164, 168. Достаточно обширно ведомственное законодательство, акты которого также содержат нормы, предусматривающие порядок применения мер административной ответственности,² при этом положения КоАО РУз распростра-

¹ Примером может служить ст.84¹ КоАО РУз «Появление граждан в общественных местах в культовых одеяниях».

² См.: Инструкция о порядке применения административной ответственности за правонарушения в области охраны природной среды и природопользования должностными лицами органов Госкомприроды: утверждена Государственным комитетом РУз по охране природы; зарегистрирована Минюстом РУз от 27.01.97 г. №302; Инструкция о

няются на административные правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена иными актами законодательства.

Кроме того, учитывается действие международных документов, которые касаются производства по отдельным категориям дел об административных правонарушениях.¹

Система и виды административных взысканий. Один из важных структурных элементов института административной ответственности – *мера административной ответственности* (ст.22 КоАО РУз), назначаемая за проступки виновных лиц.

КоАО РУз закрепляет следующие виды административных взысканий (ст.23):

- 1) *штраф*;
- 2) *возмездное изъятие предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным предметом административного правонарушения*;
- 3) *конфискация предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным предметом административного правонарушения*;
- 4) *лишение специального права, предоставленного данному лицу (права управления транспортными средствами, права охоты)*;
- 5) *административный арест*.

Эта система административных взысканий включает в себя различные по характеру и правовым последствиям санкции, что позволяет при назначении взыскания учитывать и совершенный проступок, и личность нарушителя.

Перечень взысканий, данный в ст.23 КоАО РУз, является исчерпывающим, закрытым. Следовательно, законодатель четко установил, какие санкции и актами какой юридической силы они могут быть

порядке наложения административного взыскания за правонарушения в области связи: утверждена Минсвязи РУз 17.08.95 г.; зарегистрирована Минюстом РУз 29.08.95 г. №164; Временная инструкция по привлечению органами Государственного комитета по земельным ресурсам РУз к административной ответственности за нарушения земельного законодательства: утверждена Государственным комитетом по земельным ресурсам РУз 11.05.99 г.; зарегистрирована Минюстом РУз 11.05.99 г. №725; Положение о пунктах реабилитации и медицинской помощи лицам, находящимся в состоянии опьянения: утверждено МВД РУз 9.06.99 г.; зарегистрировано Минюстом РУз от 10.06.99 г. №745; Порядок предоставления Комитету по делам об экономической несостоятельности предприятий информации о финансово-хозяйственной деятельности хозяйствующих субъектов и применения административных штрафов: зарегистрирован Минюстом РУз от 09.02.2000 г. №894, утвержден Комитетом по делам об экономической несостоятельности предприятий при Минмакроэкономстате РУз от 29.12.99 г. №13; Положение о порядке административного задержания лиц, совершивших нарушение таможенного законодательства, зарегистрировано Минюстом РУз 07.05.99 г. №717, утверждено ГТК РУз 28.04.99 г. № 02/20-52).

¹ См., например: Конвенция о взаимном признании и исполнении решений по делам об административных нарушениях правил дорожного движения (Москва, 28 марта 1997 г.; вступила в силу с 17 октября 2000 г.).

назначены. Так, законами республики может быть установлено любое административное взыскание. Подзаконными актами (постановлениями правительства, решениями местных органов власти; например, в соответствии со ст.6 КоАО РУз) может быть установлено только такое взыскание, как штраф (часть 2 ст.23 КоАО РУз), причем в ограниченном размере: до 3 минимальных размеров заработной платы – на граждан и до 5 минимальных размеров заработной платы – на должностных лиц (часть 5 ст.25 КоАО РУз).

Помимо этих взысканий, к иностранным гражданам и к лицам без гражданства может быть применена такая мера, как *выдворение за пределы Республики Узбекистан*. Эта мера прямо не содержится в перечне ст. 23 КоАО РУз (см.пункты 1-5), а применяется в санкции части первой ст.225 КоАО РУз («Нарушение правил пребывания в Республике Узбекистан»). Тем самым признается специфика и самостоятельность данного вида административного взыскания.

Ст.21 КоАО РУз «Освобождение от административной ответственности» предоставляет право субъектам административной юрисдикции освободить нарушителя от административной ответственности и ограничиться *предупреждением*. Назначение предупреждения в большой степени передано на усмотрение органа административной юрисдикции (должностного лица), решающего дело, который дает оценку всех обстоятельств проступка и личности нарушителя. Процессуально предупреждение оформляется, как правило, письменно в виде постановления по делу об административном правонарушении.

В Кодексе перечень административных взысканий дан в строго определенном порядке: *от менее суровых к более суровым* – так называемая «лестница наказаний»¹. Каждое административное взыскание определяется мерой ответственности, назначаемой за правонарушение, а их применение влечет для виновного лица неблагоприятные юридические последствия.

В юридической литературе содержится ряд классификаций административных взысканий. Наиболее важной представляется та, которая нормативно закреплена в КоАО РУз. В ст.24 КоАО РУз закреплено: возмездное изъятие и конфискация предметов могут применяться в качестве как *основных*, так и *дополнительных* административных взысканий (двойственная природа взысканий), а все остальные взыскания могут быть только основными. Эта классификация исходит из степени самостоятельности применения администра-

¹ См.: Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. С.71.

тивного взыскания. Главное правило статьи: за конкретное правонарушение может быть наложено одно основное либо основное и дополнительное взыскания.

Административная деликтоспособность субъектов административной ответственности неодинакова, она может быть: 1) общей, 2) специальной, 3) особенной. В зависимости от этого для различных субъектов административных правонарушений установлены неодинаковые условия распространяемости административных взысканий, в частности:

- все меры административной ответственности применяются к гражданам РУз, иностранным гражданам, кроме пользующихся иммунитетом от административной юрисдикции, лицам без гражданства;

- к должностным лицам применяется штраф в повышенном размере (исключения: по ст.90 КоАО РУз – конфискация, а также лишение права; по ст.184 КоАО РУз – административный арест с конфискацией);

- к военнослужащим и иным лицам, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов, не применяются такие меры, как административный арест; штраф не может быть наложен на военнослужащих срочной службы;

- особые субъекты (депутаты, судьи, кандидаты в президенты, Омбудсман) не могут быть подвергнуты административным взысканиям, налагаемым в судебном порядке, без согласия представительного органа власти, без согласия Конституционного суда РУз, без согласия Генерального прокурора РУз, без согласия Олий Мажлиса РУз;

- только иностранные граждане и лица без гражданства могут быть подвергнуты такой специфической мере административной ответственности, как выдворение за пределы РУз.

Штраф – мера имущественного характера, единовременное взыскание денег, выражающееся в получении с нарушителя в доход государства определенной суммы денежных средств. Штраф в КоАО РУз выражен в величине, кратной минимальному размеру заработной платы.

Минимальный размер – $\frac{1}{50}$ минимального размера заработной платы, а максимальный, как правило, не может превышать пяти минимальных размеров заработной платы, если он налагается на граждан, и $\frac{1}{10}$ – на должностных лиц, он не может превышать десяти минимальных размеров заработной платы.

В исключительных случаях, установленных законодательными актами, административный штраф может быть назначен и в боль-

шем размере. Так, максимальный может доходить до ста¹ минимальных размеров заработной платы, если он налагается на граждан, и до ста пятидесяти² минимальных размеров заработной платы, если на должностных лиц (часть четвертая ст.25 КоАО РУз)³.

Административный штраф предусматривается в статьях Особенной части КоАО РУз, как правило, в относительно-определенных размерах с указанием границы максимума – штраф в размере до $\frac{1}{10}$ минимального размера заработной платы (часть третья ст.118), $\frac{1}{5}$ минимального размера заработной платы (часть третья ст.125 КоАО РУз) и т.д. Иногда законодатель определяет минимум-максимум суммы: штраф в размере от 3 до 5 минимальных размеров заработной платы (ст.183 КоАО РУз); штраф в размере от 100 до 150 минимальных размеров заработной платы (ст.184 КоАО РУз). Реже установлен абсолютно определенный размер штрафа, который не допускает альтернативы в выборе суммы штрафа, жестко ее формулируя, – безбилетный проезд пассажира в троллейбусе, трамвае, автобусе городского и пригородного сообщения влечет наложение штрафа в виде $\frac{1}{10}$ минимального размера заработной платы (ст.144 КоАО РУз) и т.д.

В большинстве случаев такая мера административной ответственности, как штраф, выносится на основании протокола об административном правонарушении и оформляется постановлением о наложении административного взыскания. Законодательство предусматривает возможность наложения и взимания штрафа на месте нарушения без составления протокола об административном правонарушении (ст.283, 334 КоАО РУз); речь идет о случаях, когда гражданин не оспаривает факта совершения им правонарушения, и тогда налагаемый на месте штраф не превышает $\frac{1}{2}$, а по делам о нарушениях правил дорожного движения – одного минимального размера заработной платы.

Законодательством предусмотрен добровольный и принудительный порядок исполнения постановления о штрафе.⁴

¹ Ранее – десять. Изменения введены Законом Республики Узбекистан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Узбекистан и в Кодекс Республики Узбекистан об административной ответственности» от 30.12.2005 г.: принят Законодательной палатой Олий Мажлиса РУз 22.11.2005 г. Одобрен Сенатом Олий Мажлиса РУз 3.12.2005 г. // Правда Востока от 6 января 2006 г.

² Ранее – до пятидесяти.

³ Эти очень крупные размеры штрафов в основном применены в составах главы 15 «Административная ответственность за правонарушения, посягающие на общественный порядок» (ст.184 «Изготовление или хранение с целью распространения материалов, содержащих угрозу общественной безопасности и общественному порядку»), главы 16 «Административная ответственность за правонарушения, посягающие на установленный порядок управления» (ст.201, 202, 202¹, 239, 239¹), а также в статьях, устанавливающих ответственность за клевету и оскорбление.

⁴ См. §9 настоящей главы.

Возмездное изъятие как мера применяется только в отношении предметов, явившихся орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения. Данное взыскание является мерой административной ответственности имущественного характера и может применяться только в отношении собственника указанных предметов.

Возмездное изъятие состоит в принудительном изъятии предмета, его последующей реализации и передаче бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов по реализации. Законодатель редко использует эту меру в качестве санкции за административные правонарушения. В КоАО РУз она названа в ст.142 *«Нарушение правил перевозки опасных веществ и предметов на транспорте»*, в ст.220 *«Нарушение правил хранения или перевозки огнестрельного оружия и боевых припасов»*, в ст.222 *«Уклонение от реализации огнестрельного оружия и боевых припасов»*, причем во всех случаях в альтернативных санкциях.¹

Возмездное изъятие огнестрельного оружия и боеприпасов не может применяться к лицам, для которых охота является основным источником существования (часть вторая ст.26 КоАО РУз).

Возмездное изъятие как меру административной ответственности следует отличать от возмездного принудительного отчуждения имущества, применяемого в силу государственной необходимости – так называемой *реквизиции*.² Реквизиция не может стать мерой в связи с административным правонарушением, а применяется вынужденно – в связи с объявлением военного положения или иной особой ситуацией.

Конфискация предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, состоит в принудительном безвозмездном обращении этого предмета в собственность государства (ст.27 КоАО РУз).

Административно-правовая конфискация всегда является специальной: она производится только в отношении вещей, непосредственно связанных с правонарушением и прямо названных в законе (ружье, боеприпасы, другие орудия охоты и т.д.). К лицам, для которых охота является основным источником существования, эта мера не может

¹ О порядке применения возмездного изъятия см. §9 настоящей главы.

² Реквизиция не является мерой административной ответственности. Она входит в группу так называемых особых мер в системе административно-предупредительных мер принуждения. Применение реквизиции не подпадает под регулирование КоАО, а определяется законодательством о реквизиции и конфискации имущества. Закон РУз «О частном предприятии» от 11.12.2003 г. определил, что «имущество частного предприятия не подлежит реквизиции, за исключением случаев стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и иных обстоятельств, носящих чрезвычайный характер, с выплатой собственнику частного предприятия компенсации, эквивалентной рыночной стоимости реквизируемого имущества» (ст.21).

применяться. Конфискацию следует отличать от изъятия вещей и документов (ст.290 КоАО РУз), являющегося одной из мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях. Изъятие как административная мера пресечения ограничивает правомочия собственника, но не означает перехода права собственности к государству, поэтому осуществляется без решения суда. Применение изъятия не препятствует его обжалованию в суд.

При конфискации предмет из частной собственности переходит в государственную.

Интересно отметить, что до 25.10.2002 г. Пленум Верховного суда РУз в своем постановлении «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике в связи с принятием Таможенного кодекса РУз от 26 декабря 1997 года» от 28 декабря 1998 г. №30 отмечал: «... исходя из общих принципов уголовного и административного права, к соответствующей ответственности может привлекаться лишь лицо, виновное в совершении преступления либо иного правонарушения. Поэтому собственник имущества не может нести ответственности, например, за правонарушения, совершенные перевозчиком, декларантом и т.д., если действия последних не охватывались его умыслом. В этом случае не могут, в частности, конфисковываться принадлежащие собственнику товары и транспортные средства» (постановлением Пленума Верховного Суда РУз №28 данное положение утратило силу).

Признак безвозмездности отличает конфискацию от иной меры административной ответственности – возмездного изъятия. В соответствии с законодательством конфискации подлежит не любое имущество, а лишь средства административного правонарушения или предметы посягательства, согласно формулировке Кодекса: *«предмет, явившийся орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения»*.

В соответствии с КоАО РУз к таким предметам отнесены:

оружие и боевые припасы (ст.185, ч.2 ст.220); ружья, другие запрещенные орудия охоты и рыболовства, иные предметы, явившиеся орудием нарушения правил охраны редких животных и пользования животным миром (ст.90, 94); фотопленка и видеокассеты (ч.2 ст.117); незаконно установленные на транспортных средствах звуковые и световые устройства (ст.127); взрывчатые, легковоспламеняющиеся вещества, ядовитые и зловонные вещества (ст.142); незаконно используемое абонентское оборудование (ст.151); предметы незаконной торговли (ст.164); валютные ценности (ст.170); средства изготовления и крепкие спиртные напитки домашнего пользования, из-

готовленные с целью сбыта (ст.186); игральные принадлежности и иные ценности (ст.191); незаконно изданная печатная продукция (ст.218) и др.

Конфискация обычно предусмотрена как дополнительное административное взыскание (например, к штрафу, лишению специального права, административному аресту). В качестве дополнительного взыскания конфискация может быть и обязательной, и факультативной, т.е. в санкции статьи законодатель прибегает к формулировке «с конфискацией или без таковой», оставляя на усмотрение органа административной юрисдикции целесообразность применения конфискации.

Так, конфискация как факультативное дополнительное взыскание предусмотрена, например, за нарушения правил охоты и рыболовства (ст.90, 94 КоАО РУз), порядка приобретения, хранения, передачи, продажи и перевозки огнестрельного оружия и боевых припасов (ст.220 КоАО РУз) и т.д. Всего таких составов в КоАО РУз – восемь.

Лишение специального права. Среди субъективных прав физических лиц по правовому источнику их возникновения можно выделить права, возникающие непосредственно на основе нормативного акта и на основе индивидуального юридического акта. Суть этого вида административного взыскания состоит в лишении правонарушителя ранее официально предоставленного ему специального права заниматься определенной деятельностью или пользоваться определенными фондами собственности за нарушение порядка осуществления данного права. Эта мера применяется в отношении тех субъективных прав, которые ранее были предоставлены данному лицу органами государственного управления. В числе административных взысканий ст.28 КоАО РУз называет два вида лишения специального права:

- 1) права управления транспортными средствами,
- 2) права охоты.

Гражданин лишается специального права за грубое или систематическое нарушение порядка его пользования. Взыскание назначается судьей и относится к числу длительных мер, минимальный его размер – 15 суток, а максимальный – три года. По времени своего действия лишение специального права – самый длительный вид воздействия на правонарушителя в системе административных взысканий:

- за управление транспортными средствами в состоянии опьянения – на 3 года (ч.2 ст.131 КоАО РУз);
- за уклонение водителей транспортных средств от прохождения в соответствии с установленным порядком освидетельствования на

состояние алкогольного, наркотического или иного опьянения, совершенное повторно в течение года после применения административного взыскания, – до 3 лет (ч.2 ст.136 КоАО РУз);

- за превышение водителями транспортных средств скорости движения, несоблюдение требований дорожных знаков и других правил дорожного движения (ч.4 ст.128 КоАО РУз); за участие водителей транспортных средств в групповом передвижении, создающим угрозу безопасности движения, совершенное повторно в течение года после применения административного взыскания (ст.129 КоАО РУз); за нарушение водителями транспортных средств правил проезда железнодорожных переездов, совершенное повторно в течение года после применения административного взыскания (ст.130 КоАО РУз), – от 6 месяцев до одного года;

- применительно к механизаторам, имеющим право управления самоходными сельскохозяйственными машинами, срок действия данного взыскания также значителен – до одного года (ст.112 КоАО РУз);

- за нарушение правил регистрации и учета маломерных судов, поднадзорных Государственной инспекции по маломерным судам и базам (сооружениям) для их стоянок, – лишение судоводителей права на управление судном до одного года.

Гражданин считается лишенным специального права со дня вынесения постановления о лишении этого права, а не со дня изъятия документов. По истечении назначенного срока лицу возвращаются изъятые у него документы (ст.344 КоАО РУз).

Охота производится по путевкам (разрешениям) охотопользователей, а на промысловые и другие виды диких животных, а также на все виды животных в охотничьих угодьях резервного госохотфонда – только по разрешениям Госбиоконтроля, Госкомприроды¹. Охота разрешается при наличии соответствующих документов: 1) документ, удостоверяющий личность, 2) путевка (разрешение), 3) документы на хранение и ношение оружия.

Нельзя также лишать права на охоту лиц, для которых охота – основной источник существования.

Административный арест. Эта мера состоит в кратковременном лишении свободы нарушителя с содержанием его под стражей в местах, определяемых органами внутренних дел (ч.1 ст.346 КоАО РУз). Подвергнутые аресту используются на физических работах (часть 4 ст.346 КоАО РУз).

¹ Правила охоты и рыболовства на территории Республики Узбекистан: утверждены Госкомприродой РУз 22.03.2005 г.; зарегистрированы Минюстом РУз от 02.05.2006 г. №1569.

Административный арест применяется на срок от 3 до 15 суток по постановлению судьи по административным делам. Он может применяться и на срок до 30 суток в условиях чрезвычайного положения за посягательства на общественный порядок по постановлению судьи по административным делам или военным комендантом, начальником ОВД.

Назначается данное взыскание только судьей по административным делам за следующие правонарушения:

мелкое хулиганство (ст.183 КоАО РУз);

появление граждан Республики Узбекистан (за исключением служителей религиозных организаций) в общественных местах в культовых одеяниях (ст.184¹ КоАО РУз);

распитие спиртных напитков в общественных местах, если лицо дважды в течение года подвергалось административному взысканию (ч.2 ст.187 КоАО РУз);

злостное неповиновение законному распоряжению или требованию работника милиции или других лиц, осуществляющих обязанности по охране общественного порядка (часть 2 ст.194 КоАО РУз);

незаконное изготовление, приобретение, хранение, перевозка или пересылка наркотических средств в небольших размерах (ст.56 КоАО РУз).

Всего таких составов в КоАО РУз – 15 (см. также: ст.60, 184, 194, 195, 201, 202¹, 204, 205, 240, 241 КоАО РУз). Чаще всего административный арест применяется по делам об административных правонарушениях, если лицо посягало на общественный порядок или установленный порядок управления.

Кодекс установил ограничения в применении административного ареста к отдельным субъектам проступка. Административному аресту не могут подвергаться беременные женщины, женщины, воспитывающие в одиночку детей до 14 лет, женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, несовершеннолетние, инвалиды I и II групп.

Выдворение за пределы Республики Узбекистан. Эта мера административной ответственности не включена в общий перечень административных взысканий. *Во-первых*, она применяется только к строго ограниченному кругу лиц (иностранные граждане и лица без гражданства), *во-вторых*, она предусмотрена в санкции только одного из составов административных правонарушений КоАО РУз (ст.225).

В случаях, предусмотренных законодательством, иностранные граждане и лица без гражданства могут быть выдворены за пределы Республики Узбекистан¹.

¹ Правила пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Узбекистан: приложение №2 к Постановлению Кабинета Министров от 21.11.1996 г. №408.

Решение о выдворении иностранного гражданина из РУз принимается компетентными органами РУз. Иностранец обязан покинуть РУз в срок, указанный в этом решении. Уклоняющиеся от выезда в таких случаях подлежат выдворению в принудительном порядке. Виза, выданная иностранному гражданину, при его выдворении за пределы РУз аннулируется.¹

Ходатайствовать перед ОВД о выдворении иностранных граждан из РУз могут и принимающие организации, и частные лица, по приглашению которых иностранные граждане пребывают в РУз.

Расходы по выдворению из РУз иностранных граждан, прибывших по служебным, частным, торговым или общественным делам, для учебы, повышения квалификации, работы или в качестве туристов, несут принимающие организации и частные лица, по приглашениям которых находятся в РУз выдворяемые иностранные граждане.² Расходы по выдворению других иностранцев, в том числе постоянно проживающих в Республике Узбекистан, несут органы внутренних дел.

Законодательством Узбекистана в ряде случаев устанавливаются ограничения на выбор места жительства граждан Республики Узбекистан, иностранных граждан и лиц без гражданства в пограничной зоне. В этой связи лица, которым не разрешена прописка в таких местностях, должны покинуть данную местность в течение семи дней. В случае уклонения от выезда они подлежат выдворению органами внутренних дел.³ Однако речь может идти о применении к физическим лицам иного варианта административного принуждения, чем выдворение за пределы территории РУз. Например, в случае нарушения иностранным журналистом законов РУз «О средствах массовой информации», «О защите профессиональной деятельности журналиста», «О гарантиях и свободе доступа к информации», Основных правил, регулирующих на территории Республики Узбекистан профессиональную деятельность корреспондентов средств массовой информации иностранных государств⁴, Министерство иностранных дел РУз может предупредить или лишить его аккредитации,

¹ См. пункт 41 Правил пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Узбекистан.

² Согласно Постановлению Кабинета Министров РУз от 19.10.1995 г. №408, утвердившему «Положение о порядке привлечения и использования иностранной рабочей силы в Республике Узбекистан, иностранные специалисты, въехавшие в Республику Узбекистан с целью осуществления трудовой деятельности и принятые на работу с нарушением настоящего Подраздела, подлежат выдворению из Республики Узбекистан органами МВД Республики Узбекистан за счет средств работодателя».

³ См. пункт 37 Положения о паспортной системе в Республике Узбекистан: приложение №1 к Указу Президента Республики Узбекистан от 26 февраля 1999 г. №УП-2240.

⁴ См. приложение к Постановлению Кабинета Министров от 11 сентября 1998 г. №391.

или аннулировать разрешение на поездку, а также принять меры воздействия вплоть до выдворения из республики. В данном случае следует учитывать положение Заключительного Акта Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (Хельсинки, 1 августа 1975 г.), согласно которому «Государства-участники подтверждают, что журналисты не могут подвергаться выдворению или иным образом наказываться в результате законного осуществления их профессиональной деятельности».

Подразделения пограничного контроля пограничных войск имеют право: «д) осуществлять на сроки, предусмотренные подпунктом «г» настоящего пункта, административное задержание иностранных граждан и лиц без гражданства, совершивших незаконное пересечение Государственной границы Республики Узбекистан, при отсутствии достаточных оснований для возбуждения против них уголовных дел, а если в отношении этих лиц в установленном порядке принято решение о передаче их пограничным властям сопредельного государства или выдворении их за пределы Республики Узбекистан, с санкции прокурора задерживать этих лиц на время, необходимое для их передачи или выдворения».¹

При осуществлении выдворения за пределы РУз важно также учитывать, что Соглашение о порядке выезда граждан государств-участников Содружества Независимых Государств в государства, не входящие в Содружество Независимых Государств, и въезда в них² установило в статье 10, что «граждане Сторон, прибывшие в Пункт Пропуска из государств, не входящих в Содружество, без необходимых документов, не могут быть выдворены обратно или переданы властям государств, не входящих в Содружество, без согласия на это Стороны, гражданами которой они являются».

Правила наложения взысканий за административные правонарушения. Общие правила применения взыскания за административное правонарушение закреплены в ст.30 КоАО РУз. Взыскание за административное правонарушение налагается в пределах и в порядке, установленных КоАО РУз и другими нормативными актами, предусматривающими ответственность за совершенное правонарушение.

Это общее положение означает следующее:

во-первых, налагается только то взыскание, которое прямо предусмотрено в качестве санкции по тому или иному составу админи-

стративного правонарушения (иначе говоря, нельзя прибегать к конфискации, если в качестве санкции Кодекс определил возмездное изъятие предметов; не допускается ограничение только штрафом, если санкция предусмотрена в виде штрафа с конфискацией и т. д.);

во-вторых, взыскание должно быть применено лишь в точно установленных Кодексом границах (например, недопустимо повышение максимального или понижение минимального размера штрафа); однако ст.33 КоАО РУз в отдельных случаях допускает применение взыскания ниже низшего предела, но с обязательным указанием мотивов такого применения;

в-третьих, положения ст.24 КоАО РУз означают, что дополнительные взыскания (возмездное изъятие и конфискация) применяются только в том случае, если по данному составу административного проступка они прямо соединены с основным взысканием (т.е. они не могут быть применены произвольно во всех иных случаях; см. ч.4 ст.34 КоАО РУз);

наконец, в-четвертых, взыскание налагается с соблюдением всех иных требований законности его применения (наличие состава правонарушения, соблюдение сроков давности наложения взыскания, подведомственность дела, отсутствие исключающих производство по делу обстоятельств, недопустимость удвоения административной ответственности, недопустимость обратной силы закона, ухудшающего положение правонарушителя, и т.д.).¹

Важнейший принцип применения мер за административные нарушения – индивидуализация взыскания. Законодатель обязывает правоприменителя при выборе меры воздействия учитывать обстоятельства, при которых был совершен административный проступок, характеристику личности виновного, его имущественное положение, род занятий, состояние здоровья, степень его вины (см. часть 2 ст.30 КоАО РУз).

При наложении административного взыскания учитываются:

- характер совершенного правонарушения,
- личность нарушителя,
- степень его вины,
- имущественное положение,
- обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность.

О характере правонарушения можно судить по данным, относящимся ко времени, месту, способу, средствам, продолжительности и обстановке его совершения, а также по другим признакам объективной стороны проступка. Некоторые обстоятельства, опреде-

¹ См.: Постановление Кабинета Министров РУз «Положение о пунктах пропуска пограничных войск СНБ Республики Узбекистан» от 02.10.1996 г. №347.

² Подписано в г.Москва 17 января 1997 г. Вступило в силу 16 февраля 1997 г.

¹ См. подробно: §6 и §7 настоящей главы.

ляющие характер того или иного правонарушения, являются квалифицирующими, т.е. усиливающими ответственность за административный проступок. По КоАО РУз таковыми признаются *повторность, наличие вредных последствий, степень противоправности поведения*. Например, повышает ответственность повторное в течение года совершение однородного правонарушения, за которое лицо уже подвергалось административному взысканию: часть 4 ст. 167, части 2 ст. 126, 128, 129, 169 (из четырех частей ст.220 КоАО РУз - две части говорят о повторе).

В некоторых случаях квалифицирующим обстоятельством оказывается *наличие вредных последствий*. В КоАО РУз предусмотрена повышенная ответственность за нарушение водителями транспортных средств правил дорожного движения, повлекшее причинение потерпевшему легкого телесного повреждения либо существенного материального ущерба (ст.133 КоАО РУз; в этой статье назван размер существенного материального ущерба – пять минимальных размеров заработной платы); причинение ущерба здоровью или имуществу граждан (ст.110 КоАО РУз); нарушение правил пожарной безопасности, приведшее к пожару (часть 3 ст.211 КоАО РУз).

Обстоятельством, отражающим степень *противоправности поведения*, квалифицирующим состав административного проступка, служит также злостность правонарушения, например, злостное неповиновение законному распоряжению или требованию сотрудника ОВД (ст.205 КоАО РУз); злостное уклонение от явки в суд лиц, участвующих в деле (ст.180 КоАО РУз).

При наложении взыскания за административное правонарушение учитывается *имущественное положение нарушителя*, принимается во внимание его заработок, наличие на иждивении несовершеннолетних детей, нетрудоспособных членов семьи.

Юрисдикционный орган (должностное лицо) вправе рассматривать лишь те дела, которые в соответствии с разделом III и ст.242 КоАО ему подведомственны, налагать взыскание в пределах санкции той статьи, по которой квалифицированы действия виновного, избирать вид и размер взыскания в рамках предоставленных ему полномочий.

Например, за совершение мелкого хулиганства (ст.183 КоАО РУз) виновный может быть подвергнут либо *штрафу*, либо *административному аресту*. Начальник (заместитель начальника) ОВД вправе рассматривать дела по этой статье, но он может только оштрафовать виновного. Применение же иного взыскания (т.е. *административного ареста*) возможно в случае рассмотрения данного дела судьей по административным делам (исключение из правила оговорено во втором предложении части первой ст.29 КоАО РУз).

Другой пример: за нарушение правил пожарной безопасности (ст.211 КоАО РУз) на виновных должностных лиц может быть наложено административное взыскание в виде штрафа от 1 до 10 минимальных размеров заработной платы (часть первая – третья статьи). Данное административное правонарушение подведомственно органам государственного пожарного надзора (ст.249 КоАО РУз). В соответствии с частью второй этой статьи только главному государственному инспектору РУз и его заместителям предоставлено право штрафовать в максимальных пределах. Главные государственные инспекторы Республики Каракалпакстан, областей, города Ташкента, объектов и старшие помощники главного государственного инспектора Республики Узбекистан по пожарному надзору имеют право наложить штраф до 8 минимальных размеров заработной платы; государственные инспекторы по пожарному надзору обслуживаемых городов, районов и объектов – до одного минимального размера заработной платы.

При применении административных взысканий учитываются обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность за административное правонарушение, при условии, что они не являются элементами состава административного правонарушения.

Обстоятельствами, смягчающими ответственность, законодатель признает следующие (ст.31 КоАО РУз):

- 1) *чистосердечное раскаяние виновного;*
- 2) *предотвращение виновным вредных последствий правонарушения, добровольное возмещение ущерба или устранение причиненного вреда;*
- 3) *совершение правонарушения под влиянием сильного душевного волнения либо при стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств;*
- 4) *совершение правонарушения под влиянием угрозы, принуждения либо в силу служебной, материальной или иной зависимости;*
- 5) *совершение правонарушения несовершеннолетним;*
- 6) *совершение правонарушения беременной женщиной или женщиной, воспитывающей в одиночку ребенка в возрасте до 14 лет.*

Этот перечень является открытым: законодательством и правоприменителями могут быть признаны смягчающими и иные обстоятельства. На практике к таковым относят:

состояние здоровья правонарушителя, инвалидность, семейное положение, участие во Второй мировой войне, награждение орденами и медалями.

И, наоборот, перечень обстоятельств, отягчающих ответственность, является закрытым. Поскольку он закреплен Кодексом, то и изменить его может только законодательный акт. Отягчающими ответственность обстоятельствами признаны (ст.32 КоАО РУз) следующие:

1) *продолжение противоправного поведения, несмотря на требования уполномоченных на то лиц прекратить его;*

2) *повторное в течение года совершение однородного правонарушения, за которое лицо уже подвергалось административному взысканию, совершение правонарушения лицом, ранее совершившим преступление;*

3) *вовлечение несовершеннолетнего в правонарушение;*

4) *совершение правонарушения группой лиц;*

5) *совершение правонарушения в условиях стихийного бедствия или при других чрезвычайных обстоятельствах;*

6) *совершение правонарушения в состоянии опьянения.*

Таким образом, наложение административных взысканий должно осуществляться в точном соответствии с законодательством, с учетом всех обстоятельств дела, что отвечает принципам законности, социальной справедливости, индивидуализации административной ответственности.

К порядку наложения административных взысканий относится и *правило об их применении в случае совершения нескольких административных правонарушений*. Это правило изложено в ст.34 КоАО РУз. В частности, при совершении одним лицом двух и более административных проступков взыскание налагается за каждое правонарушение в отдельности. Если, однако, дела о нескольких административных правонарушениях одновременно рассматриваются одним и тем же субъектом административной юрисдикции, действует иное правило: налагается взыскание в пределах санкции, установленной за более серьезное правонарушение, причем к основному взысканию может быть присоединено одно из дополнительных, предусмотренных статьями об ответственности за любое правонарушение (пример: дела по ст.61 КоАО РУз о *мелком хищении* или по ст.90 КоАО РУз о *нарушении правил охоты или рыболовства*).

Сроки в производстве по делам об административных правонарушениях.¹ Процессуальный срок – это определенное нормативным актом время, исчисляемое по заранее установленным правилам. Законодатель не только закрепляет сроки, но и устанавлива-

¹ См. подробно: Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. С.136-139. Чаще всего подразумевают *сроки давности* привлечения к административной ответственности и *сроки применения* административных взысканий (см. также §3 настоящей главы).

ст правила их подсчета, ставит их исчисление в зависимость от тех или иных фактов. В большинстве случаев нормами права определено время, в течение которого должны быть произведены определенные действия: не менее 1 часа, не более 3 часов, в течение 3 суток, в течение 10 дней и т.д. В КоАО РУз встречаются и неопределенные сроки; например, в части пятой ст.284 указано, что доставление правонарушителя «должно быть произведено в максимально короткий срок».

Время принудительного воздействия в одних случаях исчисляется часами или сутками, а в других – днями, месяцами или годами. Исчисление процессуальных сроков таково: течение срока начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которым определено его начало (ст.127 ГПК РУз; ст.96-97 ХПК РУз). Срок, исчисляемый годами, истекает в соответствующий месяц и число последнего года срока; срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующий месяц и число последнего месяца срока. Если конец срока, исчисляемого месяцами, приходится на такой месяц, который соответствующего числа не имеет, то срок истекает в последний день этого месяца. В случаях, когда последний день этого срока падает на нерабочий день, днем окончания срока считается следующий первый за ним рабочий день.

Процессуальное действие, для совершения которого установлен срок, может быть выполнено до 24 часов последнего дня срока. Если процессуальное действие должно быть совершено в суде, то срок считается истекшим в те часы, когда в суде по установленным правилам заканчивается работа. Срок не считается пропущенным, если заявление, жалоба, документы либо денежные суммы были сданы в организацию связи до 24 часов последнего дня срока.

Законодатель требует обращать внимание, с какого момента начинается срок, связывая его с каким-нибудь юридическим фактом, чаще всего с определенным действием; например, совершение процессуальных действий уполномоченным органом, должностным лицом (составление протокола, вынесение постановления и т.д.) или лицом, привлекаемым к административной ответственности, потерпевшим, их адвокатами (подача жалобы, уплата штрафа и т.д.). В ряде случаев начало срока связывается с какими-либо техническими обстоятельствами: получением протокола об административном правонарушении (ст.305 КоАО РУз), вручением нарушителю постановления по делу об административном правонарушении (ст.316 КоАО РУз), окончанием рассмотрения дела (ст.311 КоАО РУз) и т.д. Начало срока административного задержания лица, побывавшего в пунк-

те реабилитации и медицинской помощи, начинается со времени вытрезвления, т.е. с самого события (ст.288 КоАО РУз).

В законодательстве установлены правила определения окончания срока: различаются прекращение и пропуск (истечение). Течение срока прекращается, если действия произведены своевременно. Если же действия в течение названного времени совершены не были, то срок считается пропущенным. Законодатель разрешает его восстанавливать в порядке исключения. Так, в случае несвоевременного обжалования постановления по делу об административном правонарушении орган (должностное лицо), правомочный рассматривать жалобу, вправе восстановить срок, если признает, что он пропущен по уважительным причинам (ст.316 КоАО РУз).

Иногда техническое обстоятельство может послужить основанием продления срока. Например, срок рассмотрения дела об административном правонарушении, определенный в ст. 305 КоАО РУз, может быть продлен, точнее, отложен на определенный промежуток в связи с ходатайством лица, привлекаемого к административной ответственности, об отложении дела (часть вторая ст.294 КоАО РУз).

В другом случае законодатель допускает правило отсрочки исполнения постановления о применении административного взыскания в соответствии со ст.382 КоАО РУз, если имеются обстоятельства, вследствие которых немедленное исполнение постановления о применении административного взыскания в виде административного ареста или штрафа (за исключением взыскания штрафа на месте) невозможно. Тогда орган (должностное лицо) может отложить исполнение постановления на срок до одного месяца.

В КоАО РУз также закреплены правила приостановления (незачета) или зачета сроков. Приостановление означает, что то или иное время при наличии названных законодателем обстоятельств в срок не засчитывается. Так, подача жалобы или протеста прокурором на постановление по делу об административном правонарушении приостанавливает течение давностного срока исполнения до рассмотрения жалобы, протеста, окончания отсрочки (ст. 318, 328 и 330 КоАО РУз). Время административного задержания засчитывается в срок административного ареста (ст.346 КоАО РУз). Примеров зачета сроков, когда законодатель обязывает или разрешает добавлять какое-то время к тому, в течение которого фактически осуществлялось деяние, в законодательстве об административной ответственности пока нет.

Очень важное положение о сроке давности наложения административного взыскания содержится в ст.36 КоАО РУз. Речь идет о времени, в течение которого правонарушитель может быть привле-

чен к административной ответственности. По истечении этого срока (п.7 ст.271 КоАО РУз) производство по делу не может быть начато, а начатое подлежит прекращению: пропуск установленных сроков привлечения к административной ответственности снижает эффективность применения административного взыскания. Если в течение давностного срока юрисдикционный акт не будет принят, факт совершения проступка утратит свое юридическое значение, а порожденное им правоотношение прекратится.¹

Чтобы юридически грамотно решить вопрос о сроке, нужно учитывать четыре юридически значимых обстоятельства:

во-первых, установленный законом размер срока;

во-вторых, с какого юридического факта начинается срок;

в-третьих, когда и какой юридический факт прекращает течение срока;

в-четвертых, какое время закон не включает (включает) в исчисляемый срок.

Для запоминания правильности исчисления сроков давности, процессуальных и иных сроков можно использовать правило «*РОКИ*»². Считая сроки, нужно знать: *Р* – размер срока; *О* – откуда считать; *К* – конечный момент срока; *И* – имеющиеся изъятия из срока.

Часть первая ст. 36 КоАО РУз устанавливает, что административное взыскание может быть наложено не позднее двух месяцев со дня совершения правонарушения. По общему правилу срок давности привлечения к административной ответственности равняется двум календарным месяцам. Датой начала срока является день, следующий за днем, в который было совершено правонарушение. Днем окончания срока считается день, когда было вынесено постановление о наложении взыскания.

Из общего правила ст. 36 КоАО РУз имеются два исключения. *Во-первых*, при длящемся правонарушении срок исчисляется со дня его обнаружения. Днем обнаружения административного правонарушения считается день, когда должностное лицо, уполномоченное составлять протокол об административном правонарушении, выявило факт совершения этого правонарушения. Здесь исключение касается момента начала течения срока (со дня обнаружения). Под длящимся понимается правонарушение, которое продолжается и в момент его обнаружения. *Во-вторых*, в случае отказа в возбуждении уголовного дела или при прекращении уголовного дела, но при наличии в действиях виновного признаков административного проступка взыскание может быть наложено не позднее одного месяца со дня

¹ См.: Бахрах Д.Н. Указ.раб. С.139.

² Предложено проф. Д.Н. Бахрахом. См.: указ.раб. С.77.

принятия постановления об отказе в возбуждении или прекращении уголовного дела.

Срок начинается с момента принятия постановления и равняется не двум, а одному месяцу.

И общий срок давности, и названные в ст.36 КоАО РУз два исключения из него не распространяются на случаи конфискации предметов, производимой на основе Таможенного кодекса РУз.

Законодатель наряду с применением к виновному лицу мер административной ответственности предусмотрел возложение на него обязанности возместить причиненный ущерб, если он нанесен административным правонарушением гражданину или юридическому лицу (ст.38 КоАО РУз). Взыскание причиненного проступком ущерба – это не административное взыскание, а восстановительная мера. Сумма, взысканная с виновного лица, обращается в пользу потерпевшего, при этом следует обратить внимание на следующее:

во-первых, если дело рассматривает суд общей юрисдикции (судья по административным делам), то при решении вопроса о наложении административного взыскания он вправе одновременно взыскать с виновного сумму причиненного ущерба независимо от ее размера;

во-вторых, если дело рассматривает иной орган (должностное лицо), то при решении вопроса о наложении административного взыскания он вправе одновременно решить вопрос о взыскании ущерба, если его сумма не превышает установленного минимального размера заработной платы;

в-третьих, во всех остальных случаях вопрос о возмещении ущерба, причиненного административным правонарушением, решается в порядке гражданского судопроизводства.

Освобождение от административной ответственности. Освобождение от административной ответственности представляет собой основанный на законе властный правоприменительный акт компетентного органа (должностного лица), уполномоченного решать дело, о неприменении или неисполнении в полном объеме административных взысканий к лицам, совершившим административные правонарушения, при наличии нескольких обстоятельств.

Условиями освобождения от административной ответственности выступают:

а) норма права, предусматривающая возможность и альтернативу неприменения административного взыскания или неисполнения его в полном объеме;

б) совокупность обстоятельств, достаточных для вывода о возможности освобождения данного лица от ответственности

или либо наличие иных предусмотренных законом обстоятельств.¹

В законодательстве РУз известны 4 вида освобождения от административной ответственности:

1) при малозначительности административного правонарушения (ст.21 КоАО РУз);

2) в связи с передачей материалов об административном правонарушении на рассмотрение комиссии по делам несовершеннолетних (часть 2 ст.14 КоАО РУз)²;

3) в связи с передачей материалов для решения вопроса о привлечении виновных к дисциплинарной ответственности за административное правонарушение (часть 2 ст.16 КоАО РУз);

4) при сокращении срока лишения специального права – досрочное освобождение от исполнения административного взыскания (ст.343 КоАО РУз).

Субъекты, полномочные принимать решение об освобождении от административной ответственности, – это органы, уполномоченные рассматривать дело и налагать административные взыскания, т.е. должностные лица, перечисленные в главе XVIII КоАО РУз «Подведомственность дел об административных правонарушениях».

Условия освобождения от административной ответственности необходимо отличать от обстоятельств, ее исключающих. Административная ответственность исключается при следующих обстоятельствах:

а) отмена акта, устанавливающего административную ответственность (п.6 ст.271 КоАО РУз);

б) недостижение лицом на момент совершения административного проступка 16-летнего возраста (п.2 ст.271 КоАО РУз);

в) невменяемость лица, совершившего противоправное действие либо бездействие (п.3 ст.271 КоАО РУз);

г) совершение деяния в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости (п.4 ст.271 КоАО РУз);

д) смерть лица, в отношении которого было начато производство по делу (п.9 ст.271 КоАО РУз);

е) отсутствие события и состава административного правонарушения (п.1 ст. 271 КоАО РУз);

ж) истечение к моменту рассмотрения дела об административном правонарушении сроков давности по ст.36 (п.7 ст.271 КоАО РУз);

¹ Подробнее см.: Административная ответственность в СССР / Под ред. В.М.Манохина, Ю.С. Адушкина. – Саратов, 1988. С.142-149.

² Несовершеннолетние правонарушители могут нести административную ответственность, но будут наказаны в ином порядке, применением иных мер, а не административных взысканий.

з) наличие по одному и тому же факту в отношении лица, привлеченного к административной ответственности, постановления компетентного органа (должностного лица) о наложении административного взыскания либо неотмененного постановления о прекращении дела об административном правонарушении, а также наличие по данному факту уголовного дела (п.8 ст.271 КоАО РУз);

и) издание акта амнистии, если он устраняет применение административного взыскания (п.5 ст.271 КоАО РУз).

В отличие от освобождения от административной ответственности обстоятельства, ее исключающие, не содержат в себе никакого элемента усмотрения. Административная ответственность в указанных выше ситуациях исключена и невозможна.

Освобождение от административной ответственности должно быть процессуально оформлено постановлением о прекращении дела производством (ч.2 ст.310 КоАО РУз).

§2. Задачи и принципы производства по делам об административных правонарушениях

Основные задачи производства по делам об административных правонарушениях¹ – своевременное, всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешение его в соответствии с законодательством, обеспечение исполнения вынесенного постановления, а также выявление причин совершения административных правонарушений и условий, им способствующих, предупреждение правонарушений, воспитание граждан в духе соблюдения Конституции и законов Республики Узбекистан, укрепления законности.

Своевременность выяснения обстоятельств означает соблюдение предусмотренных Кодексом процессуальных сроков, что способствует неотвратимости привлечения виновных к ответственности.

Всесторонность и полнота исследования всех обстоятельств дела означает, что должны быть выяснены все обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела. В частности, необходимо установить, имело ли место административное правонарушение, виновно ли лицо в его совершении, подлежит ли оно административной ответственности, причинен ли имущественный ущерб, есть ли основания для прекращения дела, т.е. выяснение юридических, фактических и процессуальных оснований административной ответственности. Подлежат также выяснению обстоятельства, смяг-

¹ В юридической литературе именуется как административно-юрисдикционный процесс.

чающие или отягчающие ответственность, личностная характеристика правонарушителя, другие сведения, имеющие значение для дела.

Выяснение объективной истины по делу – важнейшая задача производства по делам об административных правонарушениях. *Объективное выяснение обстоятельств* каждого дела выражается в обязанности государственных органов и должностных лиц, уполномоченных осуществлять производство по делам об административных правонарушениях, выяснить все обстоятельства без пристрастности и предвзятости к рассмотрению дела. Таким образом, речь идет о *принципе объективности (материальной истины)*.

Реализация принципа объективности зиждется на гарантиях, закрепленных в КоАО РУз, обеспечивающих достижение истины по делу, например, правило пересмотра (ст.323). Кроме того, он может быть обеспечен истребованием необходимых документов (пункт 4 ст.303), получением объективного заключения эксперта (часть вторая ст.299), иными мерами в целях объективного разрешения дела. Объективность несовместима с обвинительным уклоном, пренебрежением обстоятельствами, свидетельствующими в пользу лица, привлекаемого к административной ответственности, неравным отношением к участникам производства по делу.

Соблюдение принципа объективности в процессе производства по делам об административных правонарушениях обуславливает необходимость тщательного отношения к ходатайствам участников процесса. В этой связи согласно ст.275, 294-297, 299 КоАО РУз лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, имеют право¹ заявлять ходатайства, подлежащие обязательному рассмотрению судьей, органом, должностным лицом, в производстве которых находится данное дело.

Ходатайство – это официальная просьба участника производства, например, о назначении экспертизы, приобщении к делу документов и вещественных доказательств, вызове свидетелей, привлечении и заслушивании специалиста, восстановлении пропущенного срока, об отложении дела, приостановлении исполнения какого-либо юрисдикционного акта и др. Форма ходатайства – письменная. Ходатайство подлежит немедленному рассмотрению на заседании, на котором рассматривается дело (ст.306 КоАО РУз). Решение об отказе в удовлетворении ходатайства выносится судьей, юрисдикционным органом, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, в виде определения.

¹ Кроме свидетеля и переводчика, за которыми формально такое право в Кодексе не закреплено. Однако аналогия права позволяет полагать, что и они располагают таким правом.

Доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке органы (должностные лица) устанавливают наличие или отсутствие административного правонарушения, виновность данного лица в его совершении и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела (ст.276 КоАО РУз).

Разрешение дела в соответствии с законодательством наиболее выражено закреплено в ст.8 КоАО РУз: «никто не может быть подвергнут мере воздействия в связи с административным правонарушением иначе как на основаниях и в порядке, установленных законодательством»¹. Производство по делам об административных правонарушениях осуществляется на основе соблюдения законности. Это положение имеет непреходящее значение – применение норм материального права всегда должно быть законным. Обеспечение принципа законности в административно-юрисдикционном процессе означает также соблюдение и формальных требований закона: процессуальные сроки, формы актов, место рассмотрения дела и т.п.

Законодатель выделяет в производстве по делам об административных правонарушениях также *превентивно-предупредительный принцип*, суть которого – выявление причин совершения административных правонарушений и условий, им способствующих, предупреждение проступков. Органы исполнительной власти и должностные лица, на которых возложены административно-юрисдикционные полномочия, обязаны не только выявлять эти причины и условия, но и вносить в соответствующие предприятия, учреждения, организации представление о принятии мер по их устранению (ст.313 КоАО РУз).

В производстве по делам об административных правонарушениях органы административной юрисдикции руководствуются принципами, имеющими как общеправовое значение, так и специфику, обусловленную особенностями административно-юрисдикционного процесса. Принципы закреплены в многочисленных правовых нормах и непосредственно вытекают из задач юрисдикционной деятельности органов исполнительной власти. Как уже отмечено, к важнейшим из них отнесены следующие принципы:

- 1) законность;
- 2) материальная истина;
- 3) обеспечение права на защиту;
- 4) равенство граждан перед законом;
- 5) гласность производства;

¹ Эта норма основана на положении статьи 25 Конституции РУз: «никто не может быть подвергнут аресту или содержанию под стражей иначе как на основании закона».

6) оперативность;

7) публичность.

Принцип объективности (материальной истины) также обеспечивается посредством оценки всех обстоятельств дела органом административной юрисдикции, основанной на всестороннем, полном и объективном исследовании их совокупности, руководствуясь законом. Таким образом, недопустимо немотивированное предпочтение одних доказательств перед другими или их игнорирование. Ни одно из них не может иметь большей или меньшей доказательственной силы. Никакие доказательства, в том числе заключение эксперта, не могут быть положены в основу выводов, если они противоречат остальным материалам дела. В ст.317 ГПК РУз подчеркивается, что «суд, рассматривающий дело в апелляционном, кассационном и надзорном порядке, передавая дело на новое рассмотрение, не вправе предрешать вопросы о достоверности или недостоверности того или иного доказательства, о преимуществе одних доказательств перед другими...». Кроме того, правоприменитель обязан соблюдать правило законности получения доказательств, т.е. доказательства, полученные с нарушением закона, должны признаваться не имеющими юридической силы.¹

Важнейшей основой законности является презумпция добросовестности гражданина и ее юридический вариант – презумпция невиновности.² Она заключается в том, что лицо, привлекаемое к административной ответственности, считается невиновным до тех пор, пока иное не будет доказано и зафиксировано в установленном законом порядке. Отсюда следует также, что бремя доказывания лежит на обвинителе. Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, хотя имеет на это право. Субъекты функциональной власти при применении административно-принудительных мер обязаны полно и объективно выяснять обстоятельства дела, разрешать его в полном соответствии с законодательством, оценивать доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела в их совокупности и т.д. Действующее законодательство возлагает бремя доказывания на публичную власть, на ее должностных лиц, это одно проявлений прин-

¹ Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека, подписанная в Минске 26 мая 1995 г., установила, что лицо не может быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным (ст.6). Это правило действует и в отношении производства по делам об административных правонарушениях, когда речь идет о такого рода доказательствах.

² В настоящее время презумпция невиновности не закреплена в КоАО РУз. Среди стран СНГ одним из первых в административном законодательстве это сделал законодатель РФ, закрепив ее в пункте 2 ст.1.5. КоАП РФ.

ципа публичности производства по делам об административных правонарушениях и одновременно презумпции невиновности, причем данное правило действует как при расследовании, рассмотрении дела, так и при его пересмотре по жалобе гражданина либо иному основанию.

Из презумпции невиновности вытекает и следующее важное положение производства по делам об административных правонарушениях: всякое сомнение толкуется в пользу лица, привлекаемого к ответственности. Оно относится к случаям, когда сомнения не были устранены в ходе разрешения дела. Сомнения признаются неустранимыми, когда собранные по делу доказательства не позволяют сделать однозначный вывод о виновности лица в правонарушении, а законные средства сбора доказательств исчерпаны.

Другое проявление принципа законности в производстве по делам об административных правонарушениях – обеспечение исполнения постановления, вынесенного по делу. Неисполнение постановления о применении административного взыскания или исполнение его не полностью снижает эффективность борьбы с административными правонарушениями, т.е. нарушается принцип законности на стадии исполнения постановления о применении административного взыскания (см. главу 25 КоАО РУз).

Право на защиту (или принцип состязательности) реализуется путем предоставления лицу, привлекаемому к административной ответственности, необходимых правовых возможностей для доказывания своей невиновности либо приведения обстоятельств, смягчающих его вину. Лицо пользуется широкими правами на всех стадиях производства по делам об административных правонарушениях. Согласно ст.294 КоАО РУз, лицо может знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства, обжаловать постановления, пользоваться юридической помощью адвоката и т.д.

Равные процессуальные права в выборе предусмотренных законом доказательств и средств доказывания также имеют иные участники производства – потерпевший, его представитель, прокурор и адвокат. Следует отметить, что адвокат может оказывать юридическую помощь не только лицу, привлекаемому к административной ответственности (ст.294 КоАО РУз). Потерпевший также вправе при рассмотрении дела пользоваться юридической помощью адвоката (ст.295 КоАО РУз).¹

¹ Для сравнения: КоАП РФ в ст.25.5 определил, что для оказания юридической помощи лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, может участвовать защитник, а для оказания юридической помощи потерпевшему – представитель.

Реализации права на защиту посвящена ст.314 КоАО РУз, в которой говорится о праве обжалования постановления по делу об административном правонарушении; в ст.281 КоАО РУз сказано о праве лица, привлекаемого к ответственности, давать объяснения, подписать протокол, представить замечания по его содержанию или отказаться от его подписания. Ряд других статей КоАО РУз также закрепляют право граждан и на защиту при совершении определенных процессуальных действий.

Важным принципом рассмотрения дела об административном правонарушении является *принцип обеспечения равенства граждан перед законом и органом (должностным лицом)*. Ст.272 КоАО РУз, закрепляя данный принцип, провозгласила равенство всех граждан независимо от пола, социального происхождения, личного и общественного положения, расы, национальности, языка, религии и убеждений перед законом.

Развитием принципа равенства граждан стали положения ст. 273 КоАО РУз, в соответствии с которой производство по делам об административных правонарушениях ведется на узбекском, каракалпакском языках или на языке большинства населения данной местности. Законодатель предоставляет возможность лицам, участвующим в деле¹, но не владеющим языком, на котором ведется производство, в полном объеме знакомиться с материалами дела, обеспечивает его рассмотрение по существу через переводчика (или сурдопереводчика для глухих или немых участников производства), а также разрешает выступать на родном языке, давать объяснения, заявлять ходатайства, приносить жалобы. Нарушение этой гарантии защиты прав лиц, не владеющих определенным языком, является безусловным основанием к отмене решения по делу.

Принцип гласности производства действует и в административно-юрисдикционной системе.² Этот принцип закреплен в ст.274 КоАО РУз: «дело об административном правонарушении рассматривается открыто»³. В Законе РУз «О судах» говорится, что слушание дел в закрытом заседании допускается лишь в случаях, установленных законом. Однако никаких исключений из общего правила открытого рас-

¹ Этими правами обладают все участники производства по делам об административных правонарушениях. В КоАО РУз это право специально продублировано для лиц, привлекаемых к административной ответственности (часть первая ст.294), и потерпевших (часть вторая ст.295).

² Статья 26 Конституции РУз установила: «Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет установлена законным порядком, путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты». Несмотря на то, что речь идет об уголовном процессе, смысл конституционного положения, безусловно, распространяется и на производство по делам об административных правонарушениях.

³ Статья 7 «Гласность судопроизводства» Закона РУз «О судах» от 02.09.1993 г. (новая редакция).

смотрения административно-юрисдикционного дела законодатель не оговорил.¹ Любой гражданин, достигший 16 лет, представители общественности, СМИ имеют право присутствовать на таких заседаниях без каких-либо согласований или разрешений, в т.ч. судьи или иных должностных лиц, а равно иных участников производства. Принцип гласности реализуется в процессе судебного рассмотрения дел об административных правонарушениях. Законодатель разрешил в целях повышения воспитательной и предупредительной роли закона рассматривать такие дела в коллективах по месту работы, учебы или жительства правонарушителя (часть вторая ст.274 КоАО РУз).

Для производства по делам об административных правонарушениях характерны сжатые процессуальные сроки: сроки рассмотрения дела (ст.305 КоАО РУз установила пятнадцатидневный срок, а также в течение суток, в течение трех суток, в пятидневный срок), сроки исполнения постановления о наложении административного взыскания (штраф должен быть уплачен правонарушителем не позднее пятнадцати дней со дня вручения ему постановления о наложении штрафа, ст.332 КоАО РУз) и т.д. В этом отражается *принцип оперативности*.

Принцип публичности производства по делам об административных правонарушениях заключается в том, что применение законодательства об административных правонарушениях осуществляется в интересах государства и от имени государства уполномоченными органами исполнительной власти.

Принцип двухступенности административного процесса означает, что участники разбирательства по административному делу и прежде всего сторона, чьи права и интересы устанавливаются в ходе производства, могут обжаловать любое первичное действие органа исполнительной власти (должностного лица), рассматривающего данное дело. Следует подчеркнуть, что обжалованию может подлежать решение любой первой инстанции в соответствующую вторую инстанцию – вышестоящий орган государственного управления, суд или какой-либо другой орган в зависимости от характера административного дела. Вместе с тем принцип двухступенности административного процесса исходит из нецелесообразности обжалования решения второй инстанции в вышестоящие органы. Так, решение районного (городского) суда, вынесенное по жалобе гражданина на постановление административной комиссии, является окончательным и обжалованию не подлежит.

¹ Обычно в судебной практике по уголовным делам к ним относят случаи, когда это может привести к разглашению охраняемой законом тайны, а также в случаях, если этого требуют интересы обеспечения безопасности лиц, участвующих в судопроизводстве, членов их семей, их близких, а также защиты чести и достоинства указанных лиц.

§3. Общая характеристика производства по делам об административных правонарушениях

Обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении. Производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при наличии хотя бы одного из следующих девяти обстоятельств:

- 1) отсутствие события или состава административного правонарушения¹;
- 2) недостижение лицом на момент совершения административного правонарушения, предусмотренного КоАО РУз для привлечения к административной ответственности, 16-летнего возраста;
- 3) невменяемость лица, совершившего противоправное действие либо бездействие;
- 4) действие лица в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости;
- 5) издание акта амнистии, который устраняет применение данного административного взыскания;
- 6) отмена нормативно-правового акта, устанавливающего административную ответственность;
- 7) истечение к моменту рассмотрения дела об административном правонарушении сроков давности привлечения к административной ответственности;
- 8) наличие по одному и тому же факту в отношении лица, привлекаемого к административной ответственности, постановления компетентного органа (должностного лица) о применении административного взыскания или неотмененного постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении, а также наличие по данному факту уголовного дела;
- 9) смерть лица, в отношении которого было начато производство по делу.

Данные обстоятельства регламентированы в ст. 271 КоАО РУз. Рассмотрим некоторые из них.

Лицо, не достигшее 16-летнего возраста к моменту совершения административного правонарушения, не может быть субъектом административной ответственности. Возраст правонарушителя определяется на момент совершения правонарушения, а при даче постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении – в момент его окончания. Возраст лица отсчитывается

¹ Отсутствие события или отсутствие состава – разные обстоятельства, но пока они совмещены в одном пункте статьи. Отсутствие события означает отсутствие факта совершения административного проступка, а отсутствие состава – событие имело место, однако состава административного правонарушения оно не образовало.

вается с нуля часов суток, следующих за днем его рождения.

Действия лица в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости, т.е. для устранения опасности, которая может непосредственно угрожать личности или правам лица, а также охраняемым законом интересам общественного и государственного порядка, законодатель относит к исключительным обстоятельствам при условии, что эта опасность не могла быть устранена иными средствами, а причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный, либо если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны. Наличие этих обстоятельств является одним из оснований, исключающих производство по делу об административном правонарушении.

Производство по таким делам также прекращается в силу акта амнистии, если такой акт устраняет применение административного взыскания. Амнистия - частичное или полное освобождение от судебного наказания лиц определенной категории, производимое в соответствии с пунктом 10 ст.80 Конституции РУз по решению Сената Олий Мажлиса Республики Узбекистан¹. Акты амнистии применяются не в отношении конкретных лиц, а ко всем лицам, совершившим правонарушения, на которых распространяется амнистия. Институт помилования не свойствен административной ответственности.

Правила действия амнистии в производстве по делам об административных правонарушениях действуют так же, как и в уголовном судопроизводстве: производство по делу не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при издании акта, отменяющего назначение административного взыскания. Пределы применения амнистии указываются в тексте соответствующего акта. Анализ актов об амнистии, принятых за последние годы, свидетельствует, что в отношении лиц, совершивших административные правонарушения, амнистия не применялась.

Адвокат должен учесть тот факт, что законодатель не предусмотрел правовой возможности для лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, ходатайствовать против прекращения дела вследствие акта амнистии. Однако в случае, если лицо не считает себя виновным в совершении административного правонарушения и желает доказать свою невиновность, адвокат вправе подготовить такое ходатайство.

Производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое должно быть прекращено также, если

¹ В соответствии с пунктом 23 ст.93 Конституции Президент вносит в Сенат Олий Мажлиса Республики Узбекистан представления о принятии актов об амнистии и осуществляет помилование лиц, осужденных судами Республики Узбекистан.

истек срок давности привлечения к административной ответственности. Под давностью понимается срок, по истечении которого приобретается или утрачивается какое-либо право. Давность привлечения к административной ответственности необходима для обеспечения эффективности применения административного взыскания, в частности, пропуск установленных законом сроков привлечения к ответственности эту эффективность снижает. В административно-юрисдикционном процессе истечение срока давности привлечения к административной ответственности исключает возможность применения судьями или государственными органами, должностными лицами, в чьем производстве находится данное дело, мер административного взыскания.

Действующий КоАО РУз в ст. 36 устанавливает два вида сроков давности:

- общий срок, когда административное взыскание может быть применено не позднее двух месяцев со дня совершения правонарушения, а при длящемся правонарушении – двух месяцев со дня его обнаружения;
- срок, когда административное взыскание может быть применено не позднее месяца со дня принятия решения об отказе в возбуждении данного дела либо о его прекращении в случае отказа в возбуждении уголовного дела либо прекращения этого дела, но при наличии в действиях правонарушителя признаков административного правонарушения.

Согласно части первой ст. 36 КоАО РУз, при длящемся административном правонарушении сроки, предусмотренные частью первой этой статьи, начинают исчисляться со дня обнаружения такого правонарушения. При применении данной нормы адвокату необходимо исходить из того, что длящимся является такое административное правонарушение (действие или бездействие), которое выражается в длительном непрекращающемся невыполнении или ненадлежащем выполнении обязанностей, возложенных на нарушителя законом.¹

¹ Длящимся правонарушением признается правонарушение, при котором противоправное деяние совершается непрерывно в течение более или менее продолжительного периода. Длящееся правонарушение начинается с момента совершения противоправного действия или противоправного бездействия, сопряжено с длительным невыполнением лицом возложенной на него обязанности и прекращается вследствие ряда юридических фактов (действий самого лица, направленных к прекращению правонарушения; вмешательства государственных органов; наступления событий, однозначно препятствующих совершению правонарушения). Таким образом, длящееся правонарушение характеризуется длительностью противоправного поведения (состояния), которое продолжается в течение всего времени с начала правонарушения и до его прекращения и связано с тем, что возложенная на лицо обязанность в течение определенного периода не исполняется // Письмо Государственного таможенного комитета РФ «Об отнесении административных правонарушений к длящимся» от 27 мая 2002 г. №01-06/20585.

Невыполнение предусмотренной нормативным правовым актом обязанности к установленному в нем сроку не является длящимся административным правонарушением. Необходимо иметь в виду, что днем обнаружения длящегося административного правонарушения считается день, когда должностное лицо, уполномоченное составлять протокол об административном правонарушении, выявило факт его совершения.

Лицо привлекается к ответственности по законодательству, действующему во время совершения правонарушения (часть первая ст.9 КоАО РУз). При отмене закона¹, устанавливающего административную ответственность, дело, находящееся в производстве, должно быть прекращено независимо от стадии производства. В случае принятия нового закона, смягчающего административную ответственность, производство продолжается, но с учетом всех новелл позитивного характера. Правило об обратной силе закона, смягчающего или отменяющего ответственность, в полном объеме распространяется на лицо, которое совершило административное правонарушение до вступления такого закона в силу, если постановление по делу еще не исполнено. Исключительным обстоятельством, препятствующим производству по делу, является наличие по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) следующих документов:

- постановления о применении административного взыскания;
- постановления о прекращении дела производством;
- постановления о возбуждении уголовного дела.

Смерть лица, в отношении которого было начато производство по делу, также является основанием его прекращения. Адвокат должен различать две ситуации: «смерть лица» и «объявление лица умершим». В последнем случае необходимо учитывать требования ст.36 ГК РУз, определившей порядок объявления гражданина умершим. Днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим.

При наличии хотя бы одного из рассмотренных обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, судья, орган или должностное лицо, в производстве которых находится дело, выносит постановление о прекращении производства.

¹ Отмена закона, устанавливающего административную ответственность, применялась очень редко. Примерами таких норм могут быть ст.165 и 239 КоАО РУз. Ст.165 КоАО РУз была специальной, а норма части первой ст.164 КоАО РУз является общей, поэтому речь идет о формальной отмене нормы, когда изменяется квалификация деяния, но оно не перестает быть административным правонарушением.

Адвокат также должен учитывать, что помимо оснований, указанных в ст. 271 КоАО РУз, законодатель предусмотрел и другие основания прекращения производства по делу об административном правонарушении¹, в частности:

1) при малозначительности совершенного административного правонарушения орган (должностное лицо), уполномоченный рассматривать дело, может освободить нарушителя от административной ответственности и ограничиться предупреждением (ст.21 КоАО РУз);

2) если при рассмотрении дела орган (должностное лицо) придет к выводу, что в правонарушении содержатся признаки преступления, он должен передать материалы прокурору (ст.278 КоАО РУз).

Доказательства в производстве по делам об административных правонарушениях. Исчерпывающее рассмотрение дела об административном правонарушении требует выяснения всех его обстоятельств и в этой связи предопределяет необходимость установления, использования, исследования доказательств. Именно поэтому доказывание, как процесс установления объективной истины, представляет важную часть работы органа административной юрисдикции в производстве по делам об административных правонарушениях. Следует напомнить, что доказывание по делу об административном правонарушении осуществляют судья, орган, должностное лицо, в производстве которого оно находится. Но вместе с тем установлению фактов, имевших место, обстоятельств, их сущности и оценке значения для установления истины по делу может способствовать и деятельность адвоката. С учетом того, что в большинстве случаев доказательства по делу находятся в документах государственных органов или должностных лиц, которые не стремятся их представить, особенно если они не в их пользу, адвокат должен активно и в максимальной степени реализовать свои полномочия и обязать администрацию, должностных лиц предоставить обоснование их действий, истребовать материалы и иные доказательства.

Несмотря на то, что в КоАО РУз за адвокатом формально не закреплено право участвовать в доказывании, как это, например, сделано в части второй ст.86 УПК РУз, он располагает таким правом, так же, как и орган административной юрисдикции.² И от того, насколько компетентно и детально адвокат сумеет собрать, исследовать, оценить и использовать доказательства, также будет зависеть, сможет ли суд или иной орган административной юрисдикции

¹ С формальной точки зрения речь идет об освобождении от административной ответственности, нежели прекращении производства по делу.

² В частности, ст. 6 Закона РУз «Об адвокатуре» от 27.12.1996 г. предоставляет адвокату право при осуществлении профессиональной деятельности «собирать сведения о фактах, которые могут быть использованы в качестве доказательств в судах, а также в органах, рассматривающих дела об административных правонарушениях».

установить наличие или отсутствие события административного проступка, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.¹

Доказательствами служат фактические данные, информация, на основе которой устанавливаются обстоятельства дела. Информация может рассматриваться как доказательство при наличии двух условий. *Во-первых*, она содержит данные о наличии или отсутствии административного правонарушения, виновности лица в его совершении и иных обстоятельствах, имеющих значение для установления истины по делу, и выяснения обстоятельств, для доказывания которых они используются. В этом проявляется такое качество, как относимость доказательств. *Во-вторых*, юрисдикционные процессы регламентированы правовыми нормами, т.е. сведения получены надлежащим образом, соблюдены правила собирания и фиксации сведений определенного вида, соблюдены формальности осуществления производства по делу, доказательства получены без превышения полномочий органа административной юрисдикции, в производстве которого оно находится, и без нарушений прав других участников производства по делу. Все это говорит о допустимости доказательств. Поэтому адвокат должен внимательно относиться к тому, чтобы в производстве по делам об административных правонарушениях могли использоваться только те доказательства, которые получены в порядке и из источников, предусмотренных законодательством.²

В юридической литературе принято делить доказательства по разным основаниям на первоначальные и производные, прямые и косвенные, обвинительные и оправдательные³. Например, по источнику происхождения доказательства делятся на личные, вещественные и документальные. По характеру связи между доказательством и фактом, подлежащим установлению, все доказательства делятся на прямые и косвенные. В зависимости от способа формирования доказательства могут быть первоначальными и производными. До-

¹ Например, по делам по административным правонарушениям в сфере торговли или связи важное значение приобретают заключения экспертов (ст. 151 «Устройство и (или) эксплуатация радиотрансляционного узла, а также подключение абонентского оборудования к сетям электросвязи без разрешения», ст. 152 «Нарушение порядка использования радиоэлектронных средств и высокочастотных устройств» и др., ст. 169 «Реализация сельскохозяйственной продукции с повышенным содержанием остаточных химических веществ»).

² См. также Постановление Пленума Верховного суда РУз «О некоторых вопросах применения норм уголовно-процессуального закона о допустимости доказательств» от 24.09.2004 г. №12.

³ Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т.1. – М., 1968. С.373-391.

казательства бывают также обвинительные (изобличающие лицо или устанавливающие обстоятельства, отягчающие его вину) и оправдательные (опровергающие обвинение или устанавливающие смягчающие вину обстоятельства).¹

Эта классификация имеет важное практическое значение. Дело в том, что КоАО РУз детально не регламентировал правила их собирания и закрепления, включая их особенности. Кодекс в действующей редакции даже не закрепил правила, согласно которому не допускается использование доказательств, полученных с нарушением закона.² В этой связи важное значение приобретает понимание не только обстоятельств, устанавливаемых доказательствами, но и происхождения доказательств, связь между ним и подлежащим установлению фактом, способ формирования доказательств, наконец, отличия между доказательствами, а значит, и их доказательственная сила. Адвокату необходимо учитывать, что в производстве по делам об административных правонарушениях имеют место практически все виды доказательств.

Во-первых, это данные, получаемые от участников производства: правонарушителя, потерпевшего, свидетелей, т.е. информация, передаваемая людьми, которые непосредственно связаны с правонарушением, имеют сведения о нем.

Лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе давать объяснения. Такие объяснения являются источником доказательств по делу. Учитывая правило, что никто не может быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным, дача объяснений – право, а не обязанность лица, привлекаемого к административной ответственности. Такое лицо не несет ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу ложных показаний. Отказ от дачи объяснений, как и несообщение этим лицом убедительных данных, свидетельствующих о его невиновности, не служит доказательством его виновности.

Дача объяснений потерпевшим также является его правом, а не его обязанностью. Показания потерпевшего и объяснения лица, в

¹ Более подробно об этом с учетом особенностей производства по делам об административных правонарушениях см., например: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под общ. ред. Э.Н.Ренова. – М.: НОР-МА, 2004. С.918-919; Административно-процессуальное право: курс лекций / Под ред. И.Ш.Килясханова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2004. С.298-300.

² В уголовно-процессуальном законодательстве установлены некоторые правила собирания доказательств. См., например, ст. 88 УПК РУз «Охрана прав и законных интересов граждан, предприятий, учреждений и организаций в процессе доказывания». В части третьей ст.95 УПК РУз установлено, что доказательство признается допустимым, если оно собрано в установленном порядке и соответствует условиям, изложенным в ст. 92-94 УПК РУз.

отношении которого ведется производство по делу, имеют равную доказательственную силу.

Адвокату важно учитывать, что свидетелю должны быть заданы вопросы о его взаимоотношениях с лицом, привлекаемым к ответственности, потерпевшим, другими свидетелями. Допустимы вопросы свидетелю об отношениях с теми должностными лицами, материалы которых послужили основанием для возбуждения дела об административном правонарушении. Показания свидетеля должны содержать ответы на заданные ему вопросы, которые позволяют оценить правдивость его показаний, его возможность объективно воспринять и оценить обстоятельства дела. Важно также сопоставлять показания свидетелей.

Другим видом данных, получаемых от людей в форме слов, цифр, графиков и иных способов информационного взаимодействия, являются заключение эксперта¹, мнение специалиста².

Решение о производстве экспертизы принимается органом, разрешающим дело. Однако вопросы назначения и проведения экспертизы Кодексом не регламентируются. Если речь идет о полномочии адвоката потребовать назначения экспертизы, то ее производство может быть оформлено в виде его ходатайства. КоАО РУз специально не регулирует возможности назначать экспертизу по инициативе адвоката. Однако адвокат, согласно ст. 6 Закона «Об адвокатуре», имеет право с согласия клиента запрашивать и получать письменные заключения экспертов, справки-консультации специалистов по вопросам, необходимым для оказания юридической помощи. При формулировании вопросов перед экспертом, а также анализируя вопросы, поставленные судьей или иным органом административной юрисдикции, адвокат должен учитывать, что и поставленные вопросы, и ответы на них не могут выходить за пределы специальных познаний эксперта. Четкость и логическая последовательность вопросов позволяет получить полное и ясное заключение эксперта. Но и в случае, если после получения заключения возникают новые вопросы или первичная экспертиза вызывает сомнения, адвокат имеет право ходатайствовать о назначении дополнительных, повторных, комиссионных и комплексных экспертиз.

В КоАО РУз отсутствует прямое указание на полномочия адвоката «взаимодействовать» с экспертами в процессе осуществления им своих полномочий по защите граждан. Но адвокат вправе совершать и иные действия, не противоречащие законодательству РУз. И

¹ Эксперт является участником производства по делам об административных правонарушениях (ст.299 КоАО РУз).

² Специалист не является участником производства по делам об административных правонарушениях.

отсутствие в Кодексе специальных норм о праве адвокатов привлекать экспертов в ходе рассмотрения того или иного дела не является основанием, как верно замечено, «для безынициативности адвоката, его бездеятельности и безучастности в добывании доказательств в интересах своих доверителей с помощью экспертизы».¹

Экспертиза назначается в тех случаях, когда в процессе производства по делу возникает необходимость в использовании специальных познаний в различных отраслях науки, техники, искусства или ремесел. Экспертному исследованию могут подвергаться отображения людей и животных, предметов, механизмов и агрегатов, вещества, материалы и изделия, документы, рукописи, печатная и полиграфическая продукция, разнообразные объекты растительного и животного происхождения и многое другое.² Специальные познания, необходимые для исследования этих объектов, могут относиться к любой отрасли науки, техники, искусства или ремесел, кроме правовых вопросов, решение которых составляет компетенцию судьи, органа, должностного лица, в производстве которого находится дело.³

В производстве по делам об административных правонарушениях наиболее часто заключение эксперта, свидетельство специалиста активно используются, например, для определения состояния опьянения, принадлежности вещества к категории наркотических средств, размера ущерба, характера содержания продаваемых видеокассет, нарушений правил дорожного движения, установления стоимости товаров и их качества, характера и нормативов выбросов предельно допустимых загрязняющих веществ в атмосферу и т.д.

В соответствии с общепринятой классификацией экспертизы подразделяются на классы, роды и виды в зависимости от исследуемых объектов в совокупности с решаемыми задачами. В рамках производства по делам об административных правонарушениях представляют интерес:

- криминалистические экспертизы;
- инженерно-технические экспертизы;

¹ См.: Сергеев В.И., Взаимодействие адвоката и эксперта // Право и экономика, 2005, №3. Источник: <http://advokatrus.ru/doc/837>.

² См.: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях, с.923.

³ Однако по ряду вопросов юридического характера адвокат имеет право представлять мнения специалистов, ученых-юристов, например, по налоговому или таможенному законодательству, праву интеллектуальной собственности и т.п. В литературе отмечают, что правовая экспертиза – непроцессуальная форма, выходящая за пределы традиционного участия в деле и адвоката, и эксперта по причине «презюпции знания закона» судьей или юрисдикционным органом. Но практика проведения так называемых «правовых экспертиз» по инициативе адвоката допустима. Непосредственное участие адвоката в подготовке юридических заключений об оценке действий лица, привлекаемого к административной ответственности, или потерпевшего позволит в целом или по какому-либо отдельному вопросу разобраться в сложных вопросах отраслевого правового регулирования.

- экспертизы веществ и материалов;
- экологические экспертизы;
- экономические экспертизы;
- биологические экспертизы и др.

Среди экспертиз, относящихся, например, к классу инженерно-технических, достаточно часто требуются по делам об административных правонарушениях дорожно-транспортные экспертизы; пожарно-технические экспертизы.¹ Экспертиза, или письменное мнение специалиста, является самостоятельной формой получения новых и уточнения имеющихся вещественных доказательств. Экспертиза может быть назначена на любой стадии производства по делам об административных правонарушениях. Заключение эксперта или специалиста не обладает преимуществами перед другими источниками доказательств и не обязательно для органа (должностного лица), рассматривающего такого рода дела.

Адвокат должен уметь сопоставлять результаты экспертизы или заключение специалиста с иными доказательствами по делу, оценивать полученные ответы с точки зрения их соответствия заданным вопросам, видеть в них противоречия, иначе он может упустить одну из значительных возможностей добиться объективной истины по делу.

Во-вторых, это вещественные доказательства и документы. КоАО РУз не дает определения, что такое вещественное доказательство. Теория права закрепила такое определение: вещественные доказательства – это материальные следы правонарушения или лица, его совершившего, это материальные носители информации.

Основные способы обнаружения и приобщения к делу материальных источников доказательств – досмотр, изъятие, представление заинтересованными лицами. Формами, используемыми в процессе доказывания, являются протокол об административном правонарушении (глава XX КоАО РУз), протокол изъятия вещей и документов (ст.290 КоАО РУз), справка о стоимости предметов правонарушения², справка о размере нанесенного материального ущерба³ и т.д.

Вещественные доказательства в случае необходимости фиксируются установленным способом и обязательно приобщаются к делу об административном правонарушении. О наличии вещественных

¹ См.: Административно-процессуальное право, с.302-303.

² Например, одним из последствий отмены постановления с прекращением производства по делу об административном правонарушении является возврат возмездно изъятых и конфискованных предметов. Если нет возможности вернуть предмет, возмещается его стоимость (ст.324 КоАО РУз). См. также ст.61 КоАО РУз «Мелкое хищение».

³ См., например, ст. 133 КоАО РУз «Нарушение водителями транспортных средств правил дорожного движения, повлекшее причинение потерпевшему легкого телесного повреждения либо существенного материального ущерба».

доказательств делается запись в протоколе об административном правонарушении (ст.281-282 КоАО РУз), а также в предусмотренном КоАО РУз протоколе рассмотрения дела об административном правонарушении (ст.308 КоАО РУз). Вещественные доказательства должны быть также детально зафиксированы в протоколе о досмотре транспортного средства, протоколе о личном досмотре, досмотре вещей и др. В ином случае, когда предмет нельзя выделить из числа ему подобных, адвокат должен требовать исключения такого предмета из числа вещественных доказательств, как не имеющего доказательственного значения.

Вещественные доказательства – это предметы материального мира, на которых имеются следы правонарушения (вмятины на автомашине, испорченный паспорт) или которые своей формой, содержанием свидетельствуют о правонарушении (наркотические вещества¹, крепкие спиртные напитки домашней выработки²). По делам о нарушении правил охоты и рыболовства орудия, которые использовались при вылове рыбы, отстреле зверей, рассматриваются как вещественные доказательства.³

Документы – это информация в преобразованном виде, передаваемая словами, цифрами, чертежами, схемами мест происшествий и т.п.⁴

К материальным носителям информации можно отнести и показания технических средств. Они достаточно широко используются, например, в работе ГСБДД для определения скорости движения автомобиля⁵, содержания загрязняющих веществ в выбросах⁶, состояния опьянения водителя⁷.

Документы признаются доказательствами, если сведения, изложенные или удостоверенные в них организациями, их объединениями, должностными лицами и гражданами, имеют значение для производства по делу об административном правонарушении. Документы могут содержать сведения, зафиксированные как в письменной,

¹ Ст. 56 КоАО РУз «Незаконное изготовление, приобретение, хранение, перевозка или пересылка наркотических средств или психотропных веществ в небольших размерах».

² Ст. 186 КоАО РУз «Изготовление с целью сбыта или сбыт гражданами крепких спиртных напитков домашней выработки».

³ Ст. 90 КоАО РУз «Нарушение правил охоты и рыболовства, а также правил осуществления других видов пользования животным миром».

⁴ См.: Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. – Свердловск: Изд-во Уральского ун-та, 1989. С.132.

⁵ Ст. 128 КоАО РУз «Превышение водителями транспортных средств скорости движения, несоблюдение требований дорожных знаков и других правил дорожного движения».

⁶ Ст. 125 КоАО РУз «Нарушение правил эксплуатации транспортных средств».

⁷ Ст. 131 КоАО РУз «Управление транспортными средствами в состоянии опьянения».

так и в иной форме: материалы фото- и киносъемки, звуко- и видео-записи, информационные базы и банки данных и иные носители информации.

Доказательственное значение имеют следующие документы:

1) подготовленные по поручению судьи, органа, должностного лица, в производстве которого находится дело об административном правонарушении, или по запросу адвоката¹ относительно обстоятельств, имеющих значение для дела (характеристики, акты ревизий, справки и т.п.);

2) составленные и направленные указанным лицам по инициативе государственных органов, предприятий, учреждений, организаций, общественных объединений, граждан в связи с совершенным правонарушением (письма, заявления, характеристики и др.);

3) подготовленные вне связи с данным делом, однако имеющие для него значение (приказы, инструкции, определяющие должностные обязанности, и т.д.).

Адвокату важно обращать внимание на то, каким образом документ попал в материалы дела: именно от этого зависит, будет ли документ рассматриваться как доказательство.

В производстве по делам об административных правонарушениях часто используют специальные технические средства: измерительные приборы, например, радиолокационный измеритель скорости автомобиля; прибор для измерения коэффициента сцепления шин с поверхностью дороги; газоанализатор для измерения уровня содержания вредных веществ в отработавших газах двигателя автомобиля и их дымности и др. Тогда адвокат должен удостовериться, утверждены ли они в установленном порядке в качестве средств измерения, прошли ли метрологическую поверку,² поскольку эти приборы используются для фиксации доказательств совершения административного правонарушения в процессе осуществления надзора за соблюдением установленных норм и правил (например, скоростного режима движения транспортных средств, их технического состояния и др.).

Типичные источники установления фактических данных по делам об административных правонарушениях упомянуты в части второй ст.276 КоАО РУз, к ним отнесены:

¹ Адвокат имеет право запрашивать и получать справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи, из государственных органов, предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений (ст.6 Закона «Об адвокатуре»).

² Под поверкой средств измерений понимается совокупность операций, выполняемых органами государственной метрологической службы (другими уполномоченными органами, организациями) с целью определения и подтверждения соответствия средств измерений установленным техническим требованиям. Государственный метрологический контроль осуществляются органами государственной метрологической службы. Право поверки средств измерений может быть предоставлено аккредитованным метрологическим службам юридических лиц (ст.17 Закона РУз «О метрологии» от 28.12.1993 г.).

- протокол об административном правонарушении;
- объяснения лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении;
- показания потерпевшего;
- показания свидетелей;
- заключение эксперта;
- вещественные доказательства;
- протокол об изъятии вещей и документов.

Перечень источников фактических данных по делам об административных правонарушениях не является исчерпывающим, так как законодатель указывает также на иные материалы, на основании которых могут устанавливаться фактические данные по делу. Например, таким материалом может стать акт медицинского освидетельствования на состояние опьянения (ст.292 КоАО РУз) или заключение медицинского освидетельствования, выданное в соответствии с Положением о медицинском освидетельствовании в Вооруженных Силах Республики Узбекистан в мирное и военное время.¹

§4. Участники производства по делам об административных правонарушениях

Лицо, привлекаемое к административной ответственности. Участник производства по делу об административном правонарушении, в отношении которого составляется протокол о правонарушении, применяются меры обеспечения производства по делу и рассматривается дело, в КоАО РУз именуется не правонарушителем (нарушителем), а лицом, привлекаемым к административной ответственности. Тем самым подчеркивается соблюдение в производстве по таким делам принципа презумпции невиновности.²

Лицом, привлекаемым к административной ответственности, может быть не только физическое, но и фактически – юридическое лицо. Права и обязанности физического лица, в отношении которого начато производство по делу об административном правонарушении, и само производство определены нормами КоАО РУз, а в отношении юридического лица, которое не обозначено как субъект административной ответственности, различаются материальные и процессуальные правила – меры юридической ответственности, которая по природе является административной, устанавливаются иным отрасле-

¹ Постановление Кабинета Министров РУз от 21.02.2003 г. №95.

² В то же время в ст. 281, 284 КоАО РУз неправомерно применяется формулировка «правонарушитель». Речь идет о содержании протокола об административном правонарушении, о доставлении правонарушителя.

вым законодательством (нормами НК РУз, ТК РУз и т.д.) и они значительно отличаются от мер ответственности¹, закрепленных в КоАО РУз, а производство ведется по правилам КоАО РУз.

Лицо, привлекаемое к административной ответственности, вправе (часть первая ст.294 КоАО РУз):

- знакомиться с материалами дела;
- давать объяснения;
- представлять доказательства;
- заявлять ходатайства;
- при рассмотрении дела пользоваться юридической помощью адвоката;
- выступать на родном языке и пользоваться услугами переводчика;
- обжаловать постановление по делу.

Адвокату следует помнить, что, кроме указанных прав, лицо также вправе реализовать и иные процессуальные права, например, при составлении протокола об административном правонарушении давать объяснения, представлять прилагаемые к протоколу объяснения и замечания по его содержанию, а также излагать мотивы своего отказа от подписания. Определенные права лицо имеет и при осуществлении мер обеспечения производства по делу (см. ст.286-291 КоАО РУз).

Адвокат лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, располагает правом ознакомиться с протоколом об административном правонарушении² и вправе представить объяснения и замечания по содержанию такого протокола. КоАО РУз не детализирует форму и порядок представления объяснений и замечаний адвоката. По логике действий они либо заносятся в бланк протокола, либо прилагаются к нему отдельным документом. Если они заносятся в протокол, то такой протокол наряду с иными лицами и участниками должен быть подписан и адвокатом. Однако ст.281 КоАО РУз гласит, что «протокол подписывается лицом,

¹ Например, налоговые (финансовые) санкции, устанавливаемые НК РУз, под режим Кодекса Республики Узбекистан об административной ответственности не подпадают. Формально в ст.1 КоАО РУз установлено правило, согласно которому положения Кодекса распространяются и на административные правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена актами законодательства, не включенными в КоАО РУз.

² В рассмотрении дела об административном правонарушении адвокат участвует с момента задержания лица, его совершившего. Административное задержание – мера принудительная и исключительная, применяемая не только для того, чтобы пресечь проступок, но и для обеспечения правильного и своевременного рассмотрения дела, в т.ч. составления протокола об административном правонарушении. Формально составление протокола об административном задержании предшествует по последовательности составлению протокола об административном правонарушении. Однако даже в тех случаях, когда нет необходимости составлять протокол об административном задержании, адвокат имеет право ознакомиться с протоколом об административном правонарушении и делать замечания на него.

его составившим, и лицом, совершившим административное правонарушение, а при наличии свидетелей и потерпевших – также и этими лицами». Об адвокатах в данной статье не упоминается. В этом случае объяснения и замечания адвоката обязательно должны прилагаться к протоколу об административном правонарушении. Запись об этом должна быть сделана лицом, составляющим протокол.

Адвокату по его просьбе вручается под расписку копия протокола об административном правонарушении.

Среди указанных прав лица, привлекаемого к административной ответственности, важнейшим является право заявлять ходатайства¹. Такое лицо вправе заявлять различного рода ходатайства, например:

- о приобщении к делу документов и вещественных доказательств;
- о вызове свидетелей;
- о привлечении и заслушивании специалиста;
- о назначении по делу экспертизы;
- об отложении дела и т.д.

Несмотря на то, что при составлении протокола на стадии возбуждения дела лицо может «представлять объяснения и замечания», как прямо указано в части третьей ст.281 КоАО РУз, а обязанность разрешать «ходатайства лица» закреплена лишь на стадии рассмотрения дела об административном правонарушении (пункт 5 ст.303 КоАО РУз), лицо, привлекаемое к административной ответственности, в рамках ст.294 КоАО РУз не ограничено в своих правах заявлять ходатайства. Например, на этапе административного задержания лицо имеет право просить уведомить о месте его нахождения родственников, адвоката, администрацию по месту работы или учебы (часть третья ст.286 КоАО РУз).

Дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется данное производство. Это позволяет обеспечить более полное и обстоятельное исследование всех обстоятельств дела, состязательность процесса, его гласность. Рассмотрение дела в отсутствие лица, привлекаемого к административной ответственности, допускается лишь «в случаях, когда имеются данные о своевременном его извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от него не поступало ходатайство об отложении дела»² (часть вторая ст.294 КоАО РУз).

¹ В КоАО РУз не сказано о праве лица, привлекаемого к административной ответственности, на отводы, однако его право на ходатайство охватывает и право на отвод. В ст.184 Таможенного кодекса РУз адвокат может заявить должностному лицу таможенного органа, эксперту, специалисту, переводчику, понятному отвод в порядке, установленном законодательством, если эти лица лично, прямо или косвенно заинтересованы в исходе дела. При этом подача заявления об отводе не приостанавливает производство по делу.

² Сам факт поступления ходатайства от лица не означает, что дело будет автоматически отложено разбирательством. Вполне возможно, что ходатайство ввиду его нео-

Законодатель оговорил в КоАО РУз в данном вопросе два исключения. Первое связано с видом применяемой меры административной ответственности. В частности, рассмотрение дела в отсутствие лица, привлекаемого к ответственности за совершение административного правонарушения, не допускается ни при каких обстоятельствах, если это правонарушение, за которое Кодексом предусмотрено применение: а) административного ареста, б) возмездное изъятие предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным предметом административного правонарушения, в) конфискация предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным предметом административного правонарушения.¹

Судья, рассматривающий такое дело, вправе своим определением подвергнуть лицо, уклоняющееся от участия в рассмотрении дела, принудительному приводу в суд через органы внутренних дел (часть третья ст.294 КоАО РУз).

Второе исключение обусловлено характером правонарушения. Так, таможенный орган может рассмотреть дело в отсутствие лица в случаях, связанных с вывозом за пределы Республики Узбекистан запрещенных к экспорту предметов и продукции, по которому может быть применена конфискация, если лицо, привлекаемое к административной ответственности, находится вне пределов Республики Узбекистан или нет возможности установить его местопребывание.

Законодательство об административной ответственности также допускает третье исключение: Комиссия по делам несовершеннолетних при Кабинете Министров Республики Узбекистан, которая рассматривает материалы в отношении несовершеннолетнего лица, исследование и обсуждение которых может отрицательно повлиять на него, вправе рассмотреть дело в отсутствие несовершеннолетнего.²

Потерпевший. Потерпевшим является физическое лицо, которому административным правонарушением причинен моральный, физический или имущественный вред (часть первая ст.295 КоАО РУз).

Причиненный в результате административного правонарушения вред потерпевшему может быть моральным (если, например, человеку нанесено оскорбление³ или это было оскорбительное приставание к гражданину⁴ или разглашение различного рода сведений, на-

боснованности будет отклонено юрисдикционным органом и в этой ситуации дело будет рассмотрено в отсутствие лица, привлекаемого к административной ответственности, за исключением случаев обязательного его присутствия.

¹ Следует подчеркнуть, что применение по ст. 225 КоАО РУз такой меры, как выдворение за пределы Республики Узбекистан иностранного гражданина или лица без гражданства, также объективно требует присутствия этих лиц на рассмотрении дела.

² См. абзац четвертый пункта 40 Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних // Постановление Кабинета Министров РУз от 21.09.2000 г. №360 «О совершенствовании деятельности комиссий по делам несовершеннолетних».

³ Ст.41 КоАО РУз «Оскорбление».

⁴ Ст.183 КоАО РУз «Мелкое хулиганство».

пример, врачебной тайны, тайны переписки¹ и т.д.). Иногда о моральном вреде не говорится, но такой ущерб подразумевается, например, в случае пользования в общественных местах флагами и вымпелами, изготовления, распространения или ношения плакатов, эмблем и символов, содержание которых направлено на причинение ущерба правам и законным интересам граждан.²

Под моральным вредом понимаются нравственные или физические страдания (унижение, физическая боль, ущербность, дискомфортное состояние и т.п.), причиненные действиями (бездействием), испытываемые (переживаемые) потерпевшим в результате совершенного против него правонарушения.³

Объектами противоправного действия (бездействия) могут быть принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни; личная и семейная тайна), личные неимущественные и имущественные права (право на неприкосновенность жилища, право собственности, право на пользование своим именем, право авторства и т.д.).

Причиненный в результате административного правонарушения физический вред потерпевшему (например, причинение лицу легкого телесного повреждения в результате нарушения водителем транспортного средства правил дорожного движения⁴ или побоев при мелком хулиганстве⁵), как правило, выражается в легком вреде его здоровью, который связывается с кратковременным расстройством здоровья или незначительной стойкой утратой общей трудоспособности. Кратковременным расстройством здоровья признается заболевание или нарушение функций какого-либо органа продолжительностью не менее шести дней, но не более трех недель. Незначительная утрата трудоспособности заключается в стойкой утрате общей трудоспособности (в результате нанесенного повреждения) до 10%.⁶

Под побоями следует понимать умышленное нарушение правил поведения, установленных в обществе, нанесение кому-либо неоднократных ударов без причинения телесных повреждений.⁷

¹ Ст.46 КоАО РУз «Разглашение сведений, могущих причинить моральный или материальный ущерб гражданину».

² Ст.203 КоАО РУз «Незаконное пользование флагами и вымпелами, изготовление, распространение или ношение плакатов, эмблем и символов».

³ См. постановление Пленума Верховного суда Республики Узбекистан «О некоторых вопросах применения законодательства о компенсации морального вреда» от 28.04.2000 г. №7.

⁴ Ст.133 КоАО РУз «Нарушение водителями транспортных средств правил дорожного движения, повлекшее причинение потерпевшему легкого телесного повреждения либо существенного материального ущерба».

⁵ Ст.183 КоАО РУз.

⁶ См., например: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях, с.893.

⁷ Об отличии уголовно наказуемого хулиганства от правонарушения в виде мелкого

Имущественный вред, причиненный кому-либо в результате совершения административного правонарушения (например, повреждение автотранспортного средства или иного имущества вследствие нарушения правил дорожного движения¹, причинение ущерба здоровью в связи с нарушением правил содержания собак, кошек в городах и других населенных пунктах²) в основном является мелким ущербом. Но при принятии решения по делу об административном правонарушении стоимостная оценка ущерба крайне важна, так как по ряду правонарушений стоимость имущественного ущерба является основанием для отграничения административного проступка от преступления. По делам о самоуправстве, например, действия лица будут квалифицироваться по ст. 200 КоАО РУз, если не был причинен крупный ущерб или существенный вред правам либо охраняемым законом интересам граждан. В противном случае, если эти же самые действия (самовольное осуществление своего действительного или предполагаемого права) причинили крупный ущерб, они уже подпадают под ст. 229 УК РУз «Самоуправство». Оценка «крупного ущерба» выражается в пределах от 100 до 300 минимальных размеров заработной платы.

Другим примером важности оценки ущерба является статья, предусматривающая административную ответственность за нарушение водителями транспортных средств правил дорожного движения. Если нарушение повлекло причинение потерпевшему существенного материального ущерба, то виновное лицо будет привлекаться к ответственности по ст. 133 КоАО РУз, санкция которой – штраф от 3 до 5 минимальных размеров заработной платы или лишение права управления транспортными средствами на срок от одного до трех лет. Под существенным материальным ущербом понимается ущерб, превышающий 5 минимальных размеров заработной платы. Если же речь идет о нарушении водителем правил дорожного движения, не причинившим существенного материального ущерба, санкция будет иной: штраф от одного до двух минимальных размеров заработной платы или лишение права управления транспортными средствами на срок от шести месяцев до одного года (ст. 134 КоАО РУз).

Практически во всех случаях возмещение имущественного ущерба, причиненного административным правонарушением, решается в порядке гражданского судопроизводства. Однако возмещение вреда может быть назначено судьей по административным делам незави-

хулиганства, за которое установлена административная ответственность, см.: постановление Пленума Верховного суда Республики Узбекистан «О судебной практике по делам о хулиганстве» от 14.06.2002 г. №9.

¹ Ст. 134 КоАО РУз «Нарушение водителями правил дорожного движения, повлекшее повреждение транспортных средств или иного имущества».

² Ст. 110 КоАО РУз «Нарушение правил содержания собак и кошек».

симо от его размера одновременно с применением административного взыскания. Иные юрисдикционные органы имеют право решить вопрос о возмещении виновным ущерба, если имущественный ущерб, причиненный в результате совершения административного правонарушения потерпевшему, не превышает установленного минимального размера заработной платы (ст. 38 КоАО РУз).

Правовое положение потерпевшего в делах об административных правонарушениях позволяет ему:

- знакомиться со всеми материалами дела;
- давать показания;
- представлять доказательства;
- заявлять ходатайства;
- пользоваться юридической помощью адвоката;
- выступать на родном языке;
- пользоваться услугами переводчика;
- обжаловать постановление по делу;
- пользоваться иными процессуальными правами.

Например, законодатель установил обязанность юрисдикционных органов вручать потерпевшему по его просьбе копию постановления по делу об административном правонарушении (ст. 311 КоАО РУз).¹

Дело об административном правонарушении рассматривается с участием потерпевшего. В его отсутствие дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении потерпевшего о месте и времени рассмотрения дела и если от потерпевшего не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Законные представители. Законным представителем в подобных делах является лицо, правомочное выступать в защиту прав и законных интересов граждан, которые являются либо недееспособными или ограниченно дееспособными, либо в силу своего возраста или физического состояния не могут лично осуществлять свои права и обязанности, а также – в защиту прав и законных интересов юридического лица.

Защиту прав и законных интересов физического лица, привлекаемого к административной ответственности, или потерпевшего, являющихся несовершеннолетними или лицами, которые в силу своих физических недостатков или психических заболеваний² не могут

¹ Совершенно справедливо отмечено, что слова «по его просьбе» не расширяют права на защиту потерпевшего. // Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях, с. IX.

² В пункте 13 постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан «О практике применения судами законов, обеспечивающих подозреваемому, обвиняемому право на защиту» от 19.12.2003 г. №17 разъяснено, что под «лицами, которые из-за своих физических недостатков или психических заболеваний испытывают затруднения в

самостоятельно осуществлять свои права в производстве по делам об административных правонарушениях, могут осуществлять следующие законные представители: родители, супруги, совершеннолетние дети, усыновители, опекуны или попечители.

Согласно ст.296 КоАО РУз, законные представители могут выступать в интересах всего лишь двух участников производства по делам об административных правонарушениях:

- лица, привлекаемого к административной ответственности, и
- потерпевшего.

Законные представители имеют права и выполняют обязанности, предусмотренные КоАО РУз в отношении представляемых ими лиц.

Присутствие при рассмотрении дела об административном правонарушении законных представителей лица, в отношении которого ведется производство по делу, и потерпевшего, лишенных возможности в силу своего физического или психического состояния самостоятельно осуществлять свои права, обязательно. Опекуны и попечители выступают в защиту прав и интересов своих подопечных в отношении с любыми лицами, в том числе в судах, без специальных полномочий. Исключениями могут быть случаи, когда имеются данные о надлежащем извещении законных представителей о месте и времени рассмотрения дела и от них не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела.

Законные представители вправе знакомиться с материалами дела и от имени лица, интересы которого они представляют, заявлять ходатайства, обжаловать постановление по делу.

Адвокат. Важной задачей производства по делам об административных правонарушениях является обеспечение прав и свобод участников административно-правовых отношений. В административном процессе, как и в уголовном, граждане, как правило, имеют меньше возможностей противостоять представителю властных структур, т.е. аппарату власти. Поэтому, чтобы уравновесить их шансы, адвокат обязан помочь частному интересу в споре. Участие адвоката может и должно перевести юридическое неравенство сторон, существующее в материальном административном правовом отношении, в процессуальное равенство, которое должно иметь место в производстве по делам об административных правонарушениях.

Право на защиту – это совокупность предоставленных законом лицу, привлекаемому к административной ответственности, процес-

суальности права на защиту» следует понимать, в частности, лиц, хотя и признанных вменяемыми, но страдающих постоянным или временным расстройством душевной деятельности, существенным дефектом речи, зрения, слуха или другим тяжелым недугом. Используя аналогию права, можно считать, что законные представители могут представлять интересы таких лиц и в административном судопроизводстве.

суальных возможностей для защиты от предъявленного обвинения и смягчения ответственности.

Для оказания юридической помощи лицу, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, в производстве по делу может участвовать адвокат.¹ Таким образом, законодатель установил, что пользоваться помощью адвоката в производстве по делам об административных правонарушениях – это право лица, привлекаемого к административной ответственности, поэтому оно вправе в любой момент и отказаться от адвоката.

Право на защиту обеспечивается на всех стадиях производства по делам об административных правонарушениях. Следует учитывать, что в отличие от уголовного судопроизводства в административном отсутствует нормативное требование об обязательном участии адвоката. Презюмируется, что характер дел об административных правонарушениях не представляет сложности и не существует каких-либо иных обстоятельств, которые могут лицу, привлекаемому к административной ответственности, затруднить осуществление своего права на защиту.²

Полномочия адвоката удостоверяются ордером, выдаваемым адвокатским формированием (адвокатская коллегия, фирма, бюро). В административном судопроизводстве также действует правило, согласно которому адвокат не вправе принять поручение об оказании юридической помощи, если он каким-либо образом связан с лицами, интересы которых противоречат интересам лица, обратившегося к нему за юридической помощью. Адвокат не должен выступать защитником из-за его предыдущего участия в деле в ином качестве, так как у него может быть выработано предвзятое, одностороннее мнение по существу дела.

Адвокат допускается к участию в производстве по делу об административном правонарушении с момента административного задержания.³

Адвокат, допущенный к участию в производстве по делу об административном правонарушении, вправе:

¹ В законодательстве о производстве по делам об административных правонарушениях не применяется термин «защитник». В уголовном судопроизводстве под защитником понимают более широкий круг лиц, оказывающих юридическую помощь. Так, в качестве защитников в деле могут участвовать: адвокаты; лица, имеющие специальное разрешение на участие в качестве защитника; представители общественных объединений по делам членов этих объединений; по постановлению следователя или определению суда – близкие родственники или законные представители подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, а также другие лица (ст.49 УПК РУз).

² Практика свидетельствует, что особенно часто адвокаты выступают по административным делам, связанным с мелким хулиганством, нарушениями правил дорожного движения, причинившими материальный ущерб, мелким хищением и некоторыми другими правонарушениями, посягающими на установленный порядок управления.

³ См. также положения параграфа, касающегося статуса лица, привлекаемого к административной ответственности.

- знакомиться со всеми материалами дела;
- представлять доказательства;
- заявлять ходатайства;
- участвовать в рассмотрении дела;
- присутствовать при осуществлении мер обеспечения производства по делу;
- с разрешения судьи, органа, должностного лица, в производстве которых находится дело, задавать вопросы лицу, привлекаемому к административной ответственности, потерпевшему, свидетелю, эксперту;
- обжаловать применение мер обеспечения производства по делу;
- обжаловать постановление по делу об административном правонарушении;
- пользоваться иными процессуальными правами.

В частности, адвокат вправе заявлять ходатайства о приобщении к делу документов и вещественных доказательств, о вызове свидетелей, о привлечении и заслушивании специалиста, о назначении по делу экспертизы, вправе предлагать вопросы, выносимые на разрешение эксперта,¹ и др.

Следует иметь в виду, что незнание адвокатом языка, на котором ведется административное судопроизводство, не является препятствием для его участия в деле. В таких случаях он должен быть обеспечен переводчиком.²

Свидетель.³ В качестве свидетеля по делу об административном правонарушении может быть вызвано любое лицо, которому могут быть известны обстоятельства, подлежащие установлению по данному делу.

Показания свидетелей являются источником доказательств по делу об административном правонарушении. Для всестороннего, полного и объективного выяснения обстоятельств совершения правонарушения свидетельские показания бывают крайне необходимы, их отсутствие восполнить никакими другими доказательствами иногда невозможно. Особенно часто свидетели выступают по делам, связанным с мелким хулиганством, нарушением правил дорожного движения (в случаях причинения материального ущерба или легкого вреда здоровью потерпевшего), невыполнением законных требований работника милиции.

¹ См. вопросы доказывания, классификации доказательств и роли адвоката.

² См. также: пункт 12 постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан «О практике применения судами законов, обеспечивающих подозреваемому, обвиняемому право на защиту» от 19.12.2003 г. №17.

³ Термин «понятой» в КоАП РУз не применяется, однако используется в налоговом законодательстве при реализации налоговыми органами административно-правовых полномочий. См.: Порядок проведения проверок и осуществления государственного контроля налоговыми органами деятельности предприятий торговли, сферы услуг: зарегистрирован Министерством юстиции Республики Узбекистан 21.04.1997 г. №331.

Правило «Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников» действует и в производстве по делам об административных правонарушениях. Близкие родственники лица, привлекаемого к административной ответственности, не могут быть допрошены без его согласия в качестве свидетелей или потерпевших об обстоятельствах, касающихся лица, привлекаемого к административной ответственности. Такие свидетельства не могут рассматриваться как допустимые доказательства.

Свидетель обязан явиться по вызову органа (должностного лица), в производстве которого находится дело об административном правонарушении, и дать правдивые показания: сообщить все известное ему по делу, ответить на поставленные вопросы и удостоверить своей подписью в протоколе правильность занесения его показаний.

Свидетель вправе давать показания на родном языке или на языке, которым владеет, пользоваться бесплатной помощью переводчика. Свидетель имеет право пригласить адвоката.

Следует от свидетеля отличать понятого. В случаях, предусмотренных законодательством, должностное лицо, в производстве которого находится дело об административном правонарушении, в качестве понятого может привлечь любое не заинтересованное в исходе дела совершеннолетнее дееспособное физическое лицо, которое не состоит в родстве с участниками процесса, а также никому не подчинено или подконтрольно. Количество понятых не может быть менее двух человек.

Присутствие понятых обязательно при осуществлении следующих мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях: досмотр транспортного средства; изъятие вещей и документов, товаров и иных вещей¹; административного задержания². Личный досмотр и досмотр вещей, находящихся при физическом лице (ручной клади, багажа), также, как правило, производятся в присутствии понятых.³

Понятой вправе делать замечания по поводу совершаемых процессуальных действий, которые подлежат занесению в протокол.

¹ См. Положение о порядке изъятия, реализации или уничтожения имущества, подлежащего обращению в доход государства: утверждено Постановлением Кабинета РУз от 25.03.2004 г. №140; Положение о пунктах реабилитации и оказания медицинской помощи лицам, находящимся в состоянии опьянения: утверждено постановлением от 09.07.2001 г. МВД РУз №4 и Минздрава РУз №4; Порядок конфискации и реализации табачных изделий и алкогольных напитков, не маркированных акцизными марками: зарегистрирован Министерством юстиции РУз 04.07.1997 г. №353.

² См.: Положение о порядке административного задержания лиц, совершивших нарушение таможенного законодательства: зарегистрировано Министерством юстиции РУз 07.05.1999 г. № 717.

³ См.: Инструкция о порядке досмотра лиц, следующих через таможенную границу Республики Узбекистан: зарегистрирована Министерством юстиции РУз 02.02.2004 г. №130.

Понятой удостоверяет в протоколе своей подписью факт совершения в его присутствии процессуальных действий, их содержание и результаты. В случае необходимости понятой может быть опрошен в качестве свидетеля, например, об обстоятельствах осуществленной в его присутствии меры обеспечения производства по делу в связи с пробелами в соответствующем протоколе.

Например, участие понятых обязательно при производстве исполнительных действий, связанных с вскрытием помещений и хранилищ, занимаемых должником либо принадлежащих должнику, осмотром, арестом, изъятием и передачей имущества должника.¹ Своей подписью понятой удостоверяет в акте исполнительного действия факт, содержание и результаты исполнительных действий, при которых он присутствовал.

Эксперт. Интеграция и дифференциация научных знаний, комплексный подход к исследованиям в правоприменительной деятельности обуславливают использование достижений естественных, технических и гуманитарных наук в целях установления истины и обеспечения процесса доказывания.² Поэтому в производстве по делам об административных правонарушениях возрастает роль специальных познаний, которыми обладают эксперт (см. часть первую ст.299 КоАО РУз) и специалист.

Статус эксперта как участника производства по делам об административных правонарушениях закреплен в ст.299 КоАО РУз. Эксперт имеет дело с уже собранными доказательствами, в результате изучения которых он излагает новые, ранее неизвестные фактические данные.

Экспертиза – основная процессуальная форма использования специальных познаний в производстве по делам об административных правонарушениях. Если судье, иному юрисдикционному органу, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, для установления фактов и обстоятельств дела необходимо провести исследования с использованием специальных познаний, назначается экспертиза. Судья, орган, должностное лицо вправе собирать, оценивать и использовать доказательства, но не могут представлять новые доказательства. Эксперт же, изучая собранные доказательства, получает новые данные, которые не могут быть отражены ни в каком ином документе, кроме его заключения.³

Эксперту должны быть разъяснены его права и обязанности. Вопросы, поставленные перед экспертом, и его заключение не могут

¹ См.: Закон РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» от 29.08.2001 г.

² См.: Административно-процессуальное право, с.289.

³ См., например: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях, с.906.

выходить за пределы его специальных познаний. К сожалению, законодатель Узбекистана в КоАО РУз пока не предусмотрел административной ответственности за ложное заключение эксперта или лжесвидетельство, т.е. заведомо ложное показание участников административного судопроизводства, равно как и заведомо неправильный перевод с одного языка на другой при производстве по делам об административных правонарушениях.

В качестве эксперта может быть привлечено любое не заинтересованное в исходе дела совершеннолетнее лицо, обладающее специальными познаниями в науке, технике, искусстве или ремесле, достаточными для проведения экспертизы и дачи экспертного заключения. Кодекс не требует, чтобы экспертиза в обязательном порядке выполнялась сотрудниками государственных экспертных организаций, в качестве эксперта может быть привлечено любое лицо, отвечающее указанным требованиям.

Эксперт обязан:

явиться по вызову судьи, органа, должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении;

дать объективное заключение по поставленным перед ним вопросам (часть вторая ст.299 КоАО РУз).

Эксперт наделен определенными правами, позволяющими ему наилучшим образом содействовать всестороннему, полному и объективному производству по делу об административном правонарушении. Так, он вправе:

- знакомиться с материалами дела, относящимися к предмету экспертизы;

- заявлять ходатайства о предоставлении ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения;

- с разрешения судьи, должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, задавать вопросы, относящиеся к предмету экспертизы, лицу, привлекаемому к ответственности, потерпевшему и свидетелям;

- присутствовать на рассмотрении дела;

- указывать в своем заключении на имеющие значение для дела обстоятельства, установленные им при проведении экспертизы, по поводу которых ему не были поставлены вопросы (часть третья ст.299 КоАО РУз).

Эксперт может отказаться от дачи заключения, если поставленные вопросы выходят за пределы его специальных познаний или если предоставленных ему материалов недостаточно для дачи заключения.

Виды взаимодействия адвоката и эксперта можно классифицировать в зависимости от различных факторов, воздействующих на назначение и проведение экспертизы.¹

Специалист. В отличие от эксперта, статус которого закреплен в ст.299 КоАО РУз, регламентация деятельности специалиста в действующем КоАО РУз отсутствует. Однако в производстве по делу о нарушении таможенного законодательства специалист упомянут среди иных лиц-участников (ст.183 ТК РУз).

Специалист может содействовать обнаружению, закреплению и изъятию доказательств. Он может обращать внимание судьи, органа и должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, на некоторые обстоятельства и тем самым оказывать им необходимую научно-техническую помощь, способствовать полному и всестороннему выяснению обстоятельств дела. В этих целях специалист вправе знакомиться с материалами дела, относящимися к предмету действий, совершаемых с его участием; задавать вопросы, относящиеся к данному предмету.

Примеры удачного взаимодействия адвоката и специалиста приводит проф. В.И.Сергеев.²

Гражданин П. обратился к адвокату с просьбой защитить его интересы в суде по иску к нему владельца иномарки, оказавшейся разбитой автомобилем, управляемым П. Находившиеся в суде документы, составленные сотрудниками органов ГИБДД, совершенно не отображали ни механизма совершения дорожно-транспортного происшествия (ДТП), ни других важных обстоятельств происшествия и, судя по формальным основаниям, были не в пользу П. Здесь требовалась не просто назначенная судом автотехническая экспертиза, а кропотливое предварительное участие адвоката в исследованиях всех нюансов дорожной обстановки совместно со специалистом-автотехником. С этой целью адвокат обратился в специальное учреждение. На основе использования технических данных и учета объективных обстоятельств были проведены сложнейшие исследования обстановки на месте ДТП для определения значений параметров и коэффициентов, характеризующих движение транспортных средств, условий видимости и обзорности с места водителя в момент ДТП (по данным о дорожной обстановке и результатам проведенного осмотра), а также обстоятельств, относящихся к дорожной обстановке, которые способствовали или могли способствовать возникновению ДТП. В результате проведенных исследований было определено, что водитель П. не имел технической возможности предотвращения ДТП не только по исходным данным, указанным органом ГИБДД, но и по данным, полученным расчетным путем, в том числе по нескольким вариантам обстановки происшествия, вытекающим из представленных материалов. Полученное адвокатом квалифицированное мнение специалиста по его ходатайству, поддержанному доверителем, было приобщено к делу, а назначенная судом по ходатайству истца автотехническая экспертиза уже никак не могла проигнорировать выводы специалиста и вынуждена была, несмотря на давление со стороны истца, учесть полученные результаты.

¹ Очень детально они сформулированы В.И. Сергеевым в указ. раб. – Источник: <http://advokatrus.ru/doc/837>. О важности и необходимости оценки заключения эксперта, проверки его научной достоверности также см.: Ведишев Н.П. Некоторые особенности работы адвоката с заключениями судебных экспертов по уголовным делам. //Сб.: Дела судебные. Адвокаты делятся опытом. Вып. первый. – М.: Юрлитинформ, 2004. С.92-111.

² См.: Сергеев В.И. Указ. раб. – Источник: <http://advokatrus.ru/doc/837>.

В качестве специалиста для участия в производстве по делу об административном правонарушении может быть привлечено любое не заинтересованное в исходе дела совершеннолетнее лицо, обладающее познаниями, необходимыми для оказания содействия в обнаружении, закреплении и изъятии доказательств, а также в применении технических средств. Специалист может привлекается на любой стадии производства по делу. Специалист так же, как и эксперт, предупреждается об административной ответственности за дачу заведомо ложных пояснений. Кроме того, за отказ или уклонение от исполнения своих обязанностей специалист несет административную ответственность.

Привлечение специалиста к участию в производстве по делу - это право, а не обязанность судьи, органа и должностного лица. Кодекс специально не оговаривает права других участников производства привлекать специалиста, однако учитывая, что лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, потерпевший, адвокат вправе заявлять ходатайства, в том числе о привлечении и заслушивании специалиста.¹ Перечисленные участники производства могут также привлекать специалиста.

Переводчик. Участие переводчика в процессе производства по делу об административном правонарушении отражает положение КоАО РУз о том, что лицам, не владеющим языком, на котором ведется производство по делу, обеспечивается право выступать, давать объяснения, заявлять ходатайства и совершать другие действия на родном языке, а также пользоваться услугами переводчика. Законодатель не ограничивает круг лиц, участвующих в производстве по делу, которые могут пользоваться услугами переводчика. Следовательно, выступать на своем родном языке и пользоваться услугами переводчика могут, помимо лица, привлекаемого к ответственности, потерпевшие, свидетели, адвокат, эксперт и другие участники производства по делу (если они не владеют языком, на котором ведется производство²).

В качестве переводчика может быть привлечено любое не заинтересованное в исходе дела совершеннолетнее лицо, владеющее языками либо понимающее знаки немого или глухого и способное осуществлять перевод (сурдоперевод) при производстве по делу об

¹ В соответствии со ст.6 Закона РУз «Об адвокатуре» адвокат имеет право запрашивать с согласия клиента и получать справки-консультации специалистов по вопросам, необходимым для оказания юридической помощи.

² Не владеющими языком, на котором ведется производство, признаются лица, которые не понимают или плохо понимают разговорную речь, не могут свободно изъясняться или читать на данном языке, испытывают затруднения в понимании тех или иных терминов. Немые и глухие участники производства по делу нуждаются в переводчике, владеющем навыками сурдоперевода, т.е. понимающем знаки немого или глухого.

административном правонарушении. Переводчик назначается судьей, органом, должностным лицом, в производстве которых находится дело об административном правонарушении (ст.300 КоАО РУз).

Переводчик обязан явиться по вызову судьи, органа, должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, и выполнить полно и точно порученный ему перевод, удостоверить верность перевода своей подписью.

Прокурор. В тех случаях, когда нарушение прав и свобод гражданина имеет характер административного правонарушения, прокурор возбуждает производство по делу об административном правонарушении. Это закреплено в ст.275 КоАО РУз. Таким образом, осуществляя надзор, прокурор вправе возбудить дело о любом административном правонарушении, предусмотренном КоАО РУз. Помимо данного полномочия, в соответствии со ст.25 Закона «О прокуратуре» прокурор в аналогичном случае незамедлительно передает сообщение о правонарушении и материалы проверки в орган или должностному лицу, который полномочен рассматривать дела об административных правонарушениях.¹

Постановление прокурора о возбуждении производства по делу об административной ответственности подлежит рассмотрению органом или должностным лицом в течение 15 дней со дня его поступления. О результатах его рассмотрения в трехдневный срок сообщается прокурору в письменной форме.

Исключительная компетенция прокурора по возбуждению дел об административных правонарушениях в КоАО РУз не закреплена.

Формально прокурор не упомянут в главе 22 КоАО РУз «Лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении». Однако его полномочия в производстве по делам об административных правонарушениях закреплены в ст.275 «Прокурорский надзор за исполнением законов при производстве по делам об административных правонарушениях». Но прокурор, осуществляя надзор за исполнением законов при производстве по делам об административных правонарушениях, вправе:

- участвовать в рассмотрении дела;
- знакомиться с материалами дела;
- проверять законность действий органов (должностных лиц) при производстве по делу;
- заявлять ходатайства;
- давать заключения по вопросам, возникающим во время рассмотрения дела;

¹ Закон РУз «О прокуратуре (Новая редакция)» от 09.12.1992 г.

- проверять правильность применения соответствующими органами (должностными лицами) мер воздействия за административные правонарушения¹;

- опротестовывать постановления по делам об административном правонарушении или решения по жалобам;

- совершать другие действия, предусмотренные законом.

Например, согласно ст.293 КоАО РУз, прокурор вправе проверять правильность применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях (административное задержание, личный досмотр, досмотр вещей, задержание и досмотр транспортных средств, изъятие вещей и документов, отстранение от управления транспортным средством).

В соответствии с установленным порядком рассмотрения дела об административном правонарушении, в случае участия в нем прокурора председательствующий в заседании органа или должностное лицо, рассматривающее дело, оглашает заключение прокурора.

Полномочие прокурора, закрепленное в ст.317 КоАО РУз, связанное с опротестованием постановления по делу об административном правонарушении, реализуется в рамках административного судопроизводства, если прокурором принесен протест на постановление судьи по административным делам районного (городского) суда или иного органа (должностного лица), а постановление хозяйственного суда по делу об административном правонарушении опротестовывается в порядке, установленном ХПК РУз. При этом принесение прокурором протеста приостанавливает исполнение постановления по делу об административном правонарушении до рассмотрения протеста.

Прокурор также располагает правом опротестовать решение по жалобе на постановление по делу об административном правонарушении. Такой протест на решение по жалобе вносится в вышестоящий орган по отношению к органу (должностному лицу), принявшему решение по жалобе.

Расходы, подлежащие возмещению потерпевшим, свидетелям, экспертам и переводчикам. Потерпевшим, свидетелям, экспертам и переводчикам в установленном порядке возмещаются расходы, понесенные ими в связи с явкой в орган (к должностному лицу), в производстве которого находится дело об административном правонарушении (ст.301 КоАО РУз).

За лицами, вызываемыми в качестве потерпевших, свидетелей, экспертов и переводчиков, сохраняется в установленном порядке

¹ В ст. 8 КоАО РУз установлено, что соблюдение требований законодательства при применении мер воздействия за административные правонарушения обеспечивается систематическим контролем не только со стороны уполномоченных вышестоящих органов и должностных лиц, но и прокурорским надзором.

заработок по месту их работы за время отсутствия в связи с явкой в орган (к должностному лицу), в производстве которого находится дело об административном правонарушении. Эксперт и переводчик имеют право на вознаграждение за выполнение своих обязанностей, кроме случаев, когда эти обязанности выполнялись в порядке служебного задания.

Более детально данный вопрос урегулирован в Законе РУз «О порядке и размерах возмещения свидетелям, потерпевшим, экспертам, специалистам, переводчикам и понятым понесенных расходов» от 03.07.1992 г.¹

§5. Применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях

Меры обеспечения производства применяются в целях пресечения правонарушения, когда исчерпаны другие меры воздействия, для установления личности гражданина, составления протокола об административном правонарушении при невозможности его составления на месте, обеспечения своевременного и правильного рассмотрения дела об административном правонарушении, а также своевременного и надлежащего исполнения принятого по делу постановления. В то же время применение этих мер не влечет неизбежного наложения административных взысканий: лицо, привлекаемое к административной ответственности, может быть освобождено от нее, в ходе дела могут быть установлены обстоятельства, исключающие производство по нему (отсутствие состава правонарушения и т.д.).

Меры обеспечения, широко применяемые в сфере административного принуждения, часто непосредственно затрагивают неприкосновенность личности, что требует особо тщательного и неуклонного соблюдения гарантий законности их применения. Это следует учитывать адвокату в своей практике по делам об административных правонарушениях, чтобы противостоять возможному произволу при применении этих мер.

К мерам обеспечения производства по делам об административных правонарушениях КоАО РУз относит следующие:

- доставление правонарушителя (ст.284 КоАО РУз);
- административное задержание (ст.286 КоАО РУз);
- личный досмотр и досмотр вещей (ст.289 КоАО РУз);

¹ См. также: Порядок предоставления гарантийных выплат, связанных с выполнением работниками государственных или общественных обязанностей, а также совершением ими действий в интересах общества: Постановление Кабинета Министров РУз от 11.03.1997 г. №133.

- изъятие вещей и документов (ст.290 КоАО РУз);
- задержание и досмотр транспортных средств (ст.291 КоАО РУз);
- отстранение от управления транспортным средством, освидетельствование на состояние опьянения (ст.292 КоАО РУз);
- привод (ст.294 КоАО РУз).

Основанием для применения указанных мер может быть только факт административного правонарушения. Перечень указанных мер не является исчерпывающим, иные меры могут применяться в соответствии с иными актами законодательства, например, таможенного.

Меры пресечения, применяемые в связи с административными правонарушениями, можно разграничить на 1) меры, предусмотренные в Кодексе, и 2) меры, регулируемые иным законодательством. Последние, в свою очередь, подразделяются на меры принуждения, применяемые к лицам, к организациям, к тем или иным субъектам. В отношении физических лиц могут применяться, например, такие меры: доставление, личный досмотр, административное задержание и др. В отношении юридических лиц должностное лицо таможенного органа в процессе производства по делу о нарушении таможенного законодательства для обнаружения доказательств и их закрепления может проводить осмотр местности, территории, помещения, транспортного средства, предметов и документов (ст.180 ТК РУз).

Одни меры обеспечения носят личный характер (доставление, административное задержание, личный досмотр, привод), другие – имущественный (досмотр транспортного средства, изъятие вещей, документов и т.д.).

Применение любой меры пресечения в обязательном порядке сопровождается процессуальным оформлением:

- составляется протокол (ст.286 КоАО РУз);
- либо делается запись в протоколе об административном правонарушении (ст.290 КоАО РУз);
- либо делается запись в протоколе об административном задержании (ст.289 КоАО РУз). Содержание этого протокола зависит от выбранной меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении.

Можно выделить ряд реквизитов, наличие которых является обязательным для протокола. К ним относятся (например, ст.286 КоАО РУз):

- указание даты, времени и места его составления;
- указание должности, фамилии и инициалов лица, составляющего протокол;
- сведения о лице, в отношении которого осуществляется одна из мер обеспечения производства;

- правовые основания применения меры пресечения;
- описание действий, характеризующих применяемую меру обеспечения производства;
- информация о вещах и документах и др.

Протокол подписывается лицом, его составившим, и лицом, в отношении которого применяется данная мера обеспечения производства, или его законным представителем, адвокатом, наконец, понятыми, если их участие предусмотрено актом законодательства.

В случае отказа лица, в отношении которого применяется данная мера обеспечения производства, от подписания протокола в нем делается соответствующая запись. Кроме того, делается запись о применении фото- и киносъемки, видеозаписи, иных установленных способов фиксации документов. Материалы, полученные при осуществлении этих действий, прилагаются к протоколу.

Доставление правонарушителя – это принудительное препровождение лица в специальное служебное помещение в целях составления протокола об административном правонарушении при невозможности его составления на месте выявления правонарушения, если составление протокола является обязательным.

Юридическими основаниями применения данной меры пресечения являются:

- отсутствие у доставляемого лица документов, удостоверяющих личность;
- отсутствие свидетелей, которые могут сообщить необходимые данные о доставляемом лице.

Какие бы то ни было иные соображения не могут быть основанием для применения этой меры.

Доставление применяется при нарушении таможенного законодательства, административных правонарушений в области защиты и охраны Государственной границы РУз, при нарушении правил пользования средствами транспорта, по охране порядка и безопасности движения, по обеспечению сохранности грузов на транспорте, правил пожарной безопасности, санитарно-гигиенических и санитарно-противоэпидемических правил на транспорте, законодательства об охране и использовании растительного и животного мира, при правонарушениях, связанных с посягательством на охраняемые объекты.

Доставление проводится должностными лицами, уполномоченными в пределах своей компетенции осуществлять данное действие. Детализированный перечень таких лиц в КоАО РУз не закреплён, как это сделано в отношении лиц, имеющих право административного задержания. Например, в части второй ст.284 КоАО РУз отмечено, что при нарушении правил дорожного движения, правил пожарной

безопасности, санитарного законодательства правонарушитель может быть доставлен уполномоченным на то лицом.

В отдельных случаях, в зависимости от характера правонарушения законодатель прямо указывает на таких уполномоченных лиц: работники милиции, должностные лица особо охраняемых природных территорий, общественные инспектора охраны природы, общественные охотничьи инспектора, общественные инспектора рыбоохраны, общественные лесные инспектора, работники военизированной охраны.

Законодатель четко оговорил места, куда может быть доставлено лицо: помещение милиции или органа самоуправления граждан или военизированной охраны.

В КоАО РУз не оговорен срок доставления, лишь указано, что оно должно быть осуществлено «в максимально короткий срок» (часть пятая ст.284 КоАО РУз). В данном случае срок не должен превышать времени, достаточного для препровождения лица в ближайшее соответствующее помещение и составления протокола об административном правонарушении. Законодатель установил временное ограничение по нахождению в помещении органа самоуправления граждан доставленного лица: оно не может длиться более одного часа.

О доставлении составляется протокол либо делается запись в протоколе об административном правонарушении или в протоколе об административном задержании. По своей правовой природе эта мера пресечения является составной частью административного задержания, а точнее, предшествует ему. Именно поэтому срок административного задержания исчисляется с момента доставления лица для составления протокола (часть четвертая ст.288 КоАО РУз).

Административное задержание – это кратковременное ограничение свободы физического лица, применяемое в исключительных случаях, если оно необходимо для обеспечения правильного и своевременного рассмотрения дела об административном правонарушении¹, исполнения постановления по данному делу.

Цель данной меры принуждения – установление личности задержанного, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, составление протокола об административном правонарушении, если его составление является обязательным, но на месте составить протокол невозможно, а также для выяснения обстоятельств административного правонарушения.

В соответствии со ст.287 к органам (должностным лицам), правомочным осуществлять административное задержание, относятся:

¹ Поэтому административное задержание лиц, не имеющих при себе каких-либо документов, удостоверяющих личность, незаконно, за исключением случая, когда речь идет о ситуации объявления специального режима.

- 1) органы внутренних дел;
- 2) пограничные войска (отряды пограничного контроля);
- 3) старший в месте расположения охраняемого объекта, должностное лицо военизированной охраны;¹
- 4) должностные лица Военной автомобильной инспекции;
- 5) должностные лица органов Государственного комитета Республики Узбекистан по охране природы²;
- 6) работники таможенных органов³;
- 7) военные патрули;
- 8) должностные лица государственных налоговых органов, Департамента по борьбе с налоговыми, валютными преступлениями и легализацией преступных доходов при Генеральной прокуратуре Республики Узбекистан и его подразделений на местах⁴.

Формулировка абзаца первого ст.287 КоАО РУз позволяет считать, что только органы (должностные лица), указанные в этом перечне, имеют право производить административное задержание. Однако, согласно пункту 26 Устава внутреннего водного транспорта РУз⁵, капитан судна вправе применить задержание лица в особом помещении, если его поведение будет угрожать его собственной безопасности, а также безопасности судна или находящихся на нем других лиц и имущества, и в первом порту или пристани по пути следования передать такое лицо надлежащим властям.

В целях соблюдения прав и свобод человека и гражданина по просьбе задержанного лица о месте его нахождения в кратчайший срок уведомляются родственники, адвокат, администрация по месту его работы или учебы. Об административном задержании несовершеннолетнего в обязательном порядке уведомляются его роди-

¹ При правонарушениях, связанных с посягательствами на охраняемые объекты, другое государственное или общественное имущество.

² См. пункт 86 Положения о порядке пользования, ввоза и вывоза объектов животного мира за пределы Республики Узбекистан и ведения охотничье-рыболовного хозяйства, устанавливающего право должностных лиц органов, осуществляющих ведомственный, производственный и общественный контроль в области охраны и использования животного мира, по задержанию лица, производившего незаконную охоту или лов рыбы. Утверждено Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан от 28.10.2004 г. №508.

³ См.: Положение о порядке административного задержания лиц, совершивших нарушение таможенного законодательства: зарегистрировано Министерством юстиции РУз 07.05.1999 г. №717; утверждено Государственным таможенным комитетом РУз 28.04.1999 г. №02/20-52.

⁴ См. пункт 24 раздела IX Положения об указанном Департаменте: «начальник департамента по согласованию с Генеральным прокурором Республики Узбекистан осуществляет с органами внутренних дел мероприятия по обмену оперативной информацией, розыску и задержанию лиц, уклоняющихся от уплаты налогов и совершивших налоговые и валютные преступления, а также связанные с легализацией (отмыванием) доходов, полученных от преступной деятельности, и финансированием терроризма». – Постановление Кабинета Министров РУз от 28.11.2002 г. №415.

⁵ Утвержден Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан от 25.08.1997 г. №106.

тели или лица, их заменяющие. Задержанному лицу разъясняются его права и обязанности.

Другая гарантия законного применения задержания: о каждом случае административного задержания составляется протокол (ч.1 ст.286 КоАО РУз), содержащий, в частности, сведения о лице, его составляющем, и главное – о мотивах задержания, так как задержание применяется в исключительных случаях; задержанному предоставляется право ознакомиться с протоколом и подписать его (либо отказаться от подписи; ч.2 ст.286 КоАО РУз).

Наконец, задержание, как и некоторые иные меры процессуального обеспечения – личный досмотр, досмотр вещей, изъятие их и документов, может быть обжаловано в вышестоящий орган, прокурору или суд (ст.293 КоАО РУз).

Срок административного задержания закреплен в части первой ст.288 КоАО РУз и не должен превышать трех часов. Законодатель предусматривает и более длительные сроки административного задержания, в частности, лиц, нарушивших пограничный режим или режим в пунктах пропуска через Государственную границу Республики Узбекистан:¹

- на срок до трех часов – для составления протокола;
- до трех суток – для установления личности и выяснения обстоятельств правонарушения с сообщением об этом письменно прокурору в течение 24 часов с момента задержания;
- на срок до десяти суток, но с санкции прокурора – если правонарушитель не имеет документов, удостоверяющих его личность.

Кроме того, на срок не более 24 часов могут быть задержаны лица, совершившие административные правонарушения, предусмотренные КоАО РУз (в том числе в сфере охраны здоровья, мелкое хищение, мелкое хулиганство и другие, посягающие на общественный порядок и т.д.), либо лица, скрывающие данные о своей личности, до рассмотрения дела судьей по административным делам или начальником (заместителем начальника) органа внутренних дел.

Срок административного задержания исчисляется с момента доставления правонарушителя для составления протокола. Для лиц, задержанных в состоянии опьянения, срок начинает исчисляться с момента их вытрезвления.

¹ Пограничные войска имеют право осуществлять административное задержание лиц, совершивших нарушения режима Государственной границы, пограничного режима или режима в пунктах пропуска через Государственную границу в соответствии со ст.39 Закона РУз «О Государственной границе Республики Узбекистан» от 20.08.1999 г. См. также пункты «в», «г» раздела III Положения о пунктах пропуска пограничных войск СНБ Республики Узбекистан: утверждено Постановлением Кабинета Министров РУз от 02.10.1996 г. №347. Для сравнения: в новом КоАП РФ максимальный срок задержания равен 48 часам (ст.27.5) и больший срок недопустим ни при каких обстоятельствах.

Существует категория граждан, в отношении которых административное задержание не может быть применено. Не подлежат административному задержанию иностранные граждане, пользующиеся дипломатическим иммунитетом¹ и предъявившие в подтверждение этого документ (дипломатический паспорт, дипломатическую или консульскую карточку и т.д.). Не допускается задержание, а равно досмотр личных вещей, багажа, транспорта, жилого или служебного помещения судьи Конституционного суда.²

Адвокату в рамках защиты прав и интересов человека от незаконного применения мер пресечения следует учитывать, что в соответствии с действующим законодательством одним из обязательных условий наступления ответственности за причинение морального вреда является вина причинителя, за исключением случая, когда вред причинен гражданину в результате незаконного задержания.³

Личный досмотр и досмотр вещей, находящихся при физическом лице, представляет собой обследование вещей, проводимое без нарушения их конструктивной целостности, в целях обнаружения орудий совершения либо предметов административного правонарушения.

Особенностью применения данной меры является ограничение конституционных прав граждан на личную неприкосновенность и права быть защищенным от производства обыска или осмотра (ст.25 Конституции РУз).

Законодатель закрепил некоторые гарантии обеспечения законности при осуществлении данных мер.

В о - п е р в ы х, установлен перечень органов, уполномоченных осуществлять личный досмотр (часть первая ст.289 КоАО РУз) и досмотр вещей (часть третья ст.289 КоАО РУз). В частности, *личный досмотр* может производиться уполномоченными должностными лицами:

- органов внутренних дел;
- военизированной охраны;
- воздушного транспорта;
- таможенных органов;
- пограничных войск.

Круг лиц, полномочных производить личный досмотр, законодатель пытается максимально сузить за счет применения формулировки «в случаях», прямо предусмотренных законодательными акта-

¹ На основании Венской конвенции о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 г. (вступила в силу 24 апреля 1964 г.). Республика Узбекистан присоединилась к ней в соответствии с Постановлением Верховного Совета РУз от 6 мая 1994 г. № 154.

² Закон Республики Узбекистан «О Конституционном суде Республики Узбекистан».

³ Постановление Пленума Верховного суда Республики Узбекистан «О некоторых вопросах применения законодательства о компенсации морального вреда» от 28.04.2000 г. №7.

ми Республики Узбекистан, также и других уполномоченных на то органов».

Досмотр вещей может производиться более широким кругом уполномоченных должностных лиц:

- органов внутренних дел;
- военизированной охраны;
- воздушного транспорта;
- таможенных органов;
- пограничных войск;
- налоговых органов;
- Департамента по борьбе с налоговыми и валютными преступлениями при Генеральной прокуратуре Республики Узбекистан и его подразделений на местах;
- органов Государственного комитета Республики Узбекистан по охране природы.

В отношении данной меры пресечения законодатель также отмечает случаи, прямо предусмотренные законодательными актами Республики Узбекистан, по предоставлению права других уполномоченных органов на досмотр вещей.

В о - в т о р ы х, личный досмотр производится лицом одного пола с досматриваемым в присутствии двух понятых того же пола (часть вторая ст.289 КоАО РУз). Эта процедура происходит в специально отведенных помещениях, при этом должны быть обеспечены безопасность и здоровье, личное достоинство, сохранность полученных сведений, касающихся личности досматриваемого.

В - т р е т ь и х, досмотр вещей, находящихся при физическом лице (ручная кладь, багаж, орудия охоты и рыбной ловли, добытая продукция и другие предметы), осуществляется уполномоченными должностными лицами, как правило, в присутствии лица, в собственности или владении которого они находятся. В случаях, не терпящих отлагательства, указанные вещи, предметы могут быть подвергнуты досмотру с участием двух понятых в отсутствие собственника (владельца).

В - ч е т в е р т ы х, производство личного досмотра, досмотра вещей оформляется протоколом либо записью в протоколе об административном правонарушении или об административном задержании. В протоколе указываются вид и количество обнаруженных вещей, их идентификационные признаки и т.д.

Личный досмотр и досмотр вещей как меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях отличаются от личного досмотра и досмотра вещей в таможенных учреждениях, производимых в порядке, установленном таможенным

законодательством.¹ Первые связаны с совершением административного проступка, а вторые имеют предупредительное значение. Например, личный досмотр как форма таможенного контроля производится должностным лицом таможенного органа на основании письменного решения начальника или заместителя начальника таможенного органа. При необходимости личный досмотр производится должностным лицом таможенного органа не только при участии понятых, но и с приглашением специалистов², в том числе медицинского работника и переводчика. Личный досмотр несовершеннолетнего или недееспособного физического лица производится в присутствии его законных представителей (родители, усыновители, опекуны, попечители) или сопровождающих его лиц. Осмотр тела досматриваемого лица осуществляется только медицинским работником³.

Другой особенностью личного досмотра в таможенных учреждениях является право лица, подвергающегося личному досмотру, требовать участия адвоката,⁴ при этом до прибытия адвоката личный досмотр приостанавливается.

Одной из несамостоятельных мер процессуального обеспечения по делу об административном правонарушении является также часто применяемый **осмотр помещений, территорий и находящихся там вещей и документов, принадлежащих юридическому лицу**. Осмотр должен производиться должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, в присутствии представителя юридического лица, понятых. Во всех случаях составляется протокол либо делается запись в протоколе об административном задержании.

Государственные инспектора по охране природы имеют право производить досмотр заготовленной охотничье-рыболовной продукции, кордонов лесников и егерей, кордонов и помещений охраняемых **природных территорий, складских и иных построек**, а также произво-

¹ См.: Инструкция о порядке досмотра лиц, следующих через таможенную границу Республики Узбекистан: зарегистрирована Министерством юстиции РУз 02.02.2004 г. №1307, утверждена Постановлением Государственного комитета РУз от 05.11.2003 г. № 01-02/20-46; Инструкция о порядке производства досмотра ручной клади, багажа и личного досмотра пассажиров, членов экипажей гражданских воздушных судов, сотрудников аэропортов и иных должностных лиц подразделениями авиационной безопасности СНБ-УСНБ Республики Узбекистан: утверждена Постановлением Кабинета Министров РУз от 29.04.1997 г. №219; Типовая инструкция о порядке пограничного и таможенного контроля в автомобильных, железнодорожных, авиационных и речных пунктах пропуска через Государственную границу Республики Узбекистан: зарегистрирована Министерством юстиции РУз от 06.07.1999 г. №765; утверждена Комитетом по охране Государственной границы РУз в приказе №0101, Государственным таможенным комитетом РУз в приказе №063 от 21.06.1999 г.

² О их правах и обязанностях см. пункт 14 Инструкции №1307.

³ О его правах и обязанностях см. пункты 8, 13 Инструкции №1307.

⁴ См. пункт 6 и 16 Инструкции №1307.

дигь досмотр и задержание всех видов транспортных средств.¹ Рыболовные предприятия, организации обязаны не препятствовать производить в установленном порядке досмотр производственных помещений, плавсредств, приемных пунктов для проверки орудий лова и осмотра рыбных уловов² инспекторам по охране природы.

Задержание и досмотр транспортного средства (ст.291 КоАО РУз). Эти действия производятся уполномоченными органами (должностными лицами) до устранения причины задержания согласно перечисленным в ст.291 Кодекса. Досмотр представляет собой обследование транспортного средства, проводимое без нарушения конструктивной целостности, с открытием салона, багажника, кузова и т.п. Цель – обнаружение предметов административного правонарушения или орудий совершения проступка.

К уполномоченным органам законодатель отнес³:

- органы внутренних дел;
- должностные лица Военной автомобильной инспекции;
- должностные лица органов Государственного комитета Республики Узбекистан по охране природы;
- должностные лица таможенных органов Республики Узбекистан;
- должностные лица Департамента по борьбе с налоговыми, валютными преступлениями и легализацией преступных доходов при Генеральной прокуратуре Республики Узбекистан и его подразделений на местах.

Должностные лица и сотрудники ГСБДД в пределах своей компетенции при осуществлении задержания владельцев транспортных средств и граждан, совершивших нарушения в сфере дорожного движения, могут произвести досмотр транспортного средства при подозрении, что водитель использует его в противоправных целях, а также досмотр грузов при наличии оснований полагать, что это незаконная перевозка.⁴

Досмотр проводится в присутствии лица, во владении которого находится транспортное средство, и понятых.

¹ См.: пункт 81 Положения о порядке пользования, ввоза и вывоза объектов животного мира за пределы Республики Узбекистан и ведения охотничье-рыболовного хозяйства: утверждено Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан от 28.10.2004 г. №508.

² См.: Правила охоты и рыболовства на территории Республики Узбекистан: утверждены Государственным комитетом по охране природы Республики Узбекистан 22.03.2005 г., зарегистрированы Министерством юстиции Республики Узбекистан 02.05.2006 г. №1569.

³ Следует отметить, что органы СНБ РУз имеют право производить в установленном порядке самостоятельно или совместно с таможенными органами досмотр иностранных транспортных средств и транспортных средств Республики Узбекистан, следующих через Государственную границу Республики Узбекистан, и перевозимых на них грузов. Положение о пунктах пропуска пограничных войск СНБ Республики Узбекистан.

⁴ Положение о Государственной автомобильной инспекции: утверждено Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан от 26.12.1994 г. №620.

Изъятие вещей и документов, обнаруженных при задержании, личном досмотре или досмотре вещей, находящихся при физическом лице, явившихся орудием совершения или предметом правонарушения или имеющих доказательственное значение по делу об административном правонарушении, осуществляется уполномоченными должностными лицами. Изъятие вещей и документов производится должностными лицами, полномочными осуществлять административное задержание, личный досмотр и досмотр вещей, в целях обеспечения необходимых доказательств правонарушения либо в зависимости от результатов рассмотрения дела, обеспечения их конфискации, возмездного изъятия, уничтожения либо возврата законному владельцу (часть первая ст.290 КоАО РУз).

При совершении административного правонарушения, влекущего лишение права управления транспортным средством, право охоты у лица, привлекаемого к административной ответственности, до вынесения постановления по делу изымается удостоверение на право управления транспортным средством, маломерным судном, охотничий билет, о чем делается запись в протоколе об административном правонарушении, а также в талоне к водительскому удостоверению, который возвращается водителю, судоводителю.

Об изъятии вещей и документов составляется протокол либо делается запись в протоколе об административном правонарушении или в протоколах о досмотре предметов или об административном задержании.

Для отдельных видов изъятых вещей и документов устанавливается особый порядок хранения. Так, огнестрельное оружие, иное оружие и боевые припасы хранятся в порядке, определяемом органом внутренних дел.

Изъятие удостоверения на право управления транспортным средством производится в порядке, установленном Министерством внутренних дел Республики Узбекистан, а на право управления маломерными судами и охоты – Государственным комитетом Республики Узбекистан по охране природы (часть шестая ст.290 КоАО РУз).

Отстранение от управления транспортным средством и освидетельствование на состояние опьянения предусмотрены в ст.292 КоАО РУз, в которой они указаны как меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях.

Отстранение от управления транспортным средством, т.е. запрещение лицу совершать действия, приводящие в движение это средство, следует рассматривать как пресечение правонарушения. Одним из оснований для применения данной меры принудительного воздействия до устранения ее причины является, в частности, управле-

ние транспортным средством лицом, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно находится в состоянии опьянения.¹

Законодатель не разъяснил, какие факторы внешнего вида и поведения относятся к признакам, характеризующим состояние опьянения, каким образом осуществляется отстранение и как оно проводится. В части второй есть лишь отсылка к порядку, определяемому Министерством внутренних дел, Министерством здравоохранения и Министерством юстиции Республики Узбекистан. В ряде случаев нормативно закрепляется определение признаков опьянения.²

Привод осуществляется органом внутренних дел (милицией) на основании определения судьи, органа, должностного лица, рассматривающих дело. Эта мера представляет собой принудительное доставление физического лица, в частности, для обеспечения присутствия лица, привлекаемого к административной ответственности, когда его участие является обязательным, если санкцией за совершенное им правонарушение предусмотрен административный арест, конфискация или возмездное изъятие (в случае уклонения его от такой явки по вызову судьи).

Помещение в пункт реабилитации и оказания медицинской помощи – это мера, применяемая к лицам, допустившим правонарушение, предусмотренное ст.187 КоАО РУз, – появление в общественных местах в пьяном виде, точнее, к лицам, находящимся на улицах, в скверах, парках, вокзалах, аэропортах и других общественных местах в состоянии средней и тяжелой степени опьянения, либо если они утратили способность самостоятельно передвигаться, либо могут причинить вред себе или окружающим.³

Пункты реабилитации и оказания медицинской помощи лицам, находящимся в состоянии опьянения, – это специализированные под-

¹ Водитель транспортного средства обязан по требованию сотрудников милиции пройти освидетельствование на состояние опьянения (пункт 3.5). См.: постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан от 11.12.2000 г. №472 «Об утверждении Правил дорожного движения».

² Например, один из медицинских осмотров водителей представляет собой определение наличия паров алкоголя в выдыхаемом воздухе одним из принятых методов. Проведение осмотра и необходимого обследования включает оценку внешнего вида, походки, позы обследуемого, адекватности поведения и эмоциональных реакций, связности и четкости речи, мимики, сознания, кожных покровов и видимых слизистых, окраски склер, величины зрачков, особенностей дыхания и др., а также измерение и оценку артериального давления, частоты и качественных характеристик пульса, осмотр зева, пальпация лимфатических узлов, живота, определение устойчивости в позе Ромберга, точности выполнения пальце-носовой и других координационных проб. См.: Правила по организации и проведению предпрейсовых медицинских осмотров работников локомотивных бригад: утверждены Постановлением от 04.07.2005 г. Минздрава №3 и Госинспекции «Узгосжелдорнадзор» №1/6-7-12, зарегистрированы Министерством юстиции РУз 21.07.2005 г. №1498.

³ См.: Положение о пунктах реабилитации и медицинской помощи лицам, находящимся в состоянии опьянения: утверждено приказом №4 МВД и Минздравом от 9.07.2001 г., зарегистрировано Министерством юстиции РУз 18.07.2001 г. №1050.

разделения наркологических, психиатрических, других общесоматических лечебно-профилактических учреждений. Доставка лиц, находящихся в состоянии опьянения, в такие пункты осуществляется сотрудниками милиции. Все доставленные лица регистрируются в специальном журнале на основании документов, удостоверяющих личность, а также устного заявления доставивших их работников милиции (или граждан).

Результаты медицинского осмотра и досмотра доставленного в пункт фиксируются в протоколе, который является документом строгой отчетности и подшивается в хронологическом порядке. Если у доставленного нет документов, удостоверяющих его личность, в протоколе осмотра должны быть тщательно зафиксированы его особые приметы (шрамы, татуировки, родимые пятна и др.).

Срок пребывания в пункте реабилитации должен быть не менее 3 часов. При нахождении доставленного в пункте реабилитации до 12 часов оформляется протокол, свыше 12 часов – история болезни. Дежурный персонал принимает меры по розыску родственников доставленного (по телефону) после установления (по возможности) его личности.

§6. Стадии производства по делам об административных правонарушениях.

Возбуждение дела об административном правонарушении

Производство по делам об административных правонарушениях состоит из **четырёх стадий**:

- п е р в а я – возбуждение дела (административное расследование);
- в т о р а я – рассмотрение дела;
- т р е т ь я – пересмотр постановлений и решений;
- ч е т в е р т а я – исполнение постановлений и решений.

Каждая стадия – это совокупность процессуальных действий, имеющих относительно самостоятельный характер в производстве, в которых наряду с общими задачами решаются свойственные только ей задачи и имеются характерные только для нее особенности: круг участников производства, оформление специальных процессуальных документов, совершение определенных действий, решение частных целей по отношению к общей цели производства.

На первой стадии выявляются факт и обстоятельства совершения административного правонарушения, данные о лице, привлекаемом к административной ответственности, составляется протокол об административном правонарушении. На второй ста-

ди и ведется рассмотрение дела компетентным органом (должностным лицом), выносится постановление по делу об административном правонарушении, которое на третьей стадии может быть пересмотрено, если вынесено решение о его изменении, отмене, или оставлено в силе на основании жалобы лица, протеста прокурора или по инициативе вышестоящего органа. Третья стадия является факультативной, необязательной.

Глава XXIV КоАО РУз называется «Обжалование и опротестование постановления по делу об административном правонарушении». Жалоба, протест – это процессуальные поводы для проверки законности постановления, для пересмотра дела. В ГПК РУз соответствующие ей главы называются так: «Апелляционное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции», «Кассационное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции», «Проверка законности, обоснованности и справедливости решений, определений и постановлений, вступивших в законную силу (надзорное производство)». Термин «апелляция» в КоАО РУз не применяется, но, исходя из того, что на этой стадии подаются жалобы и протесты, дела рассматриваются вновь, принимаются решения, поэтому третью стадию часто именуют стадией пересмотра постановлений.

На четвертой стадии исполняется принятое постановление о применении административного взыскания.

На юрисдикционные органы возложена реализация постадийных процессуальных функций: одни составляют протокол, другие рассматривают дело и выносят по нему постановление, третьи принимают решение по жалобе, четвертые исполняют постановление.¹

В КоАО РУз все стадии производства по делам об административных правонарушениях получили свое нормативное закрепление.

I. Возбуждение дела: административное расследование; процессуальное оформление результатов расследования (установление фактических обстоятельств); направление протокола об административном правонарушении для рассмотрения по подведомственности (главы XX, XXI КоАО РУз).

II. Рассмотрение дела: подготовка к рассмотрению дела, анализ и оценка собранных документов и вещественных доказательств, обстоятельств дела; оглашение протокола об административном правонарушении; ведение протокола рассмотрения дела об административном правонарушении; принятие одного из двух видов постановлений по делу (о применении административного взыскания или о

¹ В ряде случаев все действия осуществляются одним должностным лицом, как, например, при взыскании административного штрафа на месте (ст.283 КоАО РУз).

прекращении дела производством); объявление постановления и вручение копий участникам производства; доведение постановления о применении административного взыскания до сведения предприятия, учреждения, организации и должностных лиц, а также внесение руководителю предприятия, учреждения, организации представления об устранении причин совершения административных правонарушений и условий, им способствующих (глава XXIII КоАО РУз).

III. Пересмотр постановления по делу об административном правонарушении: подача жалобы или опротестование постановления; приостановление исполнения постановления по делу; рассмотрение жалобы или протеста; вынесение решения органом, рассматривающим жалобу или протест (глава XXIV КоАО РУз).

IV. Исполнение постановления о применении административного взыскания: обращение постановления к исполнению; исполнение постановления; разрешение вопросов, связанных с исполнением (отсрочка исполнения); прекращение исполнения; окончание производства по исполнению постановления о применении административного взыскания (раздел 5, глава XXV КоАО РУз).

Таким образом, стадийность присуща всему административному процессу и производству по делам об административных правонарушениях, которое по своей структуре напоминает уголовный и гражданский процессы, но проще их и поэтому в нем меньше процессуальных действий. В любом случае деятельность субъектов административного процесса развивается во времени как последовательный ряд связанных между собой стадий.

Особого внимания заслуживает **начальная стадия** – возбуждение дела об административном правонарушении, представляющая собой совокупность процессуальных действий, направленных на установление факта и обстоятельств административного правонарушения, их фиксирование и квалификацию, определение подведомственности.¹

По смыслу КоАО РУз, основанием для возбуждения дела является совершение лицом деяния, содержащего признаки административного правонарушения. Но началу производства предшествует повод – получение информации о деянии, так как верно замечено: «Латентное нарушение нормы не вызывает административно-процессуальных отношений»².

Законодатель Узбекистана детально не закрепил в Кодексе процессуальных оснований для возбуждения дела об административном правонарушении.

¹ См.: Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989, С.150.

² Там же, с.150.

Обычно под поводом принято понимать все источники, из которых полномочные органы и должностные лица получают информацию о совершенном административном правонарушении, обязывающую их принять решение о начале производства по делу. К таким поводам могут быть отнесены: непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы, достаточных данных, указывающих на событие административного правонарушения; материалы, поступившие из правоохранительных или иных государственных органов, органов самоуправления граждан, от общественных объединений и содержащие данные, указывающие на событие административного правонарушения; сообщения и заявления физических и юридических лиц¹, средств массовой информации, содержащие данные, указывающие на событие административного правонарушения.

Возбуждать дело об административном правонарушении может и прокурор (ст.275 КоАО РУз). Постановление прокурора о возбуждении дела об административной ответственности подлежит рассмотрению органом или должностным лицом в течение пятнадцати дней со дня его поступления. О результатах его рассмотрения в трехдневный срок сообщается прокурору в письменной форме.² Следует отметить, что прокурор вправе возбудить дело о любом административном правонарушении, в то время как иные уполномоченные должностные лица – только в пределах установленной компетенции (дел их подведомственности).

Дело считается возбужденным с момента составления первого протокола о применении мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, протокола об административном правонарушении, вынесения постановления прокурора, оформления взимания штрафа на месте совершения правонарушения без составления протокола.³

О совершении административного правонарушения составляется протокол, за исключением случаев, прямо предусмотренных КоАО

¹ КоАО РУз не регулирует вопрос об анонимных заявлениях, однако в ст.6 Закона РУз «Об обращениях граждан (Новая редакция)» установлено, что: «Письменные обращения, в которых не указаны фамилия (имя, отчество), сведения о месте жительства гражданина или указаны ложные сведения о нем, а также не закрепленные подписью, считаются анонимными и рассмотрению не подлежат». Более того, в ст.56 ГПК РУз записано: «Не являются доказательствами данные, содержащиеся в анонимных письмах, и другие сведения, происхождение которых неизвестно, или полученные с нарушением закона», а в ст.323 УПК РУз, в частности отмечено: «Неподписанное или подписанное подложной подписью либо написанное от имени вымышленного лица письмо, заявление или иное анонимное сообщение о преступлении не может служить поводом к возбуждению уголовного дела».

² Часть вторая ст.39 Закона РУз «О прокуратуре (Новая редакция)» от 09.12.1992 г.

³ Отметим, что действующий Кодекс не содержит специальной нормы, определяющей момент возбуждения дела об административном правонарушении.

РУз. Протокол – процессуальный документ, фиксирующий окончание расследования по делу. Адвокат не должен забывать, что к содержанию и оформлению протокола предъявляются особые требования, обусловленные его процессуальной значимостью. В протоколе указываются:

- дата, время и место его составления;
- должность, фамилия, имя, отчество лица, составляющего протокол;¹
- сведения о личности правонарушителя;
- место, время совершения и сущность административного правонарушения²;
- статья КоАО РУз, предусматривающая ответственность за данное правонарушение;³
- фамилии, адреса свидетелей и потерпевших, если они имеются;
- материальный ущерб, если он нанесен в связи с правонарушением;
- объяснения и замечания по содержанию протокола, прилагаемые лицом, совершившим правонарушение;
- иные сведения, необходимые для разрешения дела.

От тщательности, грамотности составления протокола зависят правильность рассмотрения дела по существу, обоснованность применения административного взыскания. Адвокат также должен обращать внимание на то, что этим содержанием протокола не ограничивается. Например, одно из обязательных требований при составлении протокола – разъяснение лицу, иным участникам производства их прав и обязанностей, предусмотренных в КоАО РУз: право знакомиться с материалами дела и делать замечания по их содержанию; давать объяснения, имеющие отношение к делу; представлять доказательства; заявлять ходатайства, а также обжаловать любое действие лица, уполномоченного составлять протокол. О разъяснении процессуальных прав и обязанностей делается отметка в протоколе.

Протокол подписывается должностным лицом, его составившим, и лицом, совершившим административное правонарушение, а при наличии свидетелей и потерпевших – также и этими лицами. Подписание протокола лицом, привлекаемым к административной ответственности, является его правом, но не обязанностью. В случае отказа лица, совершившего правонарушение, от подписания протокола, в нем делается об этом запись. Лицо, совершившее правонаруше-

¹ Данная информация необходима для определения подведомственности дела, а также для случаев неправильного составления протокола: допущенные ошибки устраняются теми же должностными лицами, которые оформляли протокол.

² От подробности изложения сущности совершенного правонарушения зависит качество юридической квалификации содеянного.

³ В КоАО РУз указано несколько иначе: «нормативный акт, предусматривающий ответственность за данное правонарушение».

ние, вправе изложить мотивы своего отказа от подписания. Отказ лица подписать протокол не останавливает дальнейшего производства по делу.

Законодатель не дал исчерпывающего ответа на вопрос: кто вправе составлять протоколы о конкретных правонарушениях. В ст. 280 КоАО РУз закреплено общее положение о том, что «протокол об административном правонарушении составляется уполномоченным должностным лицом соответствующего органа, на который законодательством возложен контроль или надзор за соблюдением правил, нарушение которых влечет административную ответственность». Уполномоченное должностное лицо действует не от своего имени, а от имени соответствующего органа. Поэтому ответственность за действия должностных лиц несут органы, в штате которых они состоят.

В ст. 271 КоАО РУз указаны обстоятельства, при которых производство по делу об административном правонарушении не возбуждается, а возбужденное подлежит прекращению. Такими обстоятельствами названы следующие:

- 1) отсутствие события или состава административного правонарушения;
- 2) недостижение лицом на момент совершения административного правонарушения 16-летнего возраста;
- 3) невменяемость лица, совершившего противоправное действие либо бездействие;
- 4) действие лица в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости;
- 5) издание акта амнистии, если он устраняет применение административного взыскания;
- 6) отмена акта, устанавливающего административную ответственность;
- 7) истечение к моменту рассмотрения дела об административном правонарушении сроков применения административного взыскания;
- 8) наличие по тому же факту в отношении лица, привлекаемого к административной ответственности, постановления компетентного органа (должностного лица) о применении административного взыскания или неотмененного постановления о прекращении дела об административном правонарушении, а также наличие по данному факту уголовного дела;
- 9) смерть лица, в отношении которого было начато производство по делу.

В КоАО РУз достаточно жестко регламентируется вопрос об установлении сроков, отводимых на составление протокола об админи-

стративном правонарушении и его направление. Эти сроки – одно из обязательных условий своевременного и оперативного разбирательства по делу. В ст.282 КоАО РУз предусмотрено, что протокол вместе с иными документами и вещественными доказательствами по делу не позднее *одних суток с момента совершения или обнаружения правонарушения* направляется органу (должностному лицу), уполномоченному рассматривать дело об административном правонарушении. Однако адвокат должен принимать во внимание, что факт нарушения такого срока не прекращает производство по делу, так как данный срок имеет не давностный характер, а процессуальный. Если протокол не составлен до истечения срока давности привлечения к административной ответственности (см. ст.36 КоАО РУз), то его нельзя составлять, и производство будет прекращено на основании пункта 7 ст.271 КоАО РУз.

Важный этап первой стадии производства по делу – административное расследование, цель которого получение дополнительных сведений и материалов для решения вопроса о возбуждении дела. Оно осуществляется в тех случаях, когда отсутствует ясность в вопросе о материальных основаниях к возбуждению дела и необходимо провести дополнительную проверку по факту выявленного административного правонарушения в рамках контрольно-надзорной деятельности. Административное расследование чаще всего назначается в случаях выявления правонарушения в области таможенного дела, охраны окружающей среды, дорожного движения. В КоАО РУз административное расследование нормативно не выражено.¹

Протокол об административном правонарушении может быть возвращен с целью устранения недостатков в случае, если составлен неправомочным лицом, имеются ошибки в его составлении и оформлении, представленные материалы являются неполными и не могут быть восполнены при рассмотрении дела. В данной ситуации, к сожалению, в КоАО РУз не установлены сроки на устранение недостатков и сроки на возвращение всех материалов дела обратно.

Беспроточное производство имеет место, если гражданин не оспаривает факт совершения им правонарушения и налагаемый на месте штраф не превышает $\frac{1}{2}$, а по делам о нарушениях правил дорожного движения одного минимального размера заработной платы, а также в других случаях, предусмотренных законодательством. При уплате штрафа виновному выдается квитанция установленного образца. Но если гражданин оспаривает налагаемый на него штраф, то протокол составляется в порядке, установленном Кодексом. Гражд-

¹ Это наиболее характерно для законодательства РФ (см. например, ст.28.6 КоАП РФ).

данин также имеет право впоследствии оспорить (обжаловать) действия должностного лица в рамках беспроточного (упрощенного) производства.

Адвокат должен учитывать, что при совершении административного правонарушения группой лиц протокол составляется на каждого нарушителя отдельно. Однако при совершении нескольких правонарушений одним лицом следует исходить из их подведомственности одному или нескольким органам (должностным лицам), а именно: если дела рассматриваются разными органами, следует составлять протокол на каждое правонарушение.

§7. Подведомственность дел об административных правонарушениях.

Рассмотрение дел об административных правонарушениях

Проблема подведомственности дел об административных правонарушениях имеет особенно большое значение на второй стадии – при рассмотрении дел, поэтому законодатель уделяет ей много внимания: ей посвящена вся глава XVIII КоАО РУз, которая так и называется «Подведомственность дел об административных правонарушениях», а также статья о месте рассмотрения дел (ст.304 КоАО РУз).

С подведомственностью рассмотрения дел в соответствии с частью второй ст.34 КоАО РУз связывается и наложение административного взыскания при совершении нескольких административных правонарушений. В определенной степени к решению этого вопроса относятся и ст. 14, 16, 17 КоАО РУз.

При рассмотрении дел законодатель различает три уровня подведомственности, которые должны определяться на практике в строгой последовательности.¹

Во-первых, родовая подведомственность; это решение вопросов – какой вид власти может осуществлять юрисдикцию по соответствующей группе дел, вправе ли органы судебной власти или административной юрисдикции рассматривать дела и налагать на виновных взыскания. Такое право ограничено правилами, содержащимися в ст.16, 17 КоАО. Ограничения установлены по признаку субъекта проступка, это военнослужащие и призванные на сборы военнообязанные, а также лица рядового и начальствующего состава органов внутренних дел и др., несущие ответственность за совершение административных проступков согласно дисциплинарным уставам.

¹ Подробно см.: Бахрах Д.Н. Указ. раб. С.163-166.

Во-вторых, видовая (предметная) подведомственность. Круг субъектов, имеющих право налагать административные взыскания, устанавливается законодательством и включает в себя около 30 видов юрисдикционных органов (должностных лиц).

Основной критерий закрепления предметной подведомственности – категория административных правонарушений. Так, законодательством установлено, что дела о нарушениях правил охоты рассматриваются органами, осуществляющими государственный надзор за соблюдением правил охоты; дела о неоднократном нарушении правил, норм, инструкций по безопасному ведению работ на объектах, подконтрольных государственной инспекции Республики Узбекистан по надзору за безопасным ведением работ в промышленности, горном деле и коммунально-бытовом секторе, – органами государственной инспекции «Саноатконтехназорат» и т.д.

При решении вопроса о предметной подведомственности законодатель руководствовался следующим принципом: обеспечение компетентного и оперативного рассмотрения дела. Для определения предметной подведомственности дел законодатель использовал и дополнительные признаки: место совершения нарушения, возраст нарушителя. Например, дела о нарушении правил паспортной системы обычно рассматриваются органами внутренних дел (милицией; ст.248 КоАО РУз); дела о правонарушениях несовершеннолетних, как правило, подведомственны комиссиям по делам несовершеннолетних (ст.247 КоАО РУз), материалы о мелких хищениях рассматриваются судьями (ст.245 КоАО РУз), но если подобные проступки совершают лица в возрасте от 16 до 18 лет, то их рассматривают указанные комиссии (ст.247 КоАО РУз).

Известна также двойная предметная подведомственность, когда материалы об административных нарушениях могут рассматриваться различными органами. Например, дела о мелком хулиганстве (ст.183 КоАО РУз) рассматривают как органы внутренних дел (начальник ОВД или его заместитель), так и судьи по административным делам. В связи с этим возникает вопрос, какой из перечисленных органов должен рассмотреть данное конкретное дело. Здесь возможны три варианта определения предметной подведомственности.¹

1. Иногда в законодательстве устанавливается первичное право одного из уполномоченных органов разрешать дела по существу или передавать на рассмотрение иному субъекту административной юрисдикции. Так, материалы о мелком хулиганстве первоначально рассматривает начальник ОВД, который вправе передать их на рассмотрение судьи.

¹ Бахрах Д. Н. Указ.раб. С.164.

2. Во всех других случаях двойной подведомственности, когда ни один из субъектов не имеет права преимущественного рассмотрения дела, орган, возбудивший дело об административном правонарушении, с учетом конкретных обстоятельств решает, куда направить материалы. Полномочный орган, в который поступило дело об административном нарушении, должен рассмотреть его по существу и вынести решение по делу. Наличие неотмененного решения компетентного органа по данному делу является препятствием для рассмотрения его иным субъектом административной юрисдикции (п.8 ст.271 КоАО РУз). Например, дела о самоуправстве (ст.200 КоАО РУз) законодатель поручил рассматривать административным комиссиям и судьям. А вопрос, куда направить конкретное дело – в административную комиссию или в суд, решается в зависимости от конкретных обстоятельств.

3. Иногда в законодательстве указываются более детальные основания разграничения двойной подведомственности. Так, установлено, что дела о распитии спиртных напитков в общественных местах (ст.187 КоАО РУз) разрешаются ОВД, если речь идет о части первой этой статьи, и могут рассматриваться судьей по административным делам в случае нарушения части второй этой статьи.

Дела о нарушении правил торговли или оказания услуг (ст.164 КоАО РУз) рассматриваются судьей, если речь идет о части второй и третьей этой статьи и могут передаваться налоговым органам (ст.264 КоАО) в случае нарушения частей первой или четвертой этой статьи, при этом адвокату следует обратить внимание и на часть вторую ст.245 КоАО РУз, где установлено право судьи непосредственно рассматривать и другие дела об административных правонарушениях, если правонарушитель оспаривает факт проступка.

Четкое определение предметной подведомственности дел – необходимое предварительное условие правильного решения вопроса о подведомственности *территориальной*. Под нею понимается нормативное решение вопроса – какой конкретный орган должен рассматривать конкретное дело (ст.304 КоАО РУз).

Территориальная подведомственность зависит от предметной и определяется чаще всего местом совершения административного правонарушения, а в предусмотренных законодательством случаях – местом жительства виновного или иным способом.

Главное правило территориальной подведомственности: дело рассматривается по месту совершения правонарушения.

Например, житель г.Самарканда, находясь в Ташкенте, совершил мелкое хищение (ст.61 КоАО РУз). Вначале определяется предметная (видовая) подведомственность этой категории дел: в соответствии со ст.245 КоАО РУз такие дела рассматри-

вают судьи единолично. Затем устанавливается территориальная подведомственность - дело должно быть рассмотрено в суде того района Ташкента, где было совершено правонарушение.

Но не все дела об административных проступках рассматриваются по месту их совершения. Из этого общего правила имеется ряд исключений.

Во-первых, дела, подведомственные комиссиям по делам несовершеннолетних, рассматриваются по месту жительства лица, привлекаемого к ответственности (ч.4 ст.304 КоАО РУз). Так, если жителю Самарканда, совершившему в Ташкенте мелкое хищение, 17 лет, то в соответствии со ст.247 КоАО РУз, определяющей видовую подведомственность дел о проступках несовершеннолетних, дело подведомственно комиссии по делам несовершеннолетних (правда, при условии, что дело передано на рассмотрение комиссии по делам несовершеннолетних органом, к которому поступило дело об указанном проступке). Ей же поручено рассматривать дела о проступках, совершенных несовершеннолетними в возрасте от 16 до 18 лет, проживающими на территории данного района, города (ст.304 КоАО РУз). Значит, материал о мелком хищении жителя Самарканда в Ташкенте должен быть направлен в комиссию по делам несовершеннолетних города Самарканда, где проживает виновный.

Во-вторых, по некоторым категориям дел установлена альтернативная территориальная подведомственность. Так, дела о распитии спиртных напитков в общественных местах рассматриваются по месту их совершения или по месту жительства нарушителя (ч.3 ст.304 КоАО РУз).

Дела по составам из главы XI КоАО РУз, включая нарушение водителями транспортных средств правил дорожного движения, могут рассматриваться как по месту учета транспортных средств, так и по месту совершения проступка (ч.2 ст.304 КоАО РУз). Но, как правило, по месту учета транспортных средств органами ГСБДД рассматриваются дела о наиболее серьезных нарушениях правил дорожного движения (управление транспортным средством в состоянии опьянения, совершение других грубых нарушений правил дорожного движения).

Нарушение правил территориальной подведомственности может быть основанием, но не безусловным, отмены принятых решений (постановлений) по делу, и поэтому в каждом конкретном случае целесообразность решения об обжаловании должна быть обсуждена адвокатом совместно с доверителем.

В соответствии с Кодексом дела об административных правонарушениях рассматривают:

- судьи по административным делам районного (городского) суда¹, состоящие при районном (городском) суде по уголовным делам (ст.36 Закона РУз «О судах»);

- хозяйственные судьи²;

- административная комиссия при органах самоуправления граждан поселков, кишлаков, аулов (ст.15 Закона РУз «Об органах самоуправления граждан (Новая редакция)» от 14.04.1999 г.);

- районная (городская) комиссия по делам несовершеннолетних³;

- органы (должностные лица) внутренних дел (милиции);

- уполномоченные органы (должностные лица) государственных инспекций и другие органы (должностные лица), перечисленные в статьях 245² – 268² КоАО РУз; последняя большая группа юрисдикционных органов может быть классифицирована на две части:

а) органы государственного контроля и надзора (государственные инспекции) и некоторые отраслевые органы управления рассматривают дела о нарушениях отдельных видов правил; к ним относятся: органы государственного санитарного надзора, госгортехнадзора, охраны водных ресурсов, рыбоохраны, государственного пожарного надзора, государственной инспекции электросвязи и др.; органы министерства обороны, а также железнодорожного, морского, речного, воздушного, автомобильного и городского электротранспорта, связи и др.;

б) правовые и технические инспекции труда, являющиеся органами республиканского, областных советов и центральных комитетов профсоюзов (правовые инспектора труда; государственные технические инспектора труда; технические инспектора труда профсоюзов).

Следует подчеркнуть, что, во-первых, судьи по административным делам непосредственно рассматривают дела о правонарушениях, санкция за совершение которых предусматривает взыскание в виде административного ареста; во-вторых, судьи по административным делам непосредственно рассматривают и другие дела о правонарушениях, если виновный оспаривает его факт.

Рассмотрение дела – следующая важная стадия производства по делу об административном правонарушении, так как ее задачами

¹ Согласно порядку обжалования постановления по делу об административном правонарушении, предусмотренного КоАО РУз, дело может быть также рассмотрено: председателем районного (городского) суда или судьей суда кассационной инстанции по поручению его председателя. О возможности рассмотрения дела в порядке надзора в КоАО РУз ничего не говорится. Постановление хозяйственного суда по делу об административном правонарушении обжалуется в порядке, установленном Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Узбекистан.

² Это право ими реализуется с принятием Закона Республики Узбекистан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Узбекистан» от 01.05.1998 г. №621-I.

³ См. постановление Кабинета Министров РУз «О совершенствовании деятельности комиссий по делам несовершеннолетних» от 21.09.2000 г. №360.

являются проверка, юридическая оценка всех обстоятельств дела, принятие по нему решения, в котором уполномоченный орган официально признает гражданина виновным (или невиновным) и определяет меру административной ответственности.

На подготовительном этапе, прежде чем перейти к непосредственному рассмотрению дела, судья, орган, должностное лицо выясняет следующие вопросы (ст.303 КоАО РУз):

- относится ли к его компетенции рассмотрение данного дела, не нарушены ли правила о подведомственности при направлении дела на рассмотрение;
- правильно ли составлен протокол об административном правонарушении¹ и иные материалы дела, истребованы ли необходимые дополнительные материалы;
- имеются ли обстоятельства, исключающие производство по делу;
- извещены ли лица, участвующие в рассмотрении дела, о времени и месте его рассмотрения;
- имеются ли ходатайства лица, привлекаемого к административной ответственности, потерпевшего, законных представителей, адвоката.

По общему правилу на подготовительном этапе разрешаются некоторые вопросы, по которым в случае необходимости выносятся определения:

- о назначении времени и места рассмотрения дела;
- о вызове необходимых лиц;
- об истребовании дополнительных материалов по делу;
- о назначении экспертизы;
- об отложении рассмотрения дела;
- о возвращении протокола об административном правонарушении и других материалов дела на исправление тому органу, который составлял материалы²;

¹ Это обусловлено тем, что составленный должностным лицом и надлежащим образом оформленный протокол о нарушении обычно является процессуальным основанием для рассмотрения дела. В установленных законодательством случаях таким основанием может быть: а) постановление прокурора о возбуждении производства по делу об административном правонарушении (ст.275 КоАО РУз); б) постановление компетентного органа о прекращении уголовного дела.

² Специфика рассмотрения судами дел об административных правонарушениях состоит в том, что законодатель не предоставил судье право изменять квалификацию административного правонарушения по сравнению с той, которая указана в протоколе об административном правонарушении. Судья должен проверить соответствие указанной в протоколе об административном правонарушении статьи КоАО РУз обстоятельствам правонарушения. Если эта квалификация не соответствует диспозиции конкретной статьи Особенной части КоАО РУз, судья обязан либо возвратить протокол об административном правонарушении лицу, его составившему, с указанием недостатков протокола в части квалификации действий лица, привлекаемого к административной ответственности, либо, если при рассмотрении дела в судебном заседании указанная в протоколе об администра-

- о передаче материалов дела на рассмотрение по подведомственности;
- о приводе лиц, привлекаемых к административной ответственности.

Таким образом, до рассмотрения дела по существу проводится необходимая подготовка, которая позволяет ознакомиться с поступившими материалами, собрать (при необходимости) дополнительные данные. Органам, разрешающим дело, дано право требовать от учреждений, предприятий, организаций и их должностных лиц представления необходимых документов, а также вызывать должностных лиц для получения сведений, имеющих значение по делу.

При наличии обстоятельств, предусмотренных ст.271 КоАО РУз, на подготовительной стадии может быть вынесено постановление о прекращении производства по делу об административном правонарушении.

Дело об административном правонарушении рассматривается в пятнадцатидневный срок со дня получения органом (должностным лицом), правомочным рассматривать дело, протокола об административном правонарушении и других материалов дела. Это общее правило, закрепленное в ст.305 КоАО РУз.

Иные сокращенные процессуальные сроки рассмотрения дела предусмотрены для некоторых категорий дел:

- дела о незаконном приобретении или сбыте валютных ценностей, проявлении неуважения к суду, мелком хулиганстве, распитии спиртных напитков в общественных местах, невыполнении законных требований работника милиции и другие рассматриваются в течение суток;
- дела, связанные с нарушением правил торговли или оказания услуг, нарушением порядка организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий или демонстраций, посягательством на общественный порядок в условиях режима чрезвычайного положения, - в течение трех суток;
- дела о мелком хищении — в пятидневный срок.

Законодатель не предусмотрел случаев, когда рассмотрение дела может быть продлено на определенный срок, например, когда участ-

тивным правонарушению квалификация не нашла своего подтверждения, судья обязан вынести постановление о прекращении производства по делу за отсутствием состава административного правонарушения, указанного в протоколе об административном правонарушении. Между тем производство по делу об административном правонарушении может быть прекращено только в том случае, если Особенной частью Кодекса не предусмотрен состав правонарушения, о совершении которого составлен протокол, либо лицо на момент совершения административного правонарушения не достигло возраста 16 лет и др.

Следует также отметить, что Кодексом не предусматривается возможность обжалования постановления по делу об административном правонарушении лицом, составившим протокол об административном правонарушении.

ники производства ходатайствуют об этом или когда необходимо дополнительное выяснение обстоятельств административного правонарушения. Однако по делам о нарушении таможенного законодательства производство может быть закончено в месячный срок со дня его начала, а в случаях нарушений таможенного законодательства физическими лицами, занимающимися предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, – до четырех месяцев.

По общему правилу дело об административном правонарушении может быть рассмотрено с участием лица, привлекаемого к административной ответственности. Дело может быть рассмотрено и без участия этого лица, если имеются достоверные данные о его надлежащем извещении о месте и времени рассмотрения дела, а от него не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела (часть вторая ст.294 КоАО РУз).¹

Другим исключительным случаем рассмотрения дела в отсутствии лица, привлекаемого к административной ответственности, является дело об административном правонарушении, связанное с вывозом за пределы Республики Узбекистан запрещенных к экспорту предметов и продукции, по которому может быть применена мера конфискации, если это лицо находится вне пределов Республики Узбекистан или нет возможности установить его местопребывание.

Однако в части третьей статьи 294 КоАО РУз указана ситуация, когда участие лица, привлекаемого к административной ответственности, является обязательным при рассмотрении дела: если за совершенное им правонарушение предусмотрены административный арест, конфискация или возмездное изъятие предметов.

В рассмотрении дела могут участвовать и другие заинтересованные лица. Например, административные комиссии и комиссии по делам несовершеннолетних обязательно извещают прокурора о дне своих заседаний. В разбирательстве дела могут участвовать адвокаты², а также законные представители. На заседание комиссии по делам несовершеннолетних приглашаются также родители или лица, их заменяющие, а в необходимых случаях – и представители учебно-воспитательных учреждений, представители администрации воспитательной колонии.³

Именно на стадии рассмотрения дела об административном правонарушении разрешается дело по существу. Порядок рассмотре-

¹ См. также ст.187 «Присутствие лица, привлекаемого к ответственности, при рассмотрении дела о нарушении таможенного законодательства» ТК РУз.

² На практике адвокаты чаще всего принимают участие в рассмотрении дел об управлении транспортными средствами в нетрезвом состоянии, дел о нарушении правил проведения митингов.

³ Пункт 40 Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних: утверждено Постановлением Кабинета Министров РУз от 21.09.2000 г. №360.

ния дела представляет собой совершение определенных процессуальных действий, осуществляемых в логической последовательности.

Прежде всего объявляется, кто рассматривает дело (объявляется состав коллегиального органа или представляется должностное лицо), какое дело подлежит рассмотрению, кто и на основании какого нормативного акта привлекается к административной ответственности. Далее устанавливается факт явки всех лиц, участвующих в рассмотрении дела, проверяются полномочия адвоката или законного представителя. Выясняется, извещены ли участники производства по делу, уточняются причины неявки участников производства по делу. Принимается решение о рассмотрении дела в отсутствие указанных лиц либо об отложении рассмотрения дела. Участникам рассмотрения дела разъясняются их права и обязанности, рассматриваются заявленные отводы и ходатайства. Отметим, что перечисление этих прав и обязанностей имеет неформальный характер, они могут быть уточнены по просьбе лица, которому они разъясняются.

Дела об административных правонарушениях рассматриваются открыто с целью повышения воспитательной и предупредительной роли закона. Они могут также рассматриваться в трудовых коллективах, по месту учебы или жительства нарушителя (ст.274 КоАО РУз).

Рассмотрение дела может быть отложено, о чем должно быть вынесено определение, в следующих случаях:

- поступление заявления об отводе лиц, рассматривающих дело;
- необходимость явки лица, участвующего в рассмотрении дела;
- истребование дополнительных материалов по делу или назначение экспертизы.

Кроме того, определение может быть вынесено при необходимости привода лица, участие которого признается обязательным.

При продолжении рассмотрения дела оглашаются протокол об административном правонарушении и иные материалы дела. Выявляются обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела: время и место совершения административного правонарушения, виновно ли данное лицо в его совершении и какова степень виновности, обосновывается выбор и дается анализ правовой нормы, оцениваются все доказательства, подлежит ли оно административной ответственности, имеются ли обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность, причинен ли имущественный ущерб. Заслушиваются объяснения лица или его адвоката, законного представителя, показания других лиц, пояснение специалиста и

заключение эксперта; исследуются иные доказательства, заслушивается заключение прокурора.¹

Все эти процессуальные действия направлены на обеспечение принципов равенства всех перед законом, открытости, состязательности и гласности судопроизводства. Таким образом, объективная истина устанавливается на основании представленных материалов, в соответствии с данными, полученными в ходе рассмотрения дела.

Коллегиальный орган составляет протокол о рассмотрении дела об административном правонарушении. В нем отражаются все процессуальные действия, которые совершались в ходе разбирательства. Протокол является важным источником информации для судей и должностных лиц вышестоящих органов (источник доказательств), поэтому его форма и содержание должны соответствовать требованиям закона. В нем указываются:

- 1) дата и место заседания;
- 2) наименование и состав органа, рассматривающего дело;
- 3) содержание рассматриваемого дела;
- 4) сведения о явке лиц, участвующих в деле;
- 5) объяснения лиц, участвующих в рассмотрении дела, их ходатайства и результаты их рассмотрения;
- 6) документы и вещественные доказательства, исследованные при рассмотрении дела;
- 7) сведения об оглашении принятого постановления и разъяснении порядка и сроков его обжалования.

По ходатайству лица, привлекаемого к административной ответственности, потерпевшего, адвоката и иных заинтересованных лиц ход рассмотрения дела об административном правонарушении должностным лицом отражается в протоколе. Например, должны быть записаны: кто заявил ходатайство, его содержание, результат рассмотрения ходатайства с мотивировкой отказа или принятия, суть возражений лица, привлекаемого к административной ответственности и т.д.

Протокол рассмотрения дела об административном правонарушении подписывается председательствующим в заседании органа и секретарем либо должностным лицом, рассматривающим дело.

Подведение итога всей предшествующей работы по рассмотрению дела — принятие постановления. В нем решается вопрос о наличии состава административного правонарушения, его юридической квалификации, устанавливается виновность (или невиновность) лица, привлеченного к административной ответственности, определяется

¹ В КоАО РУз не закреплена четкая последовательность выступлений участников или время разрешения ходатайств (сразу или после), но ничто не может нарушать право лица, привлекаемого к административной ответственности, на защиту.

меры административного воздействия, или о прекращении дела. Постановление оформляет результаты рассмотрения (слушания) дела. В зависимости от результатов рассмотрения дела компетентный орган принимает один из двух видов постановления по делу:

- а) о применении административного взыскания;
- б) о прекращении дела производством (ст.310 КоАО РУз).

Постановление о применении административного взыскания выносится в том случае, если виновность лица доказана, если нет обстоятельств, исключающих административную ответственность и если отсутствуют основания для его освобождения. Данный вид акта влечет за собой правовые обязанности как для правонарушителя, так и для государственных органов по его исполнению.

При определении меры взыскания учитывается тяжесть совершенного проступка, личность нарушителя, степень его вины, смягчающие или отягчающие вину обстоятельства, а также его имущественное положение. При наличии альтернативных санкций из нескольких административных взысканий выбирается одно, если иное не установлено законом (например, может быть назначено основное и дополнительное взыскание).

Для вынесения постановления о прекращении дела производством законодательством предусматриваются следующие материальные и процессуальные основания:

1) если не установлена виновность лица, дело которого разбирается, принимается постановление о признании его невиновным, прекращении дела и освобождении его от ответственности;

2) дело прекращается, когда установлено, что лицо привлекается к ответственности за нарушение акта, уже утратившего силу к моменту совершения проступка или к моменту рассмотрения дела, на основании указов об амнистии или в связи с душевным заболеванием виновного и при наличии хотя бы одного из других обстоятельств, исключающих производство по делу, предусмотренных ст.271 КоАО РУз (таких обстоятельств всего - девять);

3) при малозначительности проступка дело может быть прекращено, а гражданину сделано устное предупреждение (см. также ст.21 КоАО РУз и часть вторую ст.310 КоАО РУз);

4) если при рассмотрении дела установлено, что нарушение по своему характеру подпадает под признаки преступления, то материал передается прокурору (ст.278 КоАО РУз).

В постановлении по делу об административном правонарушении должны быть указаны:

- наименование и состав коллегиального органа (должностного лица), вынесшего постановление;

- дата и место рассмотрения дела;
- сведения о лице, в отношении которого рассмотрено дело;
- изложение обстоятельств, установленных при рассмотрении дела;
- указание на нормативный акт, предусматривающий ответственность за данное административное правонарушение либо основания прекращения производства по делу;
- принятое по делу решение;
- срок и порядок обжалования постановления;
- размер имущественного ущерба, сроки и порядок его возмещения.

В постановлении по делу также должен быть решен вопрос об изъятых вещах и документах, а также о задержанных транспортных средствах.

На заключительном этапе стадии рассмотрения дела совершаются такие действия:

- постановление объявляется для лиц – участников производства, имеющих личный интерес в деле;
- о принятом постановлении сообщается администрации по месту работы или учебы¹;
- о принятом постановлении орган (должностное лицо), рассматривающий дело об административном правонарушении, сообщает должностному лицу, составившему протокол об административном правонарушении.²

Следовательно, постановление по делу об административном правонарушении объявляется немедленно по окончании рассмотрения дела (часть первая ст.311 КоАО РУз), а копия постановления в течение трех дней вручается или высылается лицу, в отношении которого оно вынесено. По просьбе потерпевшего ему также должна быть выдана такая копия. Вручение копии имеет процессуальные последствия: именно со дня вручения копии начинается 10-дневный срок для обжалования постановления о применении административного взыскания.

По делам о нарушении правил хранения и перевозки огнестрельного оружия, стрельбе из него в неустановленных местах лицами, которым оружие и боеприпасы к нему вверены в связи с выполнением служебных обязанностей или переданы организацией во временное пользование, копия постановления направляется этой организа-

¹ Применяется только по делам, предусмотренным ст. 61, 131, 140, 183, 187, 233 и 237 КоАО РУз.

² В РФ формулировка ст.29.11 КоАП РФ не закрепила обязанность суда (органа, должностного лица), рассмотревшего дело, выслать копию постановления субъекту, направившему дело об административном правонарушении в суд.

ции, предприятию, учреждению для сведения и органу внутренних дел для решения вопроса о запрещении этому лицу пользоваться огнестрельным оружием (часть четвертая ст.311 КоАО РУз).

По результатам рассмотрения дела об административном правонарушении и при установлении причин этого правонарушения и условий, способствовавших его совершению, официальные лица, рассматривающие дело, обязаны вынести представление о принятии мер по устранению указанных причин и условий.

Представление не является итоговым актом данной стадии производства. Для судов общей юрисдикции и хозяйственных судов представление имеет силу частного определения.

Представление (частное определение) вносится руководителям соответствующих предприятий, учреждений, организаций, которые обязаны в течение месяца со дня поступления представления сообщить органу (должностному лицу), внесшему его, о принятых мерах. Оставление должностным лицом без рассмотрения представления суда, непринятие мер к устранению указанных в нем нарушений закона либо несвоевременный ответ на него рассматриваются как административное правонарушение, что влечет наложение штрафа от трех до пяти минимальных размеров заработной платы.

Процессуальное положение адвоката на этой стадии детально в Кодексе не урегулировано, однако анализ его статей позволяет считать, что адвокат может активно влиять на процесс. Во-первых, орган (должностное лицо) обязан в силу пункта 5 ст.303 КоАО РУз рассматривать ходатайства адвоката, результаты этого должны указываться в протоколе рассмотрения дела об административном правонарушении (пункт 5 ст.308 КоАО РУз); во-вторых, на заседании органа обязательно заслушиваются лица, участвующие в рассмотрении дела, включая адвоката (часть вторая ст.306 КоАО РУз).

Прокурор также имеет право участвовать в производстве по делам об административных правонарушениях, а в случае его участия в рассмотрении дела оглашается его заключение (ст.306 КоАО РУз).

Таким образом, принятие постановления знаменует завершение стадии рассмотрения дела, которое можно рассмотреть вновь, только если на стадии пересмотра постановление будет отменено.

§8. Пересмотр постановлений по делам об административных правонарушениях

Пересмотр постановлений как самостоятельная стадия, построенная на сочетании свободы обжалования и опротестования поста-

новлений с обязанностью компетентных органов рассмотреть их, позволяет на основе единообразного толкования и применения закона исправлять и устранять допущенные ошибки.¹

Пересмотр постановлений – это стадия, имеющая факультативный, необязательный характер, его использование зависит от усмотрения лиц, которым это право предоставлено. Инициировать пересмотр постановления могут заинтересованные в исходе дела лица путем подачи жалобы, а также прокурор, вынесший протест на постановление по данному делу.

Стадия пересмотра предусмотрена во всех юрисдикционных производствах и представляет собой новое разбирательство дела, в ходе которого законность и обоснованность принятого решения проверяется субъектом, наделенным правом отменить, изменить или оставить без изменений принятое постановление. Пересмотр – это рассмотрение дел органами (должностными лицами), на которые возложен контроль за законностью принятых постановлений, или повторное рассмотрение дел органом (должностным лицом), который принял постановление. В этом смысле пересмотр следует отличать от повторного рассмотрения дела, которое производится в тех случаях, когда принятое ранее постановление отменено и дело направлено на новое рассмотрение. В первом случае действует постановление по делу, законность и обоснованность которого проверяется. Во втором случае старое постановление отменяется и по делу необходимо принять новое постановление.

Возможность обжалования и опротестования постановлений, обязательность их рассмотрения компетентными органами позволяют на основе единообразного толкования и применения закона исправлять и устранять допущенные ошибки. Эта стадия производства по делам об административных правонарушениях гарантирует гражданам соблюдение их прав и свобод.² Другой гарантией соблюдения законности является право руководителей вышестоящих органов управления независимо от наличия жалобы или протеста прокурора отменять или изменять принятые постановления (ст.322 КоАО РУз). В производстве по делам об административных правонарушениях очень небольшое количество дел рассматривается в порядке контроля, но такая возможность дисциплинирует тех, кто имеет право применять административные взыскания.

¹ См.: Бахрах Д.Н. Указ. раб. С.173.

² Право на жалобу закреплено в ст.44 Конституции Республики Узбекистан. Оно является средством защиты гражданином своих прав и законных интересов. Закрепление в законодательстве об административных правонарушениях права на обжалование постановлений субъектов административной юрисдикции, его реализация на практике – одна из гарантий конституционного права.

Процессуальными основаниями пересмотра могут быть:

- 1) жалоба лица, в отношении которого вынесено постановление;
- 2) жалоба потерпевшего;
- 3) жалоба их законных представителей;
- 4) жалоба их адвокатов;
- 5) протест прокурора;
- 6) усмотрение вышестоящего органа.

Жалоба и протест являются процессуальными основаниями, актами, в которых фиксируются обстоятельства, позволяющие пересмотреть ранее вынесенный юрисдикционный акт (постановление по делу).

Указанные в п.п.1–4 лица могут подать жалобу в течение 10 дней со дня получения копии постановления; если же данный срок по уважительным причинам был пропущен, он может быть восстановлен тем органом (должностным лицом), который уполномочен рассматривать жалобу (ст.316 КоАО РУз). Срок подачи жалобы может быть восстановлен по ходатайству лица, ее подающего. Об отклонении ходатайства выносится определение.

Касаясь права адвоката на подачу жалобы на постановление, отметим, что законодатель не ограничивает это право необходимостью непосредственного участия адвоката в рассмотрении дела. Поэтому подать жалобу имеет право и тот адвокат, чей ордер находился в деле к моменту рассмотрения, но при этом он в процессе не участвовал, и тот адвокат, с кем было заключено соглашение на оказание юридической помощи после вынесения постановления по рассмотренному делу.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано:

- в вышестоящий орган (должностному лицу)
- или районному (городскому) судье по административным делам.

Какой путь обжалования избрать – административный или судебный – решает гражданин. Но жалоба подается согласно подведомственности, в соответствии с компетенцией государственного органа.

Постановление судьи по административным делам может быть обжаловано:

- председателю районного (городского) суда
- или в вышестоящий суд.

Постановление хозяйственного суда по делу об административном правонарушении обжалуется в порядке, установленном Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Узбекистан.

В отличие от требований к содержанию жалобы, закрепленных, например, в ГПК РУз и ХПК РУз, в КоАО РУз не установлены положения, обязывающие в жалобе указывать различные формальные сведения¹ или аргументировать приводимые доводы, которые, по мнению лица, ее подающего, уполномоченное должностное лицо должно было при рассмотрении дела применить, но не сделало этого либо применило неправильно. Поэтому недостатки в содержании жалобы не могут являться поводом для ее нерассмотрения. Важно лишь соблюсти порядок и сроки подачи жалобы.

Жалоба подается через орган (должностное лицо), которое вынесло постановление по делу об административном правонарушении, или непосредственно в суд, которому она адресована. Получив жалобу, орган (должностное лицо), вынесшее постановление по рассмотренному делу, направляет ее вместе с делом в орган (должностному лицу), правомочному ее рассматривать. На эту процедуру отводится трое суток.

Для рассмотрения жалобы или протеста на постановление по делу об административном правонарушении правомочными на то органами (должностными лицами) установлен десятидневный срок со дня их поступления. Орган (должностное лицо) при рассмотрении жалобы проверяет законность, обоснованность и справедливость вынесенного постановления.

Если лицо подало жалобу в установленный срок (10 дней), то это является основанием приостановления исполнения постановления о взыскании до ее рассмотрения. Исключение составляют постановления о применении таких мер, как штраф, взимаемый на месте совершения проступка, и административный арест (ч.1 ст.318 КоАО).

Жалоба на постановление по делу рассматривается судьей, должностным лицом единолично. В остальном же порядок ее рассмотрения таков, как и при рассмотрении дела об административном правонарушении.

Дело по жалобе на постановление судьи по административным делам рассматривается судьей суда кассационной инстанции по поручению его председателя. Решение судьи суда кассационной инстанции по жалобе на постановление судьи по административным делам выносится в форме постановления и вступает в силу с момента его вынесения.

¹ Обычно указывают наименование суда, которому адресуется жалоба, наименование лица, подающего жалобу, наименование суда, принявшего решение, на которое подается жалоба, номер дела и дата принятия решения, предмет спора, требования лица, подающего жалобу, и основания, по которым указанное лицо считает решение неправильным, со ссылкой на акты законодательства и материалы дела, перечень прилагаемых к жалобе документов.

По результатам рассмотрения жалобы или протеста орган (должностное лицо) принимает одно из следующих решений:

- 1) оставляет постановление без изменения, а жалобу или протест без удовлетворения;
- 2) отменяет постановление и направляет дело на новое рассмотрение;
- 3) отменяет постановление и прекращает производство по делу;
- 4) изменяет меру взыскания в пределах, предусмотренных нормативным актом об ответственности за административное правонарушение, не усиливая его¹.

Для отмены или изменения постановления по делу об административном правонарушении служат (ст.321 КоАО РУз) следующие основания:

- неполнота или односторонность рассмотрения дела органом (должностным лицом);
- несоответствие решения органа (должностного лица) и примененных норм Особенной части КоАО РУз, других нормативных актов, предусматривающих административную ответственность, фактическим обстоятельствам дела;
- существенные нарушения правил производства по делу об административном правонарушении;
- несправедливость примененного административного взыскания.

Кроме того, если постановление вынесено органом (должностным лицом), неправомочным рассматривать данное дело, то оно отменяется, а дело направляется на рассмотрение правомочного органа (должностного лица).

При рассмотрении жалобы спорное административное правоотношение исследуется во всем его объеме, проверяется правомерность действий обоих участников правоотношения - органа управления и гражданина.² В частности, при рассмотрении устанавливается:

- действительно ли имело место правонарушение, за которое законодательством установлена административная ответственность;
- виновно ли лицо в совершении этого правонарушения;
- не превышает ли размер наложенного штрафа установленный предельный размер;

¹ Возможны следующие варианты уменьшения взыскания: а) снижение его размера (суммы штрафа, срока лишения специального права); б) замена одного взыскания другим - более мягким (например, ареста - штрафом, если норма статьи имеет альтернативную санкцию); в) отмена дополнительного взыскания; г) сокращение числа конфискованных или возмездно изъятых вещей. Таким образом, на стадии пересмотра поворот к худшему законом не допускается. Иначе говоря, административное взыскание не должно усиливаться или иным образом ухудшать положение лица, привлеченного к административной ответственности.

² См.: Бахрах Д.Н. Указ. раб. С.178.

- учтены ли при определении размера взыскания тяжесть совершенного проступка, личность виновного и его имущественное положение;

- не истекли ли сроки давности для наложения взыскания;
- наложено ли взыскание компетентным органом.

Таким образом, именно эти вопросы следует принять во внимание адвокату при подготовке проекта жалобы, имея в виду, что они могут стать основанием для признания незаконным и отмены оспариваемого решения судьи или иного юрисдикционного органа.

Решение по жалобе или протесту на постановление по делу об административном правонарушении должно содержать следующие реквизиты:

- время и место его вынесения;
- имя и фамилия должностного лица, рассмотревшего жалобу или протест;
- имена и фамилия прокурора и других участвующих в рассмотрении лиц;
- имя и фамилия лица, подавшего жалобу, или прокурора, принесшего протест;
- существо обжалованного или опротестованного постановления по делу об административном правонарушении и поданной жалобы, протеста;
- обоснование выносимого решения;
- решение по жалобе или протесту¹.

Решение по жалобе, так же как и постановление по рассмотренному делу, объявляется немедленно после его вынесения.

Копия решения по жалобе или протесту на постановление по рассмотренному делу в течение трех дней высылается лицу, в отношении которого оно вынесено, потерпевшему – по его просьбе. О результатах рассмотрения протеста сообщается прокурору.

Вынесенное решение, в свою очередь, также может быть обжаловано. Это обусловлено тем, что ошибка может быть допущена и при применении взыскания, и при рассмотрении жалобы на постановление по делу об административном правонарушении. Пересмотр решения, вынесенного по жалобе на постановление по делу, характеризуется тем, что, во-первых, в данном случае пересмотр производится только в судебном порядке, во-вторых, объектом пересмотра является не только решение на постановление, но и само постановление.

¹ Суд, рассмотрев жалобу, протест, принимает одно из следующих решений: 1) удовлетворить жалобу, отменить административное взыскание; 2) изменить меру административной ответственности в пределах санкции статьи; 3) отказать в удовлетворении жалобы; 4) отменить постановление и дело направить на рассмотрение компетентного органа (должностного лица).

Постановление по делу об административном правонарушении или последующее решение по жалобе на данное постановление могут быть опротестованы прокурором в порядке и в сроки, установленные ст. 317, 318, 320, 323 КоАО РУз.

В законодательстве достаточно четко решен вопрос, кому вправе направить свой протест прокурор.

Анализ ст.317 КоАО РУз позволяет сделать вывод, что в порядке производства по делам об административных правонарушениях протест на постановление органа государственного управления (должностного лица) может быть направлен в орган (должностному лицу), его вынесший, или в вышестоящий орган (должностному лицу), а на постановление судьи по административным делам районного (городского) суда – председателю районного (городского) суда или в вышестоящий суд.

Постановление хозяйственного суда по делу об административном правонарушении опротестовывается в порядке, установленном Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Узбекистан.

Принесение прокурором протеста, как и подача адвокатом жалобы, приостанавливает исполнение постановления о применении административного взыскания до рассмотрения протеста.

Во всех случаях пересмотра дела в решение (постановление) можно включить еще один пункт – об изменении постановления в части взыскания имущественного ущерба. Размер взыскиваемой суммы может быть уменьшен либо взыскание может быть полностью отменено.

Отмена постановления с прекращением производства по делу об административном правонарушении влечет за собой возврат взысканных денежных сумм, возмездно изъятых и конфискованных предметов, а также отмену других ограничений, связанных с ранее принятым постановлением. При невозможности возврата предмета возмещается его стоимость, а также упущенная выгода, если данные предметы предназначались для предпринимательства. Возмещение ущерба, причиненного гражданину незаконным административным арестом, производится в порядке, установленном законодательством.

Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении не облагается государственной пошлиной.

§9. Исполнение постановлений о применении административных взысканий

Исполнение постановления о применении административных взысканий – завершающая стадия производства по делам об админист-

ративных правонарушениях. Исполнение вынесенных по делу постановлений, во-первых, обеспечивает защиту законных прав и интересов граждан, во-вторых, способствует профилактике и предупреждению административных правонарушений. Поэтому юрисдикционные органы, наложившие административные взыскания, обязаны добиваться исполнения вынесенных ими постановлений. Обязательность исполнения закреплена ст.325 КоАО РУз, в которой сказано, что постановление о наложении административного взыскания обязательно для исполнения предприятиями, учреждениями, организациями, должностными лицами и гражданами.

В КоАО РУз процессуальное регулирование исполнительного производства закреплено в пятом разделе, который содержит главу об основных положениях и главы, регулирующие производства по видам административных правонарушений, включая производство по исполнению постановления в части возмещения имущественного ущерба.

В КоАО РУз вопрос о вступлении постановления по делу об административном правонарушении в законную силу урегулирован следующим образом. Постановление о применении административного взыскания подлежит исполнению с момента его вынесения, если иное не установлено Кодексом и другими законодательными актами Республики Узбекистан (ст.326 КоАО РУз). В отличие от решений судов, которые по общему правилу могут быть обращены к исполнению лишь по истечении срока на апелляционное обжалование и опротестование (ст.217 ГПК РУз), постановления о применении административных взысканий являются правоприменительными актами, т.е. актом управления, если оно принимается органом исполнительной власти, и актом правосудия, если принимается судьей по административным делам, и принятые постановления вступают в силу немедленно.¹

Однако при обжаловании или опротестовании такое постановление подлежит исполнению после решения об оставлении жалобы или протеста без удовлетворения. Исключением является случай с наложением административного штрафа, взимаемого на месте совершения административного правонарушения (часть вторая ст.326

¹ См.: Бахрах Д.Н. Указ. раб. С.184. С одной стороны, это одно из проявлений оперативного характера административной ответственности, с другой – такая формулировка признается менее демократичной, менее всего защищающей гражданина от неправомерного привлечения к административной ответственности. См., например: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под общ. ред. Э.Н.Ренова. – М.: НОРМА, 2004. С.1060. По этой причине новый КоАО РФ закрепил новое правило: постановление вступает в силу после истечения срока его обжалования или после принятия судом кассационной инстанции немедленно вступающего в силу решения по жалобе, протесту, которое не отменяет постановления и подлежит исполнению с момента его вступления в силу (ст.31.1 КоАО РФ).

КоАО РУз). Кроме того, подача жалобы не приостанавливает исполнение постановления о применении административного ареста (часть первая ст.318 КоАО РУз).

В соответствии со ст.316 КоАО РУз срок подачи жалобы составляет десять дней со дня получения копии постановления по делу об административном правонарушении. Значит, постановление вступает в законную силу, если в этот срок жалоба не подана.

Постановление о применении административного взыскания приводится в исполнение уполномоченными на то органами (должностными лицами) в порядке, установленном законодательством Республики Узбекистан. Постановление о применении административного взыскания обращается к исполнению органом (должностным лицом), его вынесшим. Под обращением вступившего в законную силу постановления по делу об административном правонарушении к исполнению понимается передача вступившего в законную силу постановления органу (должностному лицу), вынесшему его, для обеспечения реализации наложенного взыскания. Помимо этого, одна из задач органа – проведение контроля за правильным и своевременным исполнением данного постановления; в его задачи входит также решение вопросов о рассрочке, отсрочке, прекращении исполнения в предусмотренных законом случаях и т.д. Все эти задачи решаются посредством действий, которые причиняют лицу, привлеченному к административной ответственности, определенные правоограничения в установленных постановлением пределах.

При вынесении нескольких постановлений о применении административного взыскания в отношении одного лица каждое постановление приводится в исполнение самостоятельно (часть вторая ст.327 КоАО РУз).

На стадии приведения в исполнение постановления о применении административного взыскания возможно решение процессуальных вопросов, связанных с отсрочкой исполнения, при этом адвокат должен помнить о двух моментах:

- а) условия ее предоставления;
- б) время, на которое отсрочка предоставляется.

В частности, исполнение постановления о назначении таких взысканий, как административный арест и штраф (за исключением его взыскания на месте совершения правонарушения), может быть отсрочено органом (должностным лицом), т.е. перенесено на срок до одного месяца. Таким образом, законодатель предоставляет возможность отсрочки в части административного взыскания только в отношении двух взысканий – административного ареста и штрафа.¹

¹ Для сравнения: ст.31.5 КоАО РФ предусматривает отсрочку также в отношении лишения специального права.

Отсрочка обусловлена обстоятельствами, в силу которых процедура немедленного исполнения постановления не может быть выполнена в установленные сроки. Законодатель не дает точного перечня таких обстоятельств¹. Это может быть несчастный случай с лицом, несущим ответственность по делу об административном правонарушении, болезнь члена семьи, если лицо, привлекаемое к ответственности, единственный кормилец, прочие семейные обстоятельства либо материальные затруднения либо необходимость одновременного исполнения иной публично-правовой обязанности и т.п. Кодекс не закрепил в ст.328 положения о количестве предоставляемых отсрочек, значит, она может быть предоставлена один раз и более в пределах разумного.

Рассрочка исполнения взыскания в КоАО РУз не предусмотрена, но по логике она может быть дана только в отношении постановления о применении штрафа в форме отсрочки. Тяжелое материальное положение лица, привлеченного к ответственности, учитывается при применении административного взыскания в совокупности с иными обстоятельствами, смягчающими его ответственность. В этом случае орган (должностное лицо) может применить взыскание ниже низшего предела, предусмотренного в санкции статей Особенной части КоАО РУз, с обязательным указанием мотивов (ст.33 КоАО РУз).

Приостановление исполнения постановления о применении административного взыскания, как процессуальное действие, также не предусмотрено в действующем КоАО РУз. Однако исполнение постановления о применении административного взыскания может быть прекращено в трех случаях:

- издания акта амнистии, если он устраняет применение административного взыскания;
- отмены нормативного акта (или содержащейся в нем нормы или ее изменения), устанавливающего административную ответственность;
- смерти лица, в отношении которого вынесено постановление.

Эти три основания могут проявиться на любой стадии производства.

Срок исполнения постановления о применении административного взыскания установлен в три месяца². Давность связывается с началом исполнения данного постановления, а не с его завершением, при этом адвокат должен обращать внимание на то, что этот срок начинается со дня вынесения постановления, а не со дня вступления

¹ В КоАО РУз закрепляется их оценочный характер, давая субъекту юрисдикции принимать решение в рамках объективного усмотрения.

² Для сравнения: в новом КоАО РФ срок давности равен 1 году (ст.31.9.).

его в силу. Если в этот срок оно не было обращено, то данное постановление не подлежит исполнению (ст.330 КоАО РУз).

Течение срока давности прерывается до рассмотрения жалобы или протеста на постановление по делу об административном правонарушении. Иные основания прерывания срока давности, например, по причине уклонения правонарушителя от исполнения постановления, в КоАО РУз не предусмотрены.

В случае отсрочки исполнения постановления течение срока давности приостанавливается до истечения самой отсрочки, при этом закон не устанавливает предельного срока исполнительного производства, поэтому он может быть много больше трех месяцев. Главное, чтобы постановление было обращено к исполнению в трехмесячный срок. Срок фактического исполнения своевременно обращенных к взысканию постановлений может быть и больше.

Все вопросы, связанные с исполнением постановления о применении административного взыскания, разрешаются органом (должностным лицом), его вынесшим. Жалобы на действия органов (должностных лиц) по исполнению постановлений о применении административных взысканий рассматриваются вышестоящими органами или судом.

В КоАО РУз слабо регламентирован вопрос, кто и в каком порядке исполняет постановления о применении административного взыскания. Согласно ст.5 Закона РУз «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» от 29.08.2001 г., исполнению подлежат а) постановления судов в части имущественных взысканий по делам об административных правонарушениях и б) постановления, вынесенные органами (должностными лицами), уполномоченными рассматривать дела об административных правонарушениях.

Принудительное исполнение судебных актов и актов иных органов возлагается на судебных исполнителей районных (городских) отделений, судебных исполнителей территориальных отделов Департамента по исполнению судебных решений, материально-техническому и финансовому обеспечению деятельности судов при Министерстве юстиции Республики Узбекистан. Кроме того, в случаях, предусмотренных законом, исполнение требований судебных актов и актов иных органов о взыскании денежных средств осуществляется налоговыми органами, банками и другими кредитными организациями, однако в отличие от судебных исполнителей они не рассматриваются «органами принудительного исполнения».

Порядок исполнения постановлений о применении отдельных видов административных взысканий. Штраф дол-

жен быть уплачен правонарушителем не позднее 15 дней¹ со дня вручения ему постановления о наложении штрафа², а в случае его обжалования или опротестования – не позднее 15 дней со дня уведомления об оставлении жалобы или протеста без удовлетворения.

Кодекс предусматривает два варианта исполнения постановлений. По первому варианту привлеченное к административной ответственности лицо обязано лично исполнить постановление о наложении штрафа. Если такого исполнения не последует, действует второй вариант, при котором орган, вынесший постановление, обращает его к исполнению уполномоченными на то должностными лицами государства. В Кодексе один из них называется добровольным, а другой – принудительным порядком исполнения постановления.

Штраф, наложенный за совершение административного правонарушения, зачисляется в учреждение Народного банка Республики Узбекистан.

При взыскании штрафа на месте совершения административного правонарушения в соответствии со ст.334 КоАО РУз нарушитель выдается квитанция установленного образца, являющаяся документом строгой отчетности.³ В случае неуплаты штрафа производство по делу проходит все стадии и исполнение постановления осуществляется в принудительном порядке (ст.332 и 333 КоАО РУз) из заработной платы или иного заработка, пенсии или стипендии.

При отсутствии самостоятельного заработка у лиц в возрасте от 16 до 18 лет штраф взыскивается с родителей или лиц, их заменяющих.

Если лицо, подвергнутое штрафу, не работает или взыскание штрафа из заработной платы или иного дохода, пенсии или стипендии правонарушителя невозможно по другим причинам, взыскание штрафа производится судебным исполнителем районного (городского) суда путем обращения взыскания на личное имущество правонарушителя, а также на его долю в общей собственности. Взыскание штрафа не может быть обращено на имущество, на которое в соответствии с законодательством Республики Узбекистан не может быть обращено взыскание по исполнительным документам.

Постановление судьи о возмездном изъятии или о конфискации вещи, явившейся орудием совершения или предметом администра-

¹ Для сравнения: в ст.32.2. КоАО РФ срок добровольного исполнения обязанности уплатить штраф равен 30 дням.

² Для сравнения: срок исполнения обязанности уплатить штраф начинается со дня, когда постановление вступило в силу.

³ Для сравнения: в ст.32.3. КоАО РФ введено новое название документа – «Постановление-квитанция» с детальными реквизитами.

тивного правонарушения, исполняется судебным исполнителем районного (городского) отделения территориальных отделов Департамента по исполнению судебных решений, материально-техническому и финансовому обеспечению деятельности судов при Министерстве юстиции Республики Узбекистан в порядке, предусмотренном законодательством.

Изъятые на основании постановления о возмездном изъятии предметы сдаются для реализации в комиссионный магазин или специально выделенные для этой цели магазины по месту нахождения изъятого предмета. Постановление о возмездном изъятии огнестрельного оружия и боевых припасов исполняется органами внутренних дел.

Суммы, вырученные от реализации возмездно изъятого предмета, передаются бывшему собственнику за вычетом расходов по реализации изъятого предмета.

Исполнение постановления о лишении специального права заключается в изъятии документа, удостоверяющего право управления транспортным средством определенного вида, например автомобилем, трактором, комбайном, другими самоходными сельскохозяйственными машинами, маломерными судами и т.д.; права охоты. Как мера административной ответственности она назначается судьей, а исполняется компетентными органами, осуществляющими надзор за соблюдением установленных правил и норм (в основном органами отраслевого надзора) в этих областях. Например, постановление судьи по административным делам, согласно КоАО РУз о правонарушениях на транспорте, в части лишения права управления транспортными средствами выполняют органы внутренних дел. По истечении срока лишения специального права документ, изъятый у лица, подвергнутого данному виду административного взыскания, подлежит возврату. Исчисление срока лишения специального права начинается со дня вступления постановления в законную силу, а в случае уклонения лица от выполнения назначенного взыскания – со дня сдачи лицом либо изъятия у него данного документа.

Отметим ряд особенностей при исполнении постановления об административном аресте. Постановление об административном аресте приводится в исполнение немедленно после его вынесения. Лица, подвергнутые административному аресту, содержатся под стражей в местах, определяемых органами внутренних дел. При исполнении постановления об административном аресте арестованные подвергаются личному досмотру. Срок административного задержания засчитывается в срок административного

ареста. Отбывание административного ареста производится по правилам, установленным законодательными актами Республики Узбекистан.

Лица, подвергнутые административному аресту, используются на физических работах, а организация трудового использования лиц, подвергнутых административному аресту, возлагается на районные (городские) хокимияты.

Лицам, подвергнутым административному аресту, за время нахождения под арестом заработная плата по месту постоянной работы не выплачивается.

Кодекс также закрепляет порядок и сроки исполнения постановления в части возмещения имущественного ущерба. Такое постановление является исполнительным документом. Имущественный ущерб должен быть возмещен правонарушителем не позднее 15 дней со дня вручения ему постановления, а в случае его обжалования или опротестования – не позднее 15 дней со дня уведомления об оставлении жалобы или протеста без удовлетворения.

В случае неисполнения постановления в части возмещения имущественного ущерба в установленный срок оно направляется для взыскания ущерба в порядке исполнительного производства, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством.

§10. Административная юстиция

Участие адвоката в современном *административном процессе* имеет особый характер, что обусловлено следующими факторами: 1) публично-правовой природой возникшего административно-правового спора между субъектами правоотношений; 2) основанием возбуждения административных дел и условиями возникновения производства по ним; 3) активной ролью адвоката в производстве по административным делам; 4) особенностями доказывания и доказательств в производстве по административным делам. В число административных дел включаются: 1) дела, возникающие из административно-правовых и иных публично-правовых отношений; 2) дела об административных правонарушениях; 3) дела по оспариванию нормативных и ненормативных правовых актов.

Административной юстицией (или административным судопроизводством, правосудием по административным делам) принято называть судебный контроль за управлением (управленческими действиями или бездействием) органов публичного управ-

ления, исполнительной власти, должностных лиц. Административная юстиция – это организационно-правовая форма административного судопроизводства.

В рамках сложившегося в правовой науке традиционного подхода административная юстиция характеризуется несколькими общими чертами.

1. Административная юстиция – это *форма осуществления судебной власти* в стране, согласно которой разрешение административно-правового спора происходит в рамках правосудия по административным делам.

2. *Административно-правовой (или управленческий) спор* о публичном праве возникает в связи с реализацией решений исполнительной власти, управленческой деятельности государственных служащих, должностных лиц. Административно-правовой спор представляет собой *юридический конфликт* или *юридическую коллизию*, (а) возникшую между государственными органами, органами самоуправления граждан, должностными лицами (с одной стороны) и иными субъектами права (с другой стороны), (б) в связи с нарушением субъективных публичных прав физических или юридических лиц, осуществлением противозаконного административного нормотворчества; административно-правовые споры (с) разрешаются судами общей юрисдикции и хозяйственными судами в рамках (д) установленных правовых процедур, (е) обеспечивающих реализацию в полном объеме установленного административно-правового статуса субъектов, свободы и права которых нарушены. Таким образом, судебный контроль, осуществляемый в форме административной юстиции, является процессуально-правовой формой разрешения административного правового спора.

Административно-правовые споры, рассматриваемые судами, разделяются на два вида: 1) возникающие по делам об оспаривании нормативных и ненормативных правовых актов (регулируются гл. 26 Гражданского процессуального кодекса РУз); 2) возникающие из административно-деликтных правоотношений (регулируются разделом 4 Кодекса РУз об административной ответственности).

3. Защита *субъективных публичных прав* граждан и иных субъектов административного права – одна из главных целей административной юстиции.

4. Органы административной юстиции могут быть в известной мере независимы как от других ветвей власти (иных органов управления), так и от судов общей юрисдикции, поскольку в некоторых странах учреждаются специальные *административные суды*. Они

осуществляют также внешний контроль за исполнительной властью, т.е. за работой органов управления и их должностных лиц. Часто эти органы называются *квазисудебными*, так как они отличаются от *общих судов*, рассматривающих административные дела в процессуальных формах традиционного гражданского процесса.

5. Существуют *специальные субъекты «административно-юстиционного» правоотношения*: граждане, субъекты исполнительной власти, должностные лица. Должностные лица (судьи), рассматривающие споры в области управления, должны обладать специальными знаниями и квалификацией в конкретных областях функционирования органов исполнительной власти и публичного администрирования.

6. Административно-правовые споры подведомственны общим судам либо специальным административным судам, отделенным от общих судов, либо так называемым квазисудебным органам.

Вопрос формирования в Узбекистане специализированных административных судов является пока дискуссионным; в рамках проводимой административной реформы и разрабатываемой Концепции развития административно-процессуального законодательства рассматриваются все аргументы за и против учреждения таких судов¹.

7. Административные споры рассматриваются по правилам, установленным процессуальным законодательством, что обеспечивает участникам спора формальное (процессуальное) равенство в рамках специально созданных процедур рассмотрения жалоб (или исков). При рассмотрении административного спора должны соблюдаться все принципы административного процесса: гласность, устойчивость, законность, состязательность, непосредственность и т.д.

8. Юридическим «результатом» действия института административной юстиции (или административного процесса) является признание административным судом (или судом общей юрисдикции, квазисудебными органами) недействующими, незаконными или недействительными (или, наоборот, законными и действительными) принятые органами управления (должностными лицами) административные акты или совершенные ими действия (бездействия).

В странах Западной Европы термин «административная юстиция», сыгравший позитивную роль в создании правовой защиты граждан от действий и решений публичного управления и его органов, полу-

¹ Более подробно об этом в России см., например: Старилов Ю. Н. Административная юстиция: проблемы теории. – Воронеж, 1998; Старилов Ю. Н., Крайков В. А. Административные суды: какими им быть? // Рос. юстиция. 2001. № 1. С. 18-20; Старилов Ю. Н. Административная юстиция: Теория, история, перспективы. – М., 2001; Он же. Административный процесс в системе современных научных представлений об административной юстиции // Государство и право. 2004. № 6. С. 5-13.

чили широкое распространение еще в XIX в., когда судебный контроль за деятельностью администрации выделился в отдельную сферу государственной проверки и процессуальных действий.

В начале XX в. так же, как и сегодня, существовали два подхода к практической организации административной юстиции, которые отражали два противоположных взгляда на этот правовой институт; первый подход заключался в подчинении вопросов публичного права компетенции общих судов (доктрина единой юстиции), а второй – в подчинении вопросов публичного права компетенции администрации в виде особых судебно-административных коллегий, которые учреждались бы в ведомстве управления (доктрина специальных административных судов). Этим двум направлениям теоретической мысли соответствовали две системы организации административной юстиции на практике: единая административная юстиция создавалась в Англии, Северо-Американских Штатах, Швейцарии, Дании, Норвегии, Бельгии; система специальных коллегий была установлена в ведомстве управления во Франции, Испании, Португалии, а также в Пруссии и других германских государствах¹. Обычно некоторые функции административной юстиции осуществляются судами общей юрисдикции и хозяйственными судами.

В Узбекистане, как и в других странах СНГ, термин «административная юстиция» используется в тех случаях, когда идет дискуссия об обжаловании (оспаривании) в суд действий и решений органов публичного управления (должностных лиц), о возможности создания самостоятельной системы административных судов или выделения в судах общей юрисдикции специализации (или коллегии) по административным спорам.

При известном уровне теоретического обобщения можно говорить о том, что уже есть достаточно аргументов политико-правового и экономического характера за «разрушение» так называемой общей юрисдикции судов, т.е. все спорные дела, и гражданские, и уголовные, и дела об административных правонарушениях (при этом среди гражданских дел можно также увидеть конкретные обособленные виды правовых споров), рассматриваются в одном суде.

Административное судопроизводство, как и всякое правосудие, есть способ осуществления судебной власти, однако оно имеет специальные признаки, цели, задачи, способы осуществления, особые процессуальные формы и нормативную регламентацию. Поэтому научно обоснованное выявление его указанных отличительных особенностей и должно стать предметом дискуссий о характере и сущности административного судопроизводства. Административное

¹ См.: Рязановский В. А. Единство процесса. – М.: Городец, 1996. С. 37.

судопроизводство как самостоятельный вид правосудия повысит качество судебного правоприменения, если будет более специализированным, точным, детальным. Это специфическая форма реализации права судом, осуществляющим в установленном законом порядке деятельность, непосредственным результатом которой является разрешение правового конфликта посредством издания акта судебного правоприменения по конкретному юридическому делу¹.

Административное судопроизводство имеет также *нормоконтролирующий* потенциал. В этом отношении оно может стать важной составной частью государственного механизма контроля работы министерств, государственных комитетов и ведомств по принятию и применению нормативных актов, а также опубликованию и доведению их до сведения заинтересованных лиц².

Административный процесс – это система административно-правовых процессуальных норм, регламентирующих порядок рассмотрения судом (судьями) административных дел и споров, возникающих из административно-правовых отношений³. Следовательно, современный административный процесс станет в известном смысле новой подотраслью административного права, главная задача которой – обеспечение судебной-правовой защиты субъективных публичных прав и свобод человека и гражданина, публичных интересов, законных интересов физических и юридических лиц.

Административное судопроизводство, являясь важнейшим административно-правовым средством обеспечения и защиты публичных интересов, до настоящего времени не определено нормативно, что вызывает постоянные споры.

В отличие от многих стран Западной Европы, законодательство которых связывает административное судопроизводство с деятельностью административных судов или иных административно-судебных органов, во всех странах Содружества Независимых Государств сам термин «административное судопроизводство» дискутируется.

Чтобы понять принципы и задачи административной юстиции, целесообразно рассмотреть данный термин, определенный в законодательстве Республики Узбекистан, причем сопоставить понятия

¹ См.: Аверин А. В. Правоприменительная деятельность суда и формирование научно-правового сознания судей: проблемы теории и практики / Под ред. М. И. Байтина. – Саратов, 2003.

² См., например: постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан «О мерах по обеспечению законности нормативных актов министерств, государственных комитетов и ведомств» от 9 октября 1997 г. № 469.

³ По вопросу об административном процессе см., например, новые публикации: Старилов Ю. Н. Реформа административно-правового регулирования: «идеология», проблемы и будущее // Административное право и административный процесс: актуальные проблемы / Отв. ред. Л. Л. Попов и М. С. Студеникина. – М., 2004. С. 30–48.

«гражданское судопроизводство» и «административное судопроизводство».

Гражданский процессуальный кодекс РУз, как и Конституция РУз (ст. 110), использует термин «гражданское судопроизводство»: «Верховный суд Республики Узбекистан является высшим органом судебной власти в сфере гражданского, уголовного и административного судопроизводства». Если сущность гражданского процесса законодатель определяет как осуществление судами (например, судами общей юрисдикции) правосудия, в том числе и по делам, возникающим из административно-правовых отношений, то ГПК и ХПК РУз не содержат понятия «административное судопроизводство».

Статья 265 ГПК РУз, регулирующая порядок рассмотрения дел по жалобам на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц, установила, что указанные дела рассматриваются судами по общим правилам гражданского судопроизводства с теми изъятиями и дополнениями, которые указаны в подразделе 3 раздела II ГПК РУз, в котором сосредоточены виды производств в суде первой инстанции, исковое, особое и производство по жалобам и заявлениям на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц. В самом подразделе 3 указанной главы ГПК РУз перечислены виды дел по жалобам на действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц: «Жалобы на действия и решения, нарушающие права и свободы граждан», «Жалобы на отказ или неправильное совершение действия нотариусом или органом записи актов гражданского состояния» и «Заявление прокурора о признании правового акта незаконным».

Статья 7 Закона РУз «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 30.08.95 г. также определила, что жалоба гражданина на действия (решения) государственных органов, предприятий, учреждений, организаций, общественных объединений, органов самоуправления граждан, должностных лиц рассматривается судом по правилам гражданского судопроизводства.

Таким образом, законодатель не использует традиционно применяемый в юридической науке и в законодательстве термин «дела, возникающие из административных правоотношений»; следует заметить, что и термин «публичные правоотношения» в ГПК РУз не определен. В соответствии со ст. 278 ГПК РУз суд, установив, что оспариваемый правовой акт не законен по основаниям, предусмотренным законодательством, признает заявление прокурора обосно-

¹ Эта статья также повторяется в Законе Республики Узбекистан «О судах (Новая редакция)» от 02.09.1993 г.

ванным, выносит решение об удовлетворении заявления и признании правового акта незаконным.

Если суд признает, что опротестованный акт был принят в соответствии с законом в пределах полномочий органа, его издавшего, он выносит решение об отказе в удовлетворении заявления. Тогда заявление, поданное прокурором в суд, приостанавливает действие правового акта до рассмотрения дела судом (ст.276 ГПК РУз).

Кодекс РУз об административной ответственности использует во многих статьях термин «производство по делам об административных правонарушениях» (раздел 4 КоАО РУз); и здесь, напротив, мы нигде не находим термина «административное судопроизводство». Да и задачи как законодательства об административной ответственности (ст.1 КоАО РУз), так и производства по делам об административных правонарушениях (ст.269 КоАО РУз) существенно отличаются от задач судопроизводства и сводятся в основном к своевременному, всестороннему, полному, объективному выяснению обстоятельств каждого дела об административном правонарушении, разрешению его в точном соответствии с законом, обеспечению исполнения вынесенного постановления, а также к выявлению причин и условий, способствующих совершению административных правонарушений, укреплению законности.

Статьи 245 и 245¹ КоАО РУз устанавливают, что судьи по административным делам и хозяйственные суды рассматривают дела об административных правонарушениях. Законодатель не определяет содержание и пределы административного судопроизводства. Полагая, что он понимает под этим необходимость судебного рассмотрения административно-правовых споров.

С нашей точки зрения, под термином «административное судопроизводство» следует понимать производство по делам, возникающим из административно-правовых споров (публично-правовых отношений).

В Российской Федерации, например, Конституционный суд часто использует термин «административное судопроизводство», связывая его с проверкой законности нормативных правовых актов, в том числе конституций и уставов субъектов РФ. Так, в Постановлении Конституционного суда РФ от 18 июля 2003 г. «По делу о проверке конституционности положений статей 115 и 231 ГПК РСФСР, статей 26, 251 и 253 ГПК Российской Федерации, статей 1, 21 и 22 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» в связи с запросами Государственного Собрания – Курултая Республики Башкортостан, Государственного Совета Республики Татарстан и Верховного Суда Республики Татарстан»¹ воспроизводятся положения

¹ См.: СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3101.

принятых ранее Конституционным судом РФ постановлений о том, что проверка актов, определяющих конституционный статус субъектов Российской Федерации, может быть осуществлена только в порядке конституционного, а не *административного*, или гражданского, *судопроизводства* и что Конституция РФ не допускает проверки судами общей юрисдикции конституций и уставов субъектов РФ. Таким образом, административное судопроизводство напрямую связывается только с процессом судебной проверки нормативных правовых актов, т.е. с процедурой *оспаривания* норм этих актов в суде. Указанным Постановлением Конституционного суда РФ признана не соответствующей Конституции РФ, ее статьям 66 (части 1 и 2), 76 (части 3, 4, 5 и 6), 118 (часть 2), 125 (части 2, 3 и 5), 126 и 128 (часть 3) норма, содержащаяся во взаимосвязанных пункте 2 части первой статьи 26, частях первой, второй и четвертой статьи 251, частях второй и третьей статьи 253 ГПК РФ, такая норма, которая наделяет суд общей юрисдикции полномочием разрешать дела об оспаривании нормативных правовых актов субъектов РФ, в той мере, в какой данная норма допускает разрешение судом общей юрисдикции дел об оспаривании конституций и уставов субъектов РФ.

Развитие института административного судопроизводства находится во взаимосвязи с проведением судебной реформы. Она охватывает и вопросы судоустройства, и вопросы судопроизводства. В России обсуждается принятие Административного процессуального кодекса, хотя не определены его правовое назначение и доктрина. В.Ф. Яковлев, обсуждая положения нового Арбитражного процессуального кодекса РФ, утверждает, что «везде, где есть в развитии административное судопроизводство, то есть судопроизводство по применению норм публичного права, существуют и особые процессуальные формы разрешения отправления правосудия в этой сфере»¹, т.е., по его мнению, рассмотрение споров административно-правового характера по общим правилам гражданского судопроизводства не является лучшим способом их разрешения².

К спорам административно-правового характера, или административным делам, относятся, по нашему мнению, споры, возникающие из административно-правовых отношений. Например, в ратифицированном Федеральным Собранием 9 ноября 2002 г. Договоре между Российской Федерацией и Аргентинской Республикой о сотрудничестве и правовой помощи по гражданским, торговым, трудовым и административным делам³ определено, что для целей указанного

¹ См.: Председатель Высшего арбитражного суда Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор В.Ф. Яковлев отвечает на вопросы журнала «Государство и право» // Государство и право. 2003. № 6. С. 9.

² Там же.

Договора под административными делами понимается «обжалование действий должностных лиц и решений государственных органов в судах» (ч. 2 ст. 1 Договора)¹.

Судебная статистика любого суда любого уровня выделяет среди рассмотренных дел уголовные, гражданские и *административные дела*, причем последние считаются делами об административных правонарушениях, при этом обычно не делается принципиальных различий между «административными делами» и «делами об административных правонарушениях».

Если строго анализировать ст. 110 Конституции Республики Узбекистан, приходится сделать вывод о том, что именно в Конституции РУз заложена идея формирования административного судопроизводства как формы осуществления судебной власти в стране. Если бы законодатель, формулируя содержание ч. 1 ст. 110 Конституции РУз, понимал под «административным судопроизводством» – «производство по делам об административных правонарушениях», то тогда данную статью нужно было бы дополнить термином «производство по делам об административных правонарушениях». Думается, что законодатель целенаправленно сформулировал ч.1 ст. 110 Конституции РУз таким образом, чтобы под «административным судопроизводством» понимать рассмотрение судом дел, возникающих из административно-правовых и иных публично-правовых отношений.

Анализируя нормы Хозяйственного процессуального кодекса РУз по распределению подведомственности дел хозяйственным судам, можно констатировать несколько важнейших положений, относящихся к административному судопроизводству.

Во-первых, законодатель в пункте 1 ст.23 ХПК РУз устанавливает подведомственность хозяйственным судам «дел по спорам, возникающим из ... административных и иных правоотношений».

Во-вторых, административное судопроизводство считается формой разрешения возникающих из административных и иных правоотношений экономических споров и иных дел, связанных с осуществлением юридическими лицами и гражданами предпринимательской деятельности.

В-третьих, законодатель считает возможным рассмотрение хозяйственными судами следующих споров и иных дел:

а) о признании недействительными (полностью или частично) актов государственных органов и органов самоуправления граждан, не соответствующих законодательству, нарушающих права и охраняемые законом интересы организаций и граждан;

б) о признании не подлежащим исполнению исполнительного или иного документа, по которому взыскание производится в бесспорном (безакцептном) порядке;

в) об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонении от государственной регистрации в установленный срок;

г) о взыскании с организаций и граждан штрафов государственными и иными органами, осуществляющими контрольные функции, если законом не предусмотрен бесспорный (безакцептный) порядок их взыскания;

д) о возврате из бюджета денежных средств, списанных с нарушением требований законодательства органами, осуществляющими контрольные функции, в бесспорном (безакцептном) порядке.

Хозяйственные суды также могут рассматривать другие дела, возникающие из административных правоотношений, если законом это отнесено к их компетенции. Таковыми могут быть дела об административных правонарушениях, рассматриваемые в соответствии со ст.245¹ КоАО РУз.

При рассмотрении дел о признании недействительным акта государственного органа, органов самоуправления граждан суд: 1) осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия); 2) определяет их соответствие закону или иному нормативному правовому акту; 3) устанавливает наличие полномочий у органа или лица, принявших оспариваемый акт, решение или совершивших действия (бездействие); 4) выявляет, нарушает ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности. В завершение по делу о признании недействительным акта государственного органа, органа самоуправления граждан хозяйственный суд выносит решение, в резолютивной части которого должны содержаться: 1) сведения о наименовании, номере, дате издания, других необходимых реквизитах акта и об органе, его издавшем; 2) указание о признании акта недействительным полностью или в определенной части либо об отказе в удовлетворении требования заявителя полностью или в определенной части (ст.143 ХПК РУз).

К сожалению, ХПК РУз не содержит регламентации рассмотрения дел об административных правонарушениях. Между тем логика развития требует от законодателя предусмотреть два вида такого административного судопроизводства: 1) порядок рассмотрения дел о привлечении к административной ответственности юридических лиц и граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивиду-

¹ См.: СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3040.

ального предпринимателя, по спорам, отнесенным КоАО РУз к подведомственности хозяйственных судов; 2) порядок рассмотрения дел об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности¹.

Как известно, вряд ли без необходимых теоретических обоснований установления или учреждения того или иного административно-правового института возможна разработка и принятие эффективно действующего нормативного правового акта, который регулировал бы систему отношений в соответствующей области административного права. Поэтому разработка специального процессуального закона – *Кодекса административного судопроизводства* – непременно должна основываться на уже созданной теоретической концепции административного судопроизводства².

Возможность осуществления защиты прав, свобод и законных интересов граждан и их объединений от неправомерных действий и решений органов публичной администрации в административных судах общей юрисдикции должна включать в себя не только положения принципиально административно-процессуального характера, но и многие нормы, традиционно содержащиеся в гражданском процессуальном законодательстве, в частности: доказывание и доказательства, процессуальные сроки, порядок судебного рассмотрения, процессуальные стадии, исполнительное производство. Очень важно установить административно-процессуальный статус участников судебного разбирательства, например: заявитель; административный ответчик; адвокат и прокурор; определенные лица и организации;

¹ См.: Указ Президента РУз «О мерах по дальнейшему совершенствованию системы правовой защиты субъектов предпринимательства» от 14.06.2005 г. №УП-3619, установивший с 1 июля 2005 г. порядок, в соответствии с которым ряд мер правового воздействия применяются к субъектам предпринимательства только в судебном порядке. Среди них: прекращение деятельности; приостановление деятельности, за исключением случаев приостановления на срок не более десяти рабочих дней в связи с предотвращением возникновения чрезвычайных ситуаций, эпидемий и иной реальной угрозы жизни и здоровью населения; приостановление операций по счетам в банках; применение финансовых санкций, за исключением начисления пени за просрочку уплаты налогов и сборов, а также случаев признания субъектом предпринимательства вины в совершенном правонарушении и добровольной уплаты финансовых санкций; обращение в доход государства предметов правонарушений; приостановление на срок более десяти рабочих дней или прекращение действия и аннулирование лицензий (разрешений) на занятие отдельными видами предпринимательской деятельности (за исключением лицензий, выдаваемых комиссиями Кабинета Министров Республики Узбекистан и Центральным банком Республики Узбекистан).

² См.: Салищева Н.Г., Абросимова Е.Б. Федеральный Конституционный закон «Об административном судопроизводстве. Общая часть»: Инициативный проект с комментариями. – М.: Изд-во «Рудомин», 2001; Проблемы защиты публичных и частных интересов в административных судах: Материалы конференции. – М.: Рос. акад. правосудия, 2001; Радченко В. Административные суды призваны защитить человека от произвола недобросовестных чиновников // Российская юстиция. 2004. № 3. С. 2-5; Законопроект «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» // Российская юстиция. 2004. № 3. С. 6-45.

свидетели; эксперты; специалисты; заинтересованные в решении суда третьи лица; представитель.

В марте 2003 г. Совет при Президенте РФ по вопросам совершенствования правосудия обсудил проект Федерального закона «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации». Этот законопроект включает в себя 6 разделов:

I. Общие положения (предмет регулирования; задачи и принципы административного судопроизводства; состав суда, отводы, компетенция судов по рассмотрению административных дел; доказательства и процессуальные сроки; судебные извещения, расходы и вызовы).

II. Производство в суде первой инстанции (подача и обеспечение жалобы; подготовка дела к судебному разбирательству и судебное разбирательство; постановление суда).

III. Пересмотр судебных постановлений (кассационное производство; надзорная жалоба).

IV. Особое производство (восстановление утраченного судебного производства).

V. Исполнительное производство (исполнение судебных решений).

VI. Особенности рассмотрения и разрешения споров по отдельным категориям дел (особенности производства по делам, связанным с осуществлением избирательного права и права на участие в референдуме; особенности рассмотрения дел об оспаривании нормативных правовых актов; особенности производства по делам об оспаривании решений и действий (бездействия) по вопросам предоставления или лишения статуса беженца или вынужденного переселенца; особенности производства по жалобам на постановления по делам об административных правонарушениях; рассмотрение дел об обжаловании решений и действий, вытекающих из налоговых правоотношений с участием физических лиц и некоммерческих организаций; особенности производства по делам об оспаривании решений, связанных с государственной регистрацией или отказом в государственной регистрации общественных или религиозных объединений, политических партий, общественных движений, фондов, органов общественной самодеятельности, а также решений о ликвидации, запрете, приостановлении и ином ограничении их деятельности).

Полагаем, эта работа может быть использована и законодателем других стран СНГ, поскольку имеется немало общего в законотворчестве, включая блок административного законодательства.

Рекомендуемая литература

Учебники и учебные пособия

1. Агапов А. Б. Административная ответственность: Учебник. – М.: Статут, 2000. 251 с.
2. Агапов А. Б. Постатейный комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. Расширенный, с использованием материалов судебной практики: в 2 книгах. – М.: Статут, 2004.
3. Административная деятельность органов внутренних дел: Учебник. Часть 1 и 2. – М.: МЮИ МВД России, Щит-М, 1998.
4. Административная ответственность в СССР /Под ред. В. М. Манохина. – Саратов, 1988.
5. Административное право Республики Узбекистан: Учебник. – Ташкент: Академия МВД, 1995.
6. Административное право России: Учебник. В 3 частях. Часть I / Кореньев А. П. – М.: МЮИ МВД России, Щит-М, 1998. 280 с.
7. Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989.
8. Бахрах Д. Н. Административная ответственность. – М., 1999.
9. Бахрах Д. Н., Ренов Э. Н. Производство по делам об административных правонарушениях. – М.: Знание, 1989. 96 с.
10. Комментарий к Кодексу Республики Узбекистан об административной ответственности. – Ташкент: Адолат, 1997.
11. Масленников М. Я. Порядок применения административных взысканий: Учебно-практическое пособие. – М.: Изд-во БЕК, 1998. 272 с.

Специальная литература

1. Административная ответственность: вопросы теории и практики / Отв. ред. Н. Ю. Хаманева. – М.: ИГП РАН, 2004. 286 с.
2. Административное и административно-процессуальное право. Актуальные проблемы. – М.: ЮНИТИ-ДАПА, Закон и право, 2004. 480 с.
3. Административное право и административный процесс: актуальные проблемы / Отв. ред. Л. Л. Попов и М. С. Студеникина. – М.: Юрист, 2004. 302 с.
4. Веремеенко И. И. Административно-правовые санкции. – М., 1975.
5. Додин Е. В. Доказательства в административном процессе. – М.: Юрид. лит., 1973.
6. Лукьянов В. В. Административные правонарушения и преступления: в чем различия // Государство и право. 1996. №3.
7. Масленников М. Я. Административно-юрисдикционный процесс. Сущность и актуальные вопросы правоприменения по делам об административных правонарушениях. – Воронеж: Изд-во Воронежского университета, 1990. 208 с.
8. Павлова Е. С. Применение судьей мер административного взыскания. – М.: Юрид. лит., 1987. 80 с.
9. Попов Л. Л. Эффективность административно-правовых санкций. – М., 1976.
10. Рябов Ю. С. Административно-предупредительные меры. Теоретические вопросы. – Пермь: Пермское книжное издательство, 1974. 81 с.

11. Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. – М., 1964.
12. Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. М., 1970.
13. Стариков Ю. Н. Административная юстиция. Проблемы теории. Воронеж: Изд-во ВГУ, 1998.
14. Стариков Ю. Н. Курс общего административного права: В 3 т. Т.1: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты; Т.2: Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция. – М.: Норма, 2002.
15. Тилле А. А. Время, пространство и закон. – М.: Юрид. лит., 1965.
16. Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс. Полный курс. М., 2001.
17. Хаманева Н. Ю. Право граждан на подачу обращений // Гражданин и право. 2000. № 1.
18. Хаманева Н. Ю. Судебный контроль за реализацией прав граждан в сфере государственного управления в Российской Федерации // Гражданин и право. 2000. №2, 3.
19. Якимов А. Ю. Статус субъекта административной юрисдикции и проблемы его реализации. – М.: Проспект, 1999. 200 с.
20. Якуба О. М. Административная ответственность. – М., 1972.

Тесты¹

(на базе Кодекса РУз об административной ответственности;
с учетом изменений и дополнений на 1 декабря 2005 г.)

1. Полномочны ли хокимы областей и г. Ташкента принимать решения, предусматривающие административную ответственность по вопросам охраны общественного порядка?

- А) Нет.
- Б) Да.
- В) Да, но по согласованию с правительством.
- Г) Да, если они не урегулированы Кодексом Республики Узбекистан об административной ответственности. (Да)

2. Какие меры применяются по общему правилу к лицам в возрасте от 16 до 18 лет, совершившим административные правонарушения?

- А) Меры, перечисленные в Кодексе РУз об административной ответственности.
- Б) Меры, предусмотренные в Положении о комиссиях по делам несовершеннолетних, за исключением случаев, оговоренных Кодексом РУз об административной ответственности. (Да)
- В) Любые меры.

¹ Автор: Хван Л.Б.

3. Определите понятие «должностное лицо» согласно Кодексу Республики Узбекистан об административной ответственности?

- А) Должностным признается лицо, на которое возложены руководящие, организационные, распорядительные, контрольно-надзорные функции либо обязанности, связанные с движением материальных ценностей. (Да)
- Б) Это лицо, на которое возложены руководящие, организационные, распорядительные, контрольно-надзорные функции.
- В) Кодекс Республики Узбекистан об административной ответственности не дает определения должностного лица.
- Г) Это лицо, на которое возложены руководяще-распорядительные функции.

4. Подлежат ли административной ответственности на общих основаниях иностранные граждане и лица без гражданства, находящиеся на территории Республики Узбекистан?

- А) Нет.
- Б) Да, подлежат. (Да)
- В) Только иностранные граждане.
- Г) Да, подлежат, но лишь за определенные виды административных правонарушений.

5. Кто и в каком случае может освободить нарушителя от административной ответственности?

- А) Только орган (должностное лицо), уполномоченный рассматривать данное дело, и только при малозначительности совершенного административного правонарушения. (Да)
- Б) В некоторых случаях это может сделать суд, прокурор или начальник ОВД.
- В) Только орган (должностное лицо), уполномоченный рассматривать данное дело.
- Г) С санкции прокурора, но при малозначительности совершенного административного правонарушения и отсутствии материального ущерба.
- Е) Никто таким правом не обладает.

6. Назовите административные взыскания, применяемые в качестве основных.

- А) Штраф, возмездное изъятие и конфискация предметов.
- Б) Штраф, возмездное изъятие предметов; конфискация предметов; лишение специального права, административный арест. (Да)
- В) Штраф, лишение специального права, административный арест.
- Г) Только штраф и конфискация предметов.

7. За административное правонарушение были наложены взыскания:

- А) Административный арест и штраф.
- Б) Штраф и конфискация предметов. (Да)
- В) Конфискация предметов и возмездное изъятие предметов.
- Г) Лишение специального права и штраф.

В каком из этих случаев административное взыскание было наложено правильно?

8. Кто может применить конфискацию?

- А) Судья по административным делам, в отдельных случаях таможенные и налоговые органы. (Да)
- Б) Прокурор.
- В) Все упомянутые государственные органы.
- Г) Эта мера в административном праве не применяется.

9. Кем и на какой максимальный срок применяется лишение специального права?

- А) Судьей по административным делам на срок три года. (Да)
- Б) Судьей по административным делам на срок до одного года.
- В) Всеми уполномоченными государственными органами на срок до одного года.

10. Каков минимальный срок лишения специального права по КоАП РУз?

- А) Один год.
- Б) Шесть месяцев.
- В) 30 дней.
- Г) 15 дней. (Да)

11. Кем и на какие сроки назначается административный арест?

- А) Судьей по административным делам на срок от 3 до 15 суток (а в условиях режима чрезвычайного положения за посягательства на общественный порядок - также военным комендантом или начальником ОВД до 30 суток). (Да)
- Б) Судьей по административным делам на срок от 3 до 45 суток.
- В) Судьей по административным делам на срок до 15 суток.
- Г) Судьей по административным делам или начальником ОВД в условиях режима чрезвычайного положения за посягательства на общественный порядок до 30 суток.

12. К кому административный арест не применяется?

- А) Такие лица определяются судьей по административным делам.
- Б) К беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, лицам, воспитывающим в одиночку ребенка в возрасте до 14 лет, к лицам, не достигшим 18 лет, к инвалидам I и II групп. (Да)
- В) К беременным женщинам, к лицам, не достигшим 16 лет, к лицам, воспитывающим в одиночку ребенка в возрасте до 14 лет, к инвалидам войны и труда.
- Г) К беременным женщинам, женщинам, имеющим двух и более детей в возрасте до трех лет, лицам, воспитывающим в одиночку ребенка в возрасте до 14 лет, к лицам, не достигшим 18 лет, к инвалидам войны и труда I и II групп.

13. Как исчисляется срок административного ареста?

- А) Сутками или днями, месяцами в зависимости от конкретных случаев.
- Б) Сутками. (Да)
- В) Днями, месяцами.
- Г) Днями.

14. Можно ли отнести к обстоятельствам,отягчающим административную ответственность, совершение правонарушения группой лиц?

- А) Да. (Да)
- Б) Да, но если так будет решено судом.
- В) Нет.
- Г) Это характерно для уголовного права.

15. Как решается вопрос о применении административного взыскания при совершении лицом двух административных правонарушений или более?

- А) Решается по согласованию с прокурором.
- Б) Административное взыскание применяется за каждое правонарушение отдельно с применением принципа поглощения мягкого наказания более строгим. (Да)
- В) Точного ответа дать нельзя.
- Г) Принцип поглощения мягкого наказания более строгим может быть использован только судом.

16. Каково общее правило о назначении сроков применения административного взыскания?

- А) Не позднее 2 месяцев со дня совершения правонарушения, а при длящемся правонарушении – 2 месяцев со дня его обнаружения. (Да)
- Б) Во всех случаях не позднее 2 месяцев со дня совершения правонарушения.
- В) Вопрос решается для каждого конкретного случая.
- Г) Во всех случаях не позднее года со дня совершения правонарушения.

17. Какие из нижеперечисленных органов могут рассматривать дела об административных правонарушениях?

- А) Судья по административным делам, административные комиссии, комиссии по делам несовершеннолетних, органы внутренних дел, органы государственных инспекций.
- Б) Суды общей юрисдикции, хозяйственные суды, административные комиссии, комиссии по делам несовершеннолетних, органы (должностные лица) внутренних дел, органы (должностные лица) государственных инспекций, другие органы (должностные лица). (Да)
- В) Все зависит от конкретного административного проступка.
- Г) Суды, административные комиссии, комиссии по делам несовершеннолетних, органы (должностные лица) внутренних дел, другие органы (должностные лица).

18. Какие дела об административных правонарушениях может рассмотреть судья по административным делам?

- А) Любые.
- Б) Только те, которые прямо указаны Кодексом.
- В) Все зависит от конкретного административного проступка.
- Г) Любые, если правонарушитель оспаривает факт правонарушения. (Да)

19. Может ли дело об административном правонарушении рассматриваться в открытом заседании?

- А) Нет. (Да)
- Б) Только по делам, прямо предусмотренным Кодексом.
- В) На усмотрение органа (должностного лица).
- Г) Все зависит от конкретного административного проступка.
- Д) Да, если этого требует правонарушитель (или потерпевший).

20. В каких случаях протокол об административном правонарушении не составляется?

- А) Если гражданин не оспаривает факт совершения им проступка и налагаемый штраф не превышает $\frac{1}{10}$ минимальной заработной платы.
- Б) Если гражданин не оспаривает факт совершения им проступка и налагаемый штраф не превышает $\frac{1}{2}$ минимальной заработной платы, а по делам о нарушениях правил дорожного движения – одного минимального размера заработной платы, а также и в других случаях, предусмотренных законодательством. (Да)
- В) Только по делам, прямо предусмотренным Кодексом.
- Г) Если гражданин не оспаривает факт совершения им проступка и налагаемый штраф не превышает $\frac{1}{3}$ минимальной заработной платы.

21. Каков максимальный срок нахождения правонарушителя в помещении органа самоуправления граждан, доставленного для составления протокола об административном правонарушении?

- А) Время составления протокола.
- Б) 3 часа.
- В) 2 часа.
- Г) 1 час. (Да)

22. Каков максимальный срок административного задержания нарушителя по общему правилу?

- А) На срок до 10 суток.
- Б) 3 часа. (Да)
- В) 24 часа.
- Г) 3 суток.
- Д) 1 час.

23. Возмещается ли ущерб, причиненный гражданину незаконным привлечением к административной ответственности?

- А) Да в зависимости от вины органов (должностных лиц), рассматривавших дело об административном правонарушении.
- Б) Да независимо от вины органов (должностных лиц), рассматривавших дело об административном правонарушении. (Да)
- В) Нет ответа.
- Г) Частично.

24. Назовите место рассмотрения дела об административном правонарушении, совершенное несовершеннолетним.

- А) Там, где совершено административное правонарушение.
- Б) Там, где совершено административное правонарушение, либо место учебы, место работы несовершеннолетнего.
- В) Место жительства несовершеннолетнего. (Да)
- Г) Оно определяется комиссией по делам несовершеннолетних.

25. Назовите срок рассмотрения дела об административном правонарушении и имеющиеся исключения?

- А) В течение 15 дней со дня получения протокола об административном правонарушении, исключения: в течение суток, в течение 3 суток, в течение 5 дней. (Да)
- Б) В течение 15 дней, исключения: в течение суток и в течение 5 дней.
- В) В течение 15 дней со дня получения протокола об административном правонарушении, исключения: в течение суток, в течение 5 суток.
- Г) В течение 15 дней со дня получения протокола об административном правонарушении, исключений нет.

26. Если Вам представлены следующие документы: протокол рассмотрения дела об административном правонарушении, протокол об административном правонарушении, протокол производства изъятия вещей и документов, акт о направлении протокола об административном правонарушении, постановление по делу об административном правонарушении, протокол допроса правонарушителя, протокол об административном задержании, акт об административном правонарушении, протокол производства личного досмотра и досмотра вещей, – то какие из указанных документов в действительности должны быть составлены (вынесены) согласно КоАО РУз?

- А) Все, кроме протокола производства личного досмотра и досмотра вещей и протокола производства изъятия вещей и документов.
- Б) Все, кроме акта об административном правонарушении.
- В) Все, кроме акта о направлении протокола об административном правонарушении.
- Г) Все, кроме акта о направлении протокола об административном правонарушении и протокола допроса правонарушителя.
- Д) Все, кроме актов об административном правонарушении, направлении протокола об административном правонарушении, протокола допроса правонарушителя. (Да)

27. Выберите правильный перечень видов постановлений по делу об административном правонарушении.

- А) Постановление о применении административного взыскания, постановление о прекращении дела производством. (Да)
- Б) Постановление о применении или снятии административного взыскания, постановление о прекращении дела производством
- В) Здесь он (перечень) не указан.
- Г) Видов постановлений по делу об административном правонарушении не существует.

28. В течение какого времени (срока) объявляется постановление по делу об административном правонарушении и вручается его копия?

- А) В течение одного дня объявление и в течение 5 дней вручение.
- Б) В течение одного дня.
- В) Немедленно по окончании рассмотрения дела объявление и в течение трех дней вручение. (Да)
- Г) Немедленно по окончании рассмотрения дела объявление и в течение 5 дней вручение.

29. В течение какого времени (срока) орган (должностное лицо), рассматривающий дело об административном правонарушении, извещает о принятом постановлении должностное лицо, составившее протокол об административном правонарушении?

- А) В течение 5 дней.
- Б) В течение одного дня.
- В) Немедленно по окончании рассмотрения дела.
- Г) Данный срок КоАО РУз не урегулирован. (Да)

30. В течение какого времени (срока) руководитель предприятия, учреждения обязан в ответ на представление о причинах и условиях, способствующих совершению административных правонарушений, сообщить органу (должностному лицу) о принятых мерах?

- А) В течение 15 дней.
- Б) В течение 10 дней.
- В) В течение месяца. (Да)
- Г) Данный срок КоАО РУз не урегулирован.

31. Кто может обжаловать постановление по делу об административном правонарушении?

- А) Лицо, в отношении которого оно вынесено, прокурор, вышестоящий судья.
- Б) Потерпевший, лицо, в отношении которого оно вынесено, законные представители, адвокат. (Да)
- В) Потерпевший, лицо, в отношении которого оно вынесено, законные представители.
- Г) Перечень таких лиц (органов) в КоАО РУз не указан.

32. Освобождается ли лицо, обжалующее постановление по делу об административном правонарушении, от уплаты государственной пошлины?

- А) Да. (Да)
- Б) Нет.
- В) Да, но только по некоторым административным правонарушениям.
- Г) Этот вопрос решает судья по административным делам.

33. Каков срок обжалования постановления по делу об административном правонарушении?

- А) В КоАО РУз он не указан.
- Б) Один месяц со дня получения копии постановления.
- В) Срок зависит от конкретного дела.
- Г) Один месяц со дня вынесения постановления.
- Д) 10 дней со дня получения копии постановления. (Да)

Субъективная сторона административного проступка

Какова форма вины	Интеллектуальный признак умысла лица		Волевой признак умысла лица	Примечание
	сознать противоправный характер своего поведения	предвидеть вредные последствия своего поведения либо сознательно допускать их наступление	желать наступления вредных последствий или сознательно их допускать	
1	2	3	4	5
Прямой умысел	Да	Это не имеет значения	Это не имеет значения	Характерно для формальных составов проступков
Прямой умысел	Да	Да	Да	Характерно для материальных составов проступков
Косвенный умысел	Да	Да	Нет, но сознательно их допускает	В зависимости от волевого признака различают прямой и косвенный умысел
Легкомыслие	Нет, но должно было и могло его сознавать	Да, но должно было и могло их предвидеть	Нет, но самонадеянно рассчитывает их предотвратить	От неосторожной вины следует отличать невиновное причинение вреда – т.н. казус («лицо не должно было и не могло предвидеть вредные последствия, наступившие в результате совершения его действия»)
Неосторожность	Нет, но должно было и могло его сознавать	Нет, но должно было и могло их предвидеть	Нет	

ГЛАВА X. АДВОКАТ И УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

§1. Адвокат как участник уголовного процесса

Адвокат в уголовном процессе участвует в качестве лица, оказывающего юридическую помощь, выступая защитником подозреваемого, обвиняемого, подсудимого или представителем потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика.

Иначе говоря, его участие связано с реализацией в уголовном судопроизводстве принципа состязательности и равенства сторон перед законом и судом. Лица, имеющие процессуально-правовой интерес, приглашают адвоката для участия в ходе дознания, предварительного следствия и суда. В свою очередь, адвокат призван участвовать в уголовном процессе наряду с указанными лицами или без них, независимо и самостоятельно оказывать юридическую помощь, отстаивая интересы либо подзащитного, либо лица, им представляемого. В данном случае он выступает в качестве представителя одной из сторон, с тем, чтобы состязаться с противостоящей стороной. Предметом состязания, как правило, является спор о наличии (отсутствии) уголовно наказуемого деяния и вредности его последствий. Если бы не было этого спора, то и не возникало бы необходимости в установлении истины, состязательности и судебном разбирательстве.

Следовательно, адвокат одновременно осуществляет свой процессуальный долг и выполняет важную гуманистическую миссию, прежде всего выражающуюся в защите интересов человека, находящегося в сложной ситуации, вследствие чего нуждающегося в правовой и моральной поддержке. Наряду с этим, исходя из условий и требований государственного органа уголовного преследования, а также потерпевшего и гражданского истца, нельзя оставлять подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и гражданского ответчика без гарантий защиты их интересов, а также лишать юридической помощи, в чем прежде всего нуждается подзащитный.

В этой связи весьма примечательно утверждение И.Я. Фойницкого: «Ограничение адвокатской деятельности уменьшает вероят-

ность правильного судебного решения, а ее отсутствие порождает величайшее неравенство перед судом сторон, из которых одна опытна в судебном производстве, а другая такой опытности не имеет».¹

Между тем, в тяжелые не только для правосудия советские годы и адвокат был вовлечен в политическую интригу, всемерно отдаляясь от защиты прав человека. Вот наиболее распространенное в тот период мнение: «Советский защитник, в отличие от буржуазного адвоката – «верного слуги своего клиента», является, прежде всего, деятелем советского правосудия, гражданином в высоком смысле этого слова, для которого на первом плане находятся интересы государства».²

В условиях независимости и суверенитета республики Президент Узбекистана И.А.Каримов на VI сессии Олий Мажлиса, состоявшейся 29 августа 1995 г., в качестве одной из задач углубления демократических реформ указал на необходимость «коренным образом поднять роль и значение института адвокатов, призванных обеспечить в первую очередь строгое соблюдение конституционных и юридических норм в судебной практике, защитить права, честь и достоинство подзащитных граждан».³

Полное равенство сторон в суде – прокурора как государственного обвинителя и адвоката как защитника подзащитного – безусловно «идеал, к которому стремится законодательство, которого, однако, оно никогда в полной мере не достигает» (В.Случевский). В свою очередь, С.В. Познышев отмечал, что «прокурор не только сторона, но и блюститель закона. Безусловно, и защитник обязан блюсти закон, но у него для этого нет власти, он прибегает лишь к силе убеждения».⁴ К сожалению, встречающиеся случаи пренебрежительного отношения к защитникам со стороны отдельных прокуроров и судей невольно воспитывают неуважительное отношение и у граждан. Следовательно, путь к реализации права на защиту важно искать и в разработке мер по повышению престижа и авторитета адвокатуры.

Уголовное преследование за совершенное преступление осуществляется специально уполномоченными государственными органами – прокуратурой, следственными и иными силовыми структурами. Основанием для возбуждения уголовного дела и дальнейшего уголовного преследования являются непосредственное сообщение о лице, совершившем уголовное деяние, а также различные информа-

¹ Куцова Э.Ф. Хрестоматия по уголовному процессу России. – М.: Городец, 1999. С.84.

² Соколов Т., Цубин А., Ярменец Г. Роль и задачи адвокатуры в связи с дальнейшей демократизацией советского уголовного процесса// В сб.: «Новое советское законодательство и адвокатура» – М., ИМО, 1960. С.29.

³ Народное слово. 30 авг. 1995 г.

⁴ Куцова Э.Ф. Цит. работа. С.83-84.

ции о содеянном им преступлении, при его задержании на месте преступления, в том числе, если лицо делает заявление о совершенном им преступлении.

Помимо того, если уголовное дело возбуждено по факту (*in rem*) и если в постановлении о возбуждении дела упоминается конкретное лицо, или же дело возбуждено по поводу получения, дачи взятки либо занятия конкретным лицом запрещенной деятельностью (*in personam*), то обвиняемый вправе лично защищать свои честь и достоинство или воспользоваться услугами защитника. Лицо, в квартире или в служебном кабинете которого произведен обыск или которому в ходе допроса заданы вопросы, ставящие его в положение подозреваемого, имеет право обжаловать эти решения и действия дознавателя, следователя и прокурора. Вот почему отдельные авторы считают целесообразным участие защитника и в процессе доследственной проверки при решении вопроса о возбуждении уголовного дела¹, которая начинается со времени, когда к правоохранительным органам поступила информация о совершенном или готовящемся преступлении. Безусловно, проверка такой информации, раскрытие или же предупреждение предполагаемого преступления включают в себя и установление конкретного лица. Следовательно, правоохранительные органы еще до возбуждения уголовного дела начинают подозревать и преследовать то или иное лицо, полагая, что преступление совершено именно им. В случае, если лицу стало известно о проведении оперативно-розыскных и иных процессуальных действий, направленных на его преследование, либо о ведущемся в его отношении расследовании, то оно, несомненно, вправе защищаться. Тем более, если возбуждено уголовное дело и ведется официальное расследование, то лицо, заинтересованное в исходе дела, не может относиться к этому безразлично и вынуждено предпринять определенные меры.

В процессе доследственной проверки информации о преступлении, в частности, на начальном этапе расследования, не исключено, что дознаватель или следователь попытаются собрать информацию о ком-либо, его поведении, занятиях, ближайшем окружении, взаимоотношениях с отдельными лицами, сбережениях, доходах и расходах, получая официальные справки от различных государственных органов, администрации места работы, руководства учебного заведения, махалли, пояснения от сослуживцев, соседей и т.д. Узнав об этом, обычно любой человек интересуется причинами «наведения о нем справок». Если же дознаватель или следователь в ходе дослед-

¹ Хайдаров Н.Н. Подозреваемый в уголовном процессе (проблемы теории и практики). Автореф. дис. канд. юрид. наук, – Ташкент, 2000. С.14.

ственной проверки информации выразили свое подозрение в отношении конкретного лица, то об этом оно может быть и не предостережено.

На торжественном заседании, посвященном Дню Конституции, в декабре 1998 г. Президент Республики Узбекистан И.А.Каримов, в частности, отмечал: «Необходимо, чтобы люди могли пользоваться услугами адвокатов, их советами и предложениями не только в ходе судебных процессов, но и в повседневной жизни».

Каждому лицу, в отношении которого ведется уголовное преследование, безотлагательно должна быть предоставлена возможность обратиться за помощью к адвокату. Этим вправе пользоваться лицо:

- вызванное в качестве свидетеля по уголовному делу при реальной возможности предъявления ему обвинения в рамках расследуемого уголовного дела;
- у которого дома или на работе в связи с расследуемым делом проведен обыск или выемка;
- предъявленное потерпевшему для опознания в качестве возможного грабителя или насильника.

Зачастую поспешное и непродуманное возбуждение уголовного дела, а также ошибочное мнение о наличии оснований для принятия столь важного решения влияют на следственную ситуацию и определение направления расследования. В ряде случаев дознаватель, следователь и прокурор могут оказаться в плену своих беспочвенных версий, построенных на недостоверных сведениях о совершении преступления. Задача защитника – убедить лицо, возбудившее уголовное дело, в необоснованности его сомнений, помочь ему в объективной оценке имеющихся в деле сведений о фактах и принятии решения о прекращении уголовного дела.

Между тем, Уголовно-процессуальный кодекс допускает участие защитника лишь после официального появления фигуры подозреваемого или обвиняемого. Вот почему адвокат вынужден начинать свою защитительную функцию в виде оказания правовой помощи заинтересованному в исходе уголовного дела лицу: разъяснения его прав, составления жалобы, представления необходимых документов и сведений с целью прекращения уголовного преследования.

От имени заинтересованного лица адвокат может составить жалобу на необоснованное возбуждение уголовного дела и сообщить прокурору, в частности, о:

- возбуждении дела некомпетентным лицом или не уполномоченным на то органом;
- нарушении требований ст.335 УПК Республики Узбекистан относительно передачи заявления (сообщения) о преступлении;

- нарушении требований ст.323 УПК Республики Узбекистан о недопустимости возбуждения дела по анонимному сообщению;
- незаконном возбуждении дела по части первой ст.118 и части первой ст. 119 УК при отсутствии жалобы потерпевшего;
- о необходимости отказа в возбуждении уголовного дела по обстоятельствам, предусмотренным пунктами 1 и 2 части первой ст. 83 УПК Республики Узбекистан.

Отмечаются случаи возбуждения дела органом дознания по фактам, не относящимся к кругу основного направления его деятельности. Работники ряда служб органов внутренних дел (паспортный отдел, патрульная служба и т.п.) не наделены правом возбуждения уголовного дела, а потому не перечислены в ст. 38 УПК Республики Узбекистан в числе органов дознания. Возбуждение уголовного дела органами государственного управления и должностными лицами, не перечисленными в упомянутой норме, считается противозаконным. Адвокат обязан оказать любому обратившемуся лицу, интересы которого ущемлены незаконным возбуждением уголовного дела, правовую помощь, обратиться к прокурору и просить отмены такого необоснованного решения. В случае необходимости вопрос может быть поднят перед судом в порядке обжалования действий и решений государственных органов, общественных объединений и должностных лиц, ущемляющих права и законные интересы граждан вплоть до возмещения морального вреда.

Согласно общепризнанным принципам человек, его жизнь, свобода, честь, достоинство и другие неотъемлемые права являются высшей ценностью. В частности, из содержания ст. 13 Конституции Республики Узбекистан прямо вытекает, что защита человека и его интересов представляет собой обязанность государства. Так, предметом защиты может быть любой интерес человека, не запрещенный законом. Ошибочно мнение Н.А.Ключинцевой о том, что законный интерес означает только такой интерес, который признан законом¹. На наш взгляд, законными следует считать любые интересы человека, независимо от того, предусмотрены они законом или нет. Главное, чтобы реализация интереса одного лица не привела бы к противоправному ущемлению прав, свобод и интересов других. Например, в ст. 20 Конституции Республики Узбекистан, в частности, отмечается: «Осуществление прав и свобод гражданином не должно нарушать законных интересов, прав и свобод других лиц, государства и общества».

Законный интерес, на защиту которого направлена деятельность адвоката в уголовном процессе, состоит, следовательно, в том, что-

¹ Ключинцева Н.А. О защите адвокатом гарантированных законом интересов обвиняемого. / Гарантии прав личности в социалистическом уголовном праве и процессе. Вып.2. – М., 1977. С.71

бы помочь всестороннему, полному и объективному расследованию дела путем выявления тех обстоятельств, которые устраняют или смягчают ответственность подсудимого, равно как и путем критики с позиций защиты данных, которые компрометируют обвиняемого или же отягчают его ответственность.

Право на защиту не только соответствует интересам обвиняемого, оно гарантирует истину, способствует устранению ошибок. Право обвиняемого на защиту – это комплекс прав, которыми обвиняемый обладает и использует для защиты своей репутации.

Это положение отвечает и Международному пакту о гражданских и политических правах (1966 г.), устанавливающему в пункте «б» части третьей ст.2 обязанность каждого участвующего в Пакте государства «обеспечить, чтобы право на правовую защиту для любого лица, требующего такой защиты, устанавливалось компетентными судебными, административными или законодательными властями или любым другим компетентным органом, предусмотренным правовой системой государства, и развивать возможности судебной защиты».

Конституция Республики Узбекистан провозгласила обеспечение обвиняемому права на защиту, а также получение профессиональной юридической помощи на любой стадии следствия и судопроизводства (ст. 116).

На основе этого Уголовно-процессуальный кодекс Узбекистана подробно регламентирует вопросы обеспечения права на защиту. Во-первых, ст. 46 УПК право на защитника обеспечивается не только обвиняемому, но также подозреваемому и подсудимому. Согласно ст. 46 УПК, правом иметь защитника обеспечиваются обвиняемый, в суде – подсудимый, а также после вынесения обвинительного приговора – и осужденный. Право на защиту продолжает иметь даже оправданное судом лицо, ибо оно может не согласиться с мотивами оправдания, считать искаженными факты или обстоятельства в приговоре. Во-вторых, часть 2 ст. 24 УПК обязывает дознавателя, следователя, прокурора и суд разъяснить подозреваемому, обвиняемому и подсудимому предоставленные им права и принять меры к тому, чтобы они имели фактическую возможность использовать все предусмотренные законом средства и способы для защиты от предъявленного им обвинения.

Право на защиту реализуется и через следователя, который способствует этому, разъясняя, обеспечивая, удовлетворяя права подозреваемого, обвиняемого, а равно через прокурора, правомочного отменять постановления следователя, нарушающие права подозреваемого и обвиняемого, а также через суд, обязанный не допускать

огольного обвинения и защищать права подсудимого в ходе судебного разбирательства.

«Основные принципы, касающиеся роли юристов», принятые VII конгрессом ООН в 1990 г., гласят: «Правительства обеспечивают, чтобы все арестованные или задержанные лица, независимо от того, предъявлено ли им обвинение в совершении уголовного преступления или нет, получали немедленный доступ к юристу и в любом случае не позднее, чем через сорок восемь часов с момента ареста или задержания» (ст.7).

Защита от подозрения и обвинения состоит в проверке достоверности каждого из доказательств, выдвинутых в обоснование вины. Не освобождается от этой обязанности защитник, впрочем, и в тех случаях, когда подсудимый признал себя виновным. Необходимо, чтобы защита была реальной, осуществлялась самым энергичным и умелым способом.

Право на защиту от предъявленного обвинения реализуется тремя путями:

- участием защитника;
- использованием обвиняемым прав, предоставленных законом для защиты от предъявленного обвинения;
- удовлетворением следователем всех ходатайств и заявлений, имеющих значение для защиты.

Следовательно, право на защиту основано на соблюдении таких процессуальных принципов, как законность, презумпция невиновности, состязательность, свобода обжалования действий, решений следователя и др. Они имеют большое значение для защиты прав и законных интересов обвиняемого, подозреваемого, подсудимого, а также для достижения истины по делу.

Так, решение Верховного суда США по делу Эскобедо (1964 г.) считает признание подозреваемого во время допроса в полиции допустимым доказательством, если оно последовало за отказом предоставить ему возможность встретиться со своим защитником. Исходя из принципа состязательности, необходимо, чтобы стороны обладали процессуально равными возможностями в отстаивании своих интересов перед судом.

Обладающему значительными возможностями государственно-му и общественному обвинителю должен противостоять не безоружный обвиняемый, а наделенный правом как лично защищаться против инкриминируемого ему обвинения, так и иметь компетентного представителя своих интересов – защитника.

Действенная и умелая помощь, оказываемая защитником подсудимому, не ослабит борьбу с преступностью. В этой связи

М.С. Строгович справедливо отмечал: «Было бы глубокой ошибкой думать, что настойчивая, мужественная защита может повредить правосудию, ослаблять борьбу с преступлением. Если обвинение действительно обоснованно, правильно, законно, оно выдержит борьбу с защитой. А если этого нет, защита может опровергнуть необоснованное обвинение – и это послужит только на пользу правосудию, а не во вред ему»¹.

Правом на защиту в уголовном процессе обладают не только задержанный и заключенный под стражу. Оно обеспечивается всем лицам, привлеченным к участию в уголовном деле в качестве подозреваемого или обвиняемого. Так, право осужденного и оправданного на защиту подчеркнуто в преамбуле постановления пленума Верховного суда Республики Узбекистан от 19 декабря 2003 г. «О практике применения судами законов, обеспечивающих подозреваемому, обвиняемому право на защиту».

До 1958 г. защитник допускался по всем уголовным делам лишь с момента окончания предварительного следствия и ознакомления обвиняемого с материалами дела. Защитник привлекался с более раннего этапа расследования – с момента предъявления обвинения – только в особых случаях, требовавших повышенных процессуальных гарантий: по делам немых, глухих, слепых и иных лиц, которые в силу физических или психических недостатков не могли сами осуществлять право на защиту.

Согласно ст. 49 действующего УПК Республики Узбекистан защитник допускается к участию в деле с момента предъявления обвинения, а в случае задержания подозреваемого или применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу до предъявления обвинения – с момента задержания или объявления постановления о признании его подозреваемым.

На наш взгляд, право на получение юридической помощи адвоката должно быть гарантировано всем лицам, независимо от их процессуального статуса, если правомочными органами власти в отношении этого лица приняты меры, реально ограничивающие личную неприкосновенность и свободу передвижения: это принудительный привод, доставление в органы дознания или следствия, содержание в изоляции в условиях, исключаящих контакты с другими. Каждому лицу, в отношении которого ведется уголовное преследование, должна быть безотлагательно предоставлена возможность обратиться за помощью к адвокату, что обеспечит условия, позволяющие ему получить должное представление о своих правах, выдвигаемом про-

¹ Строгович М.С. Предисловие к кн.: Защитительные речи советских адвокатов. – М., 1956. С.7.

тив него обвинении и, следовательно, эффективно защищаться. В целях расширения гарантий прав личности и развития демократических основ правосудия целесообразен допуск адвоката в стадии дознания и предварительного следствия по всем уголовным делам с момента возбуждения дела.

На практике, пожалуй, немало случаев, когда к адвокату обращались за помощью люди, объясняя, что по определенному факту возбуждено уголовное дело и следователь приглашает их на допрос в качестве свидетеля. При беседе с таким лицом становится ясно, что допрос в качестве свидетеля – это «разминка» следствия. При следующей встрече данное лицо будет допрошено уже в качестве подозреваемого или обвиняемого. Подобные факты свидетельствуют о том, что работа адвоката на стадии предварительного следствия порой может начинаться гораздо раньше, нежели он будет официально допущен к делу, тогда адвокат вправе советовать клиенту, как ему вести себя на допросе, хотя сам не может участвовать в процессе производства этого следственного действия.

Зачастую постановление о привлечении лица к участию в деле в качестве обвиняемого или подозреваемого не предъявляется ввиду неизвестности его местонахождения, проживания вне пределов страны, болезни и т.п. Полагаем, что лишить такое лицо права на защиту и не допустить его защитника к участию в деле нет оснований, поскольку, если лицо признано обвиняемым или подозреваемым, то оно, безусловно, с момента вынесения постановления об этом, должно быть обеспечено правом на защиту.

Исходя из этих соображений, нуждаются в уточнении положения УПК Республики Узбекистан о том, что участие защитника обеспечивается в делах о преступлениях несовершеннолетнего с момента первого его допроса (ст.350 УПК Республики Узбекистан) и в делах о применении принудительных мер медицинского характера – «с момента вынесения постановления о назначении судебно-психиатрической экспертизы» (ст. 541 УПК Республики Узбекистан).

Обвинение, пусть в редких случаях, не вызывает защиту со стороны обвиняемого, который может согласиться с обвинением в силу его неопровержимости. Более того, признание обвинения, чувство своей вины, раскаяние, готовность извиниться, компенсировать причиненный ущерб – не редкость. Безусловно, в таких обстоятельствах по существу нет защиты. Однако повинное лицо свое признание порой сопровождает объяснениями по поводу случившегося, степени его значимости, причин совершения, условий, оказавших существенное влияние на формирование умысла либо обуславливавших неосторожность. Подобного рода объяснения в определенной мере

не лишены защитительного смысла. Следовательно, признание вины не исключает права на защиту.

По делам, по которым обвиняемый признает свою вину, противодействия расследованию по существу не оказывается, поскольку отсутствуют противоположные интересы между сторонами обвинения и защиты. Такое положение объясняется двумя факторами: а) отсутствием умышленной активной или пассивной деятельности, направленной на воспрепятствование установлению истины по уголовному делу; б) условиями информационной неопределенности.

Действительно, если по делу все известно и имеющаяся информация, т.е. доказательства не вызывают сомнений, и если стороны обвинения и защиты не препятствуют установлению истины – то нет конфликтной ситуации. Такие уголовные дела нередко прекращаются в силу примирения виновного с потерпевшим.

Закон устанавливает два способа вступления защитника в уголовный процесс: волеизъявление лица, имеющего право воспользоваться услугами защитника, или же требование закона в случаях обязательного участия защитника. Желание лица иметь защитника в лице конкретной кандидатуры прежде всего объясняется необходимостью обеспечить доверие обвиняемого к своему защитнику.

В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Узбекистан (ст. 50) закреплен принцип персонального приглашения защитника подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, их законными представителями, а также другими лицами по просьбе или с согласия подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. Участие защитника по просьбе подозреваемого, обвиняемого, подсудимого обязаны обеспечить дознаватель, следователь, прокурор или суд. В этом случае также действует принцип добровольности и согласия обвиняемого на приглашение конкретного лица в качестве защитника, которое, как правило, оформляется путем заключения соглашения между адвокатом и подзащитным или иным лицом по его поручению. Дознаватель или следователь принимают меры по обеспечению участия защитника в деле с момента признания несовершеннолетнего по делу в качестве подозреваемого или обвиняемого. С этой целью несовершеннолетнему и его законному представителю разъясняется право пригласить защитника по собственному выбору. Если защитник не приглашен несовершеннолетним, его законным представителем либо другими лицами по их поручению или же с их согласия, дознаватель, следователь или суд обязаны по своей инициативе обеспечить участие защитника в деле.

Когда обвиняемый является совершеннолетним, не страдает психическими или физическими недостатками, но содержится под стра-

жей, то с протоколом о разъяснении ему прав целесообразно ознакомить его родственников или других близких лиц, которые могли бы пригласить защитника. Лишь в случае, когда лица, указанные в ст. 50 УПК Республики Узбекистан, заявляют, что они не будут приглашать защитника, а его участие в деле обязательно, то дознаватель, следователь или суд должны принять меры по назначению защитника.

В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Узбекистан закреплено правило, исходя из которого дознаватель или следователь обязаны обеспечить участие в допросе защитника, с которым подозреваемый, обвиняемый заключили соглашение, либо другого защитника, если подозреваемый, обвиняемый не успели заключить соглашение (п. 2 ст. 111 УПК Республики Узбекистан). Однако, если подозреваемый или обвиняемый задержаны или же к ним применена мера пресечения в виде заключения под стражу, то они не имеют возможности посетить юридическую консультацию и заключить соглашение на участие в деле защитника. В этом случае дознаватель, следователь и суд обязаны предоставить такому лицу реальную возможность обсудить с его законными представителями или близкими лицами вопрос о выборе защитника, а также заключении соглашения на ведение дела. Представляется, что для более эффективного исполнения данного процессуального правила дознаватель или следователь обязаны сразу после задержания лица по подозрению в совершении преступления разъяснить ему и одному из его близких родственников право на приглашение защитника.

Между тем выбор защитника зачастую зависит от желания подзащитного. Следователь и суд не вправе отказать в просьбе подозреваемого, обвиняемого о допуске к участию в деле избранного им защитника либо назначить адвоката без его согласия. Отказ в удовлетворении ходатайств обвиняемого о допуске к участию в деле выбранного им адвоката признается нарушением права на защиту.

Если участие приглашенного обвиняемым защитника невозможно на протяжении длительного времени, то следователь или суд должны предложить обвиняемому подыскать другого защитника или назначить такового через коллегия адвокатов, причем обязательно с согласия обвиняемого.

Как мы полагаем, применительно к подозреваемому, неявка защитника до 24-х часов с момента задержания лица по подозрению не должна признаваться длительной. При предъявлении же обвинения или по окончании предварительного следствия длительной должна признаваться неявка защитника более пяти суток. В судебном разбирательстве продолжительность данного срока может быть и более длительной, что зависит от характера и особенностей уголов-

ного дела, его объема, участия адвоката на предыдущей стадии процесса и т.д. Целесообразно, чтобы эти сроки нашли свою конкретизацию в законе.

В УПК Республики Узбекистан, хотя прямо и не предусматривается, но и не запрещается возможность допуска двух или более защитников, например, адвоката и близкого родственника подсудимого. Несмотря на исключительную редкость таких случаев, следователь или суд не должны отрицательно решать вопрос о допуске двух и более защитников. Отказ подозреваемому, обвиняемому, подсудимому в ходатайстве о приглашении нескольких защитников не опирается на закон и должен трактоваться как нарушение процессуальных норм с вытекающими отсюда последствиями.

Адвокат вправе вести дела на всей территории Республики Узбекистан. В этой связи подзащитный имеет право доверять защиту своих прав не только адвокату юридической консультации, адвокатского бюро или фирмы по месту производства уголовного дела, но и адвокату любой коллегии адвокатов, что в значительной мере расширяет возможности подзащитного и усиливает гарантии права на защиту при уголовном преследовании лица.

Адвокат, в отличие от других защитников, не вправе отказываться от принятой на себя защиты (ст. 53 УПК Республики Узбекистан). В связи с этим возникает вопрос о том, с какого именно момента считать защиту принятой? В данном случае существуют различные точки зрения. Так, одни полагают, что защита считается принятой с момента получения адвокатом ордера на ведение дела,¹ другие – с момента согласования с обвиняемым общей позиции по делу.²

Нам представляется, что адвокат получает полномочия на ведение дела с момента получения ордера. При этом защитник обязан согласовать свою позицию защиты с обвиняемым. Обязательно, чтобы адвокат встретился, обсудил и согласовал позицию защиты с обвиняемым не только в случае, когда он принял поручение на защиту лица по соглашению, но и когда назначен по предложению дознавателя, следователя, прокурора или суда.

По нашему убеждению, допуск адвоката в уголовный процесс должен выражаться в его явке к следователю или в суд и представлении им ордера о принятии защиты. При этом никакого процессуального решения о допуске адвоката в уголовное дело не принима-

ется. Независимо от согласования позиции с обвиняемым защитник уже участвует в деле и вправе использовать любые не запрещенные законом средства и способы защиты, то есть становится участником процессуальных правоотношений.

В соответствии с частью второй ст. 49 УПК Республики Узбекистан в деле в качестве защитника могут участвовать: члены коллегии адвокатов; лица, имеющие специальное разрешение на участие в качестве защитника; представители общественных объединений по делам членов этих объединений, близкие родственники или законные представители подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и т.д. Рассматривая вопрос о том, кто же может быть защитником, необходимо отметить, что на практике таковыми чаще всего выступают адвокаты, профессиональный опыт и правовые знания которых позволяют оказать подзащитным наиболее квалифицированную помощь. Вместе с тем законодатель учитывает побуждения, которые заставляют обвиняемого просить о допуске к защите своих близких родственников, законных представителей или иных лиц.

Перечень близких родственников дан в разделе 8 Уголовного кодекса: это близкие родственники – лица, состоящие в родстве или свойстве, родители, братья и сестры, супруги, дети, в том числе усыновленные, внуки, а также родители, братья и сестры супругов.

Близкие родственники и законные представители обвиняемого допускаются в процессе в качестве защитников на основании документов, подтверждающих их родство с обвиняемым или решений органов опеки и попечительства. Иные лица представляют доверенность обвиняемого.

Положение данной статьи закрепляет также право подозреваемого, обвиняемого, подсудимого приглашать для своей защиты даже лиц, не занимающихся адвокатской деятельностью и не имеющих соответствующей лицензии. Однако, право выбора защитника из числа указанных лиц ограничено: они могут быть допущены, как это указано в ст. 49 УПК Республики Узбекистан, «по постановлению следователя или определению суда». Прежде всего неясно, могут ли быть допущены эти лица к участию в деле в качестве защитника по постановлению дознавателя или прокурора? Представляется, что дознаватель, следователь, прокурор и суд обладают по данному вопросу одинаковыми полномочиями. Считаем, что отказ в удовлетворении просьбы о допуске в качестве защитника лиц, не имеющих соответствующей лицензии, может иметь место в исключительных случаях. Так, защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он занимает должность судьи, прокурора или следователя, кроме случаев, когда он является законным представите-

¹ Ульянова Л. О процессуальном положении адвоката и его позиции по делу. // Соц. законность, 1966, №3. С.61

² Синайский Э.Д. Развитие этических основ в деятельности адвокатуры. // Материалы научно-практической конференции «Об эффективности судебной защиты». – Л., 1966. С.87.

лем недееспособного лица или же выступает в качестве представителя учреждения, в котором он работает, если учреждение признано гражданским истцом или привлечено к участию в деле в качестве гражданского ответчика (п. 3 ст. 79 УПК Республики Узбекистан). При наличии таких обстоятельств лицо должно отказаться от осуществления функции защитника.

В п. 4 ст. 79 УПК Республики Узбекистан указывается, что защитник не вправе принять поручение, если он оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противостоят интересам защищаемого им подозреваемого, обвиняемого, подсудимого или представляемого им потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика. Выявить обстоятельства, исключающие возможность участия в деле в качестве защитника, далеко не всегда возможно при получении ордера или допуске защитника к участию в деле. В процессе же изучения дела или беседы с обвиняемым такие обстоятельства могут быть установлены. Исключается защита одним лицом двух и более обвиняемых с противоположными интересами. Если в процессе работы по уголовному делу выявятся обстоятельства, исключающие участие в деле адвоката, то он должен заявить самоотвод и принять меры к выходу из процесса.

Таким образом, нормы, определяющие обстоятельства, исключающие участие в деле защитника, призваны оградить правосудие от неблагоприятного влияния и обеспечить доверие обвиняемого к своему защитнику.

Вопрос об отводе при расследовании дела также может быть поставлен дознавателем, следователем, прокурором, а в судебном заседании – и судом. Заявление об отводе должно быть мотивировано. Лицо, которому заявлен отвод, вправе дать свои разъяснения. Вопрос об отводе, заявленном защитнику, разрешается при расследовании дела дознавателем или следователем, а в судебном заседании – и судом, рассматривающим дело (часть девятая ст. 80 УПК Республики Узбекистан).

В судебно-следственной практике возникал вопрос и о возможности отстранения адвоката от участия в качестве защитника в производстве по уголовным делам, связанным с государственной тайной, ввиду отсутствия у него специального допуска. Необходимо отметить, что распространение данного положения на адвокатов, выступающих в качестве защитников в уголовном судопроизводстве, и их отстранение от участия в деле в связи с отсутствием допуска к государственной тайне, неправомерно. Как указывается в п. 12 упомянутого постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан от 17 декабря 2003 г., «В таких случаях защитник вправе оз-

накопиться с информацией, составляющей государственные секреты, в порядке, установленном законодательством».

Отказ от принятия защиты и уже принятой защиты не являются абсолютными, не допускающими никаких исключений. Нельзя признать необоснованным отказ принять защиту по сложному делу, требующему профессионального опыта и знаний, если адвокат считает, что его знания и опыт недостаточны для участия в таком деле. При наличии этих уважительных причин адвокат вправе отказаться от принятия защиты. Однако никогда он не вправе ставить принятие защиты в зависимости от признания лицом своей вины, характера совершенного преступления, личности лица, обратившегося за юридической помощью. Отказ адвоката от принятой на себя защиты лица возможен лишь при наличии уважительных причин, таких, как длительная командировка, болезнь, занятость по другому делу и иным обстоятельствам, исключающим его участие в деле.

Уважительной причиной отказа адвоката от защиты не может также являться его несогласие с позицией, избранной подзащитным, или способом защиты, которым намерен воспользоваться подзащитный. Необходимо всегда помнить, что адвокат ни при каких условиях не имеет права своими действиями ухудшить положение своего подзащитного. Закон запрещает действовать в сторону ухудшения положения подзащитного, а заявление адвоката об отказе от принятой защиты из-за отрицания подсудимым своей вины лишь отягчает положение подсудимого.

Отказ от принятой защиты может быть выражен в различных формах, например, в виде заявления об отказе осуществлять по этому делу функцию защиты. Отказом от защиты и переходом на позицию обвинения является опровержение адвокатом объяснений подзащитного и отказ от обжалования, когда подзащитный считает обжалование необходимым.

Таким образом, представляется, что отказом от принятой защиты являются как совершение защитником в прямой форме действий, ухудшающих положение подзащитного, так и несовершение всех возможных по закону действий, которые могут привести к благоприятному для подзащитного результату. Во всех подобных случаях защитник нарушает закон и не выполняет свой профессиональный долг. Как самостоятельный субъект уголовного судопроизводства, он вместе с тем связан с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым тесными процессуальными взаимоотношениями. Вот почему его процессуальная самостоятельность имеет определенные границы. Хотя защитник и свободен в пределах закона, т.е. в формах и методах осуществления защиты, его позиция может отличаться от позиции

подзащитного, если избранное им направление защиты благоприятствует положению последнего, но он не вправе делать ничего, что могло бы в малейшей степени ухудшить положение подзащитного. В противном случае право на защиту утрачивает всяческий смысл.

Закон также регулирует вопросы отказа от защитника. Право, предоставляемое для отказа от своего представителя, известно и другим отраслям права. Не меняется в этом аспекте юридическая природа представительства и в уголовном судопроизводстве. Обвиняемый, подозреваемый и подсудимый вправе отказаться от него в любой момент производства по делу (часть первая ст. 52, УПК Республики Узбекистан). Но, как правило, защитник все же нужен обвиняемому. Обычно в практике имеют место три мотива отказа обвиняемого от защитника:

- 1) желание обвиняемого иметь другого защитника;
- 2) нежелание или отсутствие у защитника возможности осуществлять защиту;
- 3) в случаях, когда обвиняемый рассчитывает на то, что лично сможет осуществить свою защиту или же суд в полной мере обеспечит ее¹.

Обвиняемый не обязан сообщать причину отказа от защитника. Она, к примеру, может быть связана с разглашением неблагоприятных для обвиняемого обстоятельств и ухудшением его положения. Но это не лишает следственные органы и суд права на установление причин такого отказа, безусловно, четко разъяснив обвиняемому его права иметь защитника. В отдельных случаях отказ обвиняемого от защитника обусловлен его неосведомленностью об условиях оплаты труда адвоката, о возможности получения бесплатной юридической помощи при отсутствии средств на оплату. В соответствии с частью четвертой ст. 50 УПК Республики Узбекистан дознаватель, следователь, прокурор или суд, в производстве которых находится дело, вправе освободить подозреваемого, обвиняемого, подсудимого полностью или частично от оплаты за оказание юридической помощи. В этих случаях расходы по оплате труда адвоката осуществляются за счет государства в порядке, определяемом Кабинетом Министров Республики Узбекистан. Подчас подозреваемый, обвиняемый, подсудимый отказываются от защитника в связи с недостаточной квалификацией последнего либо ввиду несогласия с его позицией. При этом обвиняемый может пригла-

сить другое лицо или осуществлять свою защиту самостоятельно. Отказ от защитника должен быть инициирован непосредственно самим подозреваемым, обвиняемым или подсудимым и только в том случае, когда защитник может реально участвовать в деле, что должно быть обеспечено дознавателем, следователем, прокурором и судом, которые обязаны пригласить адвоката, подтверждающего отказ от защиты, о чем в обязательном порядке составляется протокол, подписываемый подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, а также дознавателем, следователем или адвокатом, либо вносится запись в протокол судебного заседания. На практике это требование зачастую не соблюдается. В таком случае отказ от защитника признается вынужденным и рассматривается как нарушение права на защиту. Например, с января по июль месяц 2005 года, следователями внутренних дел Ташкентской области для участия в деле были приглашены адвокаты по 5706 делам. Из них в 3675 случаях со стороны обвиняемых и подозреваемых был написан отказ от защитника, что составляет 64,4 процента.¹

Важно отметить и наличие такого правила, как необязательность отказа подозреваемого², обвиняемого или подсудимого от защитника для дознавателя, следователя, прокурора и суда по делам несовершеннолетних, немых, глухих, слепых и других лиц, которые из-за своих физических недостатков или психических заболеваний испытывают затруднения в осуществлении права на защиту; лиц, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство; лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений, за которые в качестве меры наказания может быть назначена смертная казнь; лиц, интересы которых противоречат друг другу, если хотя бы одно из них имеет защитника; если в суде участвует государственный или общественный обвинитель; присутствует адвокат в качестве представителя потерпевшего, а также по делам о применении принудительных мер медицинского характера (ст. 51 УПК Республики Узбекистан). Данное правило подчеркивает гуманную направленность УПК Республики Узбекистан в деле обеспечения права на защиту подозреваемому, обвиняемому или подсудимому, когда по какой-либо причине они отказываются от защитника, ухудшая свое положение из-за отсутствия лица, имеющего возможность более эффективно защищать их интересы. На это, в частности, обращается особое внимание в пункте 6 постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан от 19 декабря 2003 г. «О практике применения су-

¹ Эти мотивы в УПК РУз не закреплены, поэтому представляется неоснованным на законе требование п. 14 постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан от 19 декабря 2003 г. «О практике применения судами законов, обеспечивающих подозреваемому, обвиняемому право на защиту» о том, чтобы отказ от защитника был сформулирован «в письменном виде с указанием его мотивов».

¹ Ашрапов Р. *Имоя ҳуқуқини таъминлаш йўлида* // Адвокат, 2006, №2. С.16.
² См: Козырев Г.Н. *Институт защиты в уголовном судопроизводстве*. – Н.Новгород, 1995. С.16.

дами законов, обеспечивающих подозреваемому, обвиняемому право на защиту», где записано: «Судам следует иметь в виду, что состязательность производства в суде возможна лишь при обеспечении *непрерывного участия* в судебном заседании государственного обвинителя и защитника (за исключением случаев отказа от защитника в установленном законом порядке)». Отсюда явствует, что участие защитника в судебном заседании должно быть не только обязательным, но и непрерывным. При отказе обвиняемого от услуг конкретного защитника, дознаватель, следователь, прокурор или суд обязаны выяснить, не нуждается ли он в выборе другого защитника.

Такую замену обвиняемый не обязан мотивировать. Конституционное право на защиту должно обеспечиваться реально, а не формально. Право на защиту нарушается, например, если обвиняемый отказался от помощи защитника в связи финансовым затруднением. Таким образом, важно, чтобы невозможность замены конкретного лица не превращалась в вынужденный отказ от услуг защитника.

На дознавателя, следователя, прокурора и суд возложена обязанность обеспечить подозреваемому, обвиняемому право на защиту. В связи с этим дознаватель объясняет обвиняемому о его праве иметь защитника при предъявлении ему протокола о задержании (ст. 48, часть четвертая ст. 225 УПК Республики Узбекистан), а следователь разъясняет обвиняемому его право иметь защитника при предъявлении ему обвинения (ст. 46, 111 УПК Республики Узбекистан) или объявлении постановления о его привлечении в качестве подозреваемого (ст. 48, 360 УПК Республики Узбекистан). Но даже тогда, когда дознаватель или следователь разъясняют подозреваемому, обвиняемому его право иметь защитника на предварительном следствии, этого часто оказывается недостаточно для реализации права на защиту. Обычно подозреваемые, обвиняемые не знают о том, какими правами наделен защитник, и что при отсутствии у них средств они могут иметь адвоката по назначению не только в суде, но и на предварительном следствии. Вот почему обвиняемому, помимо устного разъяснения его прав необходимо вручать перечень их в письменном виде. Для достижения этого было бы целесообразным введение в документооборот уголовного процесса стандартного «Перечня прав подозреваемого и обвиняемого», охватывающего все права данных лиц. Это будет большим шагом вперед в аспекте реального, а не формального обеспечения права на защиту в уголовном процессе лицам, подвергшимся уголовному преследованию.

Помимо этого, посредством сравнения прежнего и действующего Уголовно-процессуального кодекса, можно заметить, что в отношении второго случая, по которому участие защитника в деле является обязательным, внесены отдельные уточнения. Так, если в прежнем УПК указывалось, что «физические и психические недостатки делают невозможным защиту», то в действующем эти слова заменены на «физические недостатки или психические заболевания, затрудняющие осуществление права на защиту», иначе говоря, здесь налицо усиление гарантии обеспечения права на защиту.

Порой сложность дела или какие-либо иные обстоятельства могут затруднить подозреваемому, обвиняемому или подсудимому осуществление своего права на защиту. Для этого в части второй ст. 51 УПК Республики Узбекистан установлена возможность расширения случаев обязательного участия защитника в уголовном деле по решению дознавателя, следователя, прокурора и суда. К сожалению, данными полномочиями должностные лица, ответственные за объективное расследование и разрешение уголовного дела, все еще пользуются исключительно редко.

Важное положение по обеспечению права на защиту закреплено в части третьей ст. 51 УПК Республики Узбекистан. Это касается правила, согласно которому руководитель адвокатского бюро, коллегии или фирмы обязан по требованию дознавателя, следователя, прокурора или суда назначить защитника в течение 24-х часов с момента получения соответствующего уведомления. Данное требование подлежит строгому и неукоснительному исполнению. В противном случае, если дело, по которому участие защитника является обязательным, было расследовано или рассмотрено без его участия, согласно п. 8 ст. 487 УПК Республики Узбекистан это признается существенным нарушением норм уголовно-процессуального законодательства и влечет за собой отмену приговора.

Помимо того, на наш взгляд, требует дальнейшего уточнения понятие о физических и психических недостатках, препятствующих обвиняемым самостоятельно осуществлять свое право на защиту, пограничный возраст несовершеннолетних, сущность противоречий между интересами обвиняемых и т.п.

Если говорить о физических или психических недостатках, то возникает правомерный вопрос: при каких именно из них следует обеспечить обвиняемого защитником? Такие недостатки, как глухота, немота или слепота, не вызывают в этом отношении сомнения. В случае, когда родители или родственники сообщают следственным органам о скрытых физических или психических недостатках, необходимо прибегнуть к судебно-медицинской или судебно-психиатри-

ческой экспертизе, результаты которой позволят правильно решить данный вопрос (п. 4 ст. 173 УПК Республики Узбекистан).

Как же следует поступить, если физический или психический дефект у обвиняемого будет установлен не в начале предварительного следствия, а после предъявления обвинения и осуществления ряда следственных действий, а обвиняемый отказался от защитника. Относительно этого представляется справедливым предложение Г.П.Саркисянца, который полагал, что следователь должен сразу же привлечь к участию в деле защитника и в его присутствии вновь предъявить лицу обвинение, допросить его и провести те следственные действия, о которых ходатайствуют обвиняемый и его защитник.¹

Ранее на практике нередко возникали споры о так называемом пограничном возрасте, ибо порой лицо, совершившее преступление в несовершеннолетнем возрасте, к моменту следствия или судебного рассмотрения дела достигает совершеннолетия. Некоторые дознаватели, следователи, прокуроры и суды полагали, что обязательное участие защитника необходимо не во всех случаях, когда лицо обвиняется за преступления, совершенные им до 18-летнего возраста, а если к моменту расследования и судебного разбирательства оно уже достигло совершеннолетия, то данное требование является не обязательным. Ранее отмечалось, что в таких случаях «суд, с учетом характера совершенного преступления, обстоятельств дела, личности обвиняемого, вправе признать обязательным участие защитника в уголовном судопроизводстве»².

В специальной главе 60 УПК Республики Узбекистан предусмотрен порядок производства по делам о преступлениях несовершеннолетних. Установленный здесь порядок производства распространяется на лиц, не достигших к моменту совершения преступления 18-летнего возраста (ст. 547 УПК Республики Узбекистан). Законодатель прежде всего исходил из того, что при решении вопроса об обязательном участии защитника и допуске законного представителя вряд ли уместен скрупулезный подсчет времени, прошедшего между инкриминируемым деянием и днем достижения обвиняемым 18-ти лет. Как правило, этот период невелик и нет оснований делать вывод о том, что он оказался достаточным для приобретения обвиняемым способности самостоятельного осуществлять свое право на защиту. Дознаватель или следователь принимают все необходимые меры для обеспечения участия защитника в деле с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого.

¹ Саркисянец Г.П. Участие защитника на предварительном следствии. – Ташкент: Фан, 1966. С.23-24.

² Бюллетень Верховного суда СССР. 1963, №4. С.8.

Для того, чтобы эффективное осуществление защитником, допущенным к участию в деле, своих прав не было поставлено в зависимость от предварительного допроса подозреваемого или обвиняемого либо производства других следственных действий, а также в целях устранения возможных нарушений закона защитник должен с момента задержания клиента вручить следователю ходатайство, в котором следует потребовать:

1) допустить его к участию в деле в качестве защитника с даты выдачи ордера на ведение уголовного дела своего клиента уже на предварительном следствии;

2) известить подзащитного о вступлении в дело защитника;

3) сообщить администрации изолятора временного содержания или следственного изолятора о предоставлении ему свиданий с клиентом наедине без ограничения их количества и продолжительности за весь период предварительного следствия;

4) предоставить ему для изучения протоколы всех следственных действий, проведенных с участием его подзащитного, а также материалы уже осуществленных экспертиз;

5) не проводить с момента вручения данного ходатайства никаких следственных действий с участием его подзащитного без согласия защитника;

6) заблаговременно извещать его о дате и месте проведения следственного действия телефонограммой в юридическую консультацию (коллегию адвокатов или адвокатское бюро);

7) возможный отказ от него как защитника, выбор другого лица в качестве защитника либо желание защищаться самостоятельно оформить собственноручным заявлением подзащитного, сделанным в его присутствии либо в присутствии избранного им другого защитника.

Ходатайство желательно подать в день выдачи ордера на ведение дела и получить на втором экземпляре отметку о дате его вручения. Если следователь отсутствует, следует вручить ходатайство его начальнику или прокурору.

Осуществление адвокатом защитительной функции в большинстве своем зависит от реализации им тех прав, которые предоставлены законом. Он должен активно использовать их в целях оправдания подзащитного или смягчения его вины. Но дело в том, что большинство предоставленных законом прав на предварительном следствии, как правило, защитник может реализовать только через следователя. В настоящее время нередки случаи, когда лицо, в производстве которого находится дело, рассматривает участие адвоката в деле как помеху следствию, что, конечно же, не должно иметь места.

§2. Защита от необоснованного применения принудительных мер

Гуманизм судопроизводства по уголовным делам во многом зависит от пределов и вида применения процессуальных мер принуждения. Строгие (суровые) процессуальные меры принуждения: это принудительный привод, задержание, арест, помещение лица в медицинское учреждение с целью проведения экспертизы и отстранение от должности обвиняемого, подсудимого (ст. 254, 255 УПК Республики Узбекистан).

Виды процессуальных принудительных мер не исчерпываются вышеперечисленными. К мерам пресечения, например, относятся также залог, поручительство, подписка о надлежащем поведении, передача несовершеннолетних под надзор, наблюдение командования за поведением военнослужащего и др. (ст. 249-254 УПК Республики Узбекистан). Помимо этого, при осуществлении отдельных следственных действий могут применяться следующие меры, связанные с принуждением: обыск, изъятие, опись имущества, освидетельствование, получение образцов для экспертного исследования, процессуальные действия, требующие согласия отдельных лиц.

Арест – самая суровая мера принуждения, связанная с лишением человека многих прав и свобод.

В ст. 9 «Международного Пакта о гражданских и политических правах», принятого в 1966 году, установлено следующее:

«1. Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом.

2. Каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявляемое ему обвинение.

3. Каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо в срочном порядке доставляется к судье или к другому должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, но освобождение может ставиться в зависимость от предоставления гарантий явки на суд, явки на судебное разбирательство в любой другой его стадии и, в случае необходимости, явки для исполнения приговора.

4. Каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно.

5. Каждый, кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, имеет право на компенсацию, обладающую исковой силой».

Меру пресечения, связанную с арестом, следует применять только с целью предупреждения попыток обвиняемого уклониться от следствия и суда за совершенное им преступление, препятствовать установлению истины.

Необходимо уделять особое внимание тому, чтобы арест в суде до вступления приговора в законную силу применялся только в чрезвычайных ситуациях.

Презумпция невиновности – один из важнейших принципов уголовного процесса. В ст. 11 принятой в 1948 г. «Всемирной Декларации прав человека» указано: «Каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты». Данное положение полностью нашло отражение в ст. 26 Конституции Республики Узбекистан, которая требует законодательное установление порядка применения ареста, выбора данной меры пресечения и исчисление срока содержания под арестом.

Так, в ст. 236 УПК Республики Узбекистан указано, что «Мера пресечения применяется с целью предупреждения уклонения обвиняемого, подсудимого от дознания, предварительного следствия и суда; предупреждения его дальнейшей преступной деятельности; недопущения его попыток, препятствующих установлению истины по делу; обеспечения исполнения приговора».

В законе четко указан круг лиц, к которым может быть применена мера пресечения. «Мера пресечения может быть применена лишь в отношении обвиняемых, подсудимых, осужденных и лиц, признанных невменяемыми или заболевшими психической болезнью после совершения преступления» (ст. 239 УПК Республики Узбекистан). Как явствует из ст. 243 УПК Республики Узбекистан, «Мера пресечения в виде заключения под стражу может быть применена лишь в отношении задержанного подозреваемого или лица, привлеченного к участию в деле в качестве обвиняемого». Как указано в части третьей ст. 226 УПК Республики Узбекистан: «В исключительных слу-

чаях с санкции прокурора в отношении подозреваемого может быть применена мера пресечения в виде содержания под стражей. При этом подозреваемому должно быть предъявлено обвинение в течение десяти дней со дня его задержания. В противном случае мера пресечения отменяется и лицо освобождается из-под стражи. После возбуждения уголовного дела и в течение всего срока задержания дознаватель и следователь, которым подследственно дело, могут произвести в пределах своей компетенции следственные действия для установления обстоятельств совершения преступления, проверки обоснованности задержания».

Выбор меры пресечения без предъявления лицу обвинения и допроса обычно приводит к необоснованному аресту и другим нарушениям прав и свобод лица и создает условия для ведения расследования в обвинительном направлении, и, самое главное, для противоправного получения показаний о признании вины.

Исходя из позиции презумпции невиновности, важной является задача сокращения продолжительности ареста. Зачастую с момента ареста и до рассмотрения дела в суде проходят месяцы. Между тем срок содержания под арестом установлен до трех месяцев (часть первая ст. 245 УПК Республики Узбекистан), но он может продлеваться и доходить до одного года.

Презумпция невиновности и другие конституционные нормы возлагают на судью, прокурора и следователя обязанность регулярной проверки в рамках их компетенции правильности ранее избранной меры пресечения. Важно помнить, что с окончанием определенного этапа ведения дела основания к применению или выбор меры пресечения могут изменяться или исчезать.

Но, к сожалению, до сих пор в следственно-судебной практике отмечаются случаи необоснованного содержания под арестом. Суды не всегда проверяют законность применения в ходе предварительного следствия меры пресечения, связанной с арестом, и ее продолжения после поступления дела в суд. Чаще всего ходатайства об изменении меры пресечения не рассматриваются или необоснованно отвергаются.

Мера принуждения может применяться только при наличии доказательств, подтверждающих ее законность и обоснованность. Основанием для применения меры пресечения должны быть не предположения, а конкретные факты, обстоятельства, имеющиеся в деле и подтверждающие противозаконные действия лица или указывающие возможность совершения им таких действий в будущем.

Исходя из ст. 240 УПК Республики Узбекистан, для применения меры пресечения должно быть вынесено обоснованное постановление

ние (определение), в котором необходимо указать, руководствуясь какими к тому законными основаниями, была применена мера пресечения, причины, объясняющие необходимость применения меры пресечения, установленные обстоятельства, влияющие на ее выбор. Не будь этого, права обвиняемого (подозреваемого) останутся под угрозой, а возможность обжалования меры пресечения будет затруднена.

Применение меры пресечения, связанной с арестом, может осуществляться только в случае, если иное не может обеспечить поведения обвиняемого, не противоречащего закону. Отсюда явствует, что для ограничения личной свободы субъект уголовного преследования должен обладать серьезными доказательствами, подтверждающими обвинение.

Если возникает необходимость и имеются конкретные основания для применения данной меры пресечения, то прокурор вправе дать санкцию на применение меры ареста. Между тем на практике часто обвиняемый вначале арестовывается, а уж затем начинают собирать факты, доказывающие его вину. При решении вопроса, связанного с арестом, могут возникнуть сомнения, которые невозможно устранить. Такие случаи необходимо решать в пользу обвиняемого, применяя в отношении него более легкую меру пресечения, возложив на него обязанность явки по вызову и извещать об изменении места жительства. Если основания к применению ареста неточны или имеется малейшее в них сомнение, то нельзя арестовывать обвиняемого.

Неправильно примененная мера пресечения отрицательно влияет не только на самого обвиняемого, но и на его близких, а также приводит к отрицательному резонансу в обществе.

Весьма актуален и важен вопрос обжалования в суде применения ареста и других мер пресечения, используемых в уголовном судопроизводстве. Данное процессуальное действие, связанное с применением принудительных мер, в 110 странах мира осуществляется с разрешения суда, а в 17 государствах – с санкции прокурора, но предоставлена возможность обжалования в суде таких действий и постановлений. В наших законах не указано обжалование в суде мер пресечения. Однако в ст. 9 ратифицированного Республикой Узбекистан 31 августа 1995 года «Международного Пакта о гражданских и политических правах» отмечается, что каждое арестованное лицо должно быть немедленно доставлено к судье для установления обоснованности меры пресечения, связанной с арестом. Данное требование международного пакта осуществлено почти во всех бывших постсоветских государствах. В частности, в России обжалование в суде ареста в 1992-1994 гг. составляло значительное количество, в результате чего освобождалось 20 % незаконно арестованных лиц, в

последующие годы в связи с тем, что прокуроры стали уделять больше внимания вопросам ареста граждан, количество обращений в суд по данному вопросу постепенно сократилось.¹

На совместном заседании законодательной палаты Олий Мажлиса и Сената 28 января 2005 г. Президент Республики Узбекистан И.А. Каримов выступил с предложением о передаче полномочий органов прокуратуры по применению ареста судам.

В суде можно обжаловать и другие постановления следователя, а также прокурора о применении мер пресечения, связанных с ограничением и лишением прав граждан. К ним, прежде всего, относятся постановления о принудительном приводе, отстранении от работы, об описи имущества и т.д. Постановления следователя и прокурора о прекращении дела, в частности, вынесенные по нереабилитирующим основаниям. Так, исходя из презумпции невиновности, установленной ст. 26 Конституции Республики Узбекистан, лицо вправе требовать решения вопроса о своей виновности только судом.

В юридических кругах широко обсуждается вопрос об отражении в УПК Республики Узбекистан этих и других международных норм, которые в соответствии со ст. 19 и 44 Конституции Республики Узбекистан устанавливают неприкосновенность прав и свобод граждан, невозможность их лишения или ограничения без решения суда, гарантируют защиту судом их прав и свобод.

Нам представляется, что в законодательстве Узбекистана необходимо указать гарантии проверки в судебном порядке законности и обоснованности ареста, в частности:

1) обвиняемый, его защитник и законный представитель должны иметь право подачи жалобы по осуществлению судебной проверки законности меры пресечения в виде ареста;

2) обвиняемый во время содержания под арестом должен быть обеспечен правом пользования помощью защитника;

3) если срок содержания обвиняемого под арестом превышает три месяца, и если даже обвиняемый не обратился лично с жалобой и у него нет защитника, то суд по своей инициативе обязан изучить основания для дальнейшего его содержания под арестом;

4) в ходе подготовки к судебному рассмотрению судья может потребовать проведения отдельных следственных действий, касающихся решения вопроса содержания обвиняемого под арестом;

5) на судебном заседании проверка законности и обоснованности ареста должна проводиться с участием прокурора и защитника обвиняемого;

¹ Руднов В. Судебный арест: первые оценки и новая статистика. // Российская юстиция, 2002, №10. С. 3.

б) если содержание под арестом превысило три месяца и со дня последней проверки прошло не менее двух месяцев, то содержащийся под арестом обвиняемый вправе ходатайствовать о проведении повторной судебной проверки.

Арест является процессуальным институтом и, даже не преследуя иных целей, он использовался как орудие для получения необходимых показаний у обвиняемого, а в отдельных случаях – и признания его вины. Несомненно, арест подозреваемого значительно облегчает работу следственных органов, поскольку обвиняемый может допрашиваться сколько угодно и в любое время, а, помимо этого, само содержание под арестом делает его словоохотливым. Лишение свободы ограничивает право на защиту обвиняемого, возможность конфиденциальных встреч с защитником, не дает ему возможности самому собирать оправдывающие его доказательства. Сам по себе арест подозреваемого и обвиняемого демонстрирует силу следственных органов. Возможность использования ареста в качестве государственного института в целях принуждения обвиняемого, подозреваемого к признанию вины также компрометирует его в определенной мере.

Итак, важно отметить, что защитник приглашается для того, чтобы принудительные меры по возможности не использовались в ходе уголовного процесса и применялись методы убеждения. Если же применена мера пресечения, а права, свободы и законные интересы лица ограничены, то защитник обязан не только обеспечить право обжалования ареста и продления его срока, но и обеспечить право обжалования в суде остальных процессуальных мер принуждения. При этом необходимо исходить из целей правового демократического государства и справедливого гражданского общества.

§3. Защитник в процессе досудебного производства

Согласно ст. 53 УПК Республики Узбекистан защитник имеет право: знать, в чем подозревается или обвиняется лицо, интересы которого он защищает; на получение письменного подтверждения о допуске к участию в деле от органов дознания, предварительного следствия и суда; участвовать в допросах подозреваемого, присутствовать при предъявлении лицу обвинения и участвовать в допросах обвиняемого, а также в других следственных действиях, проводимых с их участием и задавать вопросы подозреваемым, обвиняемым, свидетелям, экспертам, специалистам; участвовать с разрешения дознавателя или следователя в производстве иных следствен-

ных действий; подавать письменные замечания по поводу производства следственного действия, в котором он участвовал; заявлять ходатайства и отводы; представлять доказательства; запрашивать из государственных органов, органов самоуправления граждан, предприятий, учреждений и организаций и общественных объединений справки, характеристики и иные документы, требующиеся для осуществления защиты; знакомиться с документами процессуальных действий, проведенных с участием подозреваемого или обвиняемого, а по окончании предварительного следствия – со всеми материалами уголовного дела, выписывая из него необходимые сведения; знакомиться в порядке, предусмотренном законодательством, с информацией, составляющей государственные секреты, коммерческую и иную тайну, если это необходимо для осуществления защиты; участвовать в качестве стороны в судебном разбирательстве дела; приносить жалобы на действия и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; знать о принесенных по делу жалобах, протестах и подавать на них возражения, участвовать в заседаниях суда апелляционной, кассационной и надзорной инстанций.

Для реализации этих прав защитника представляется целесообразным предусмотреть в данной статье следующее:

- чтобы ходатайства защитника о вызове дополнительных свидетелей, приобщении к делу представленных предметов и документов, об истребовании предметов и документов у предприятий, учреждений, организаций и граждан, включении в состав экспертов дополнительных специалистов были обязательными для дознавателя и следователя¹;

- чтобы защитник имел право на проведение осмотра, освидетельствования, эксперимента и других действий с целью проверки отдельных обстоятельств уголовного дела.

Участие адвоката, согласно уголовно-процессуальному законодательству, отрегулировано таким образом, что на досудебной стадии сторона обвинения имеет достаточные возможности для собирания доказательств, сторона же защиты ограничена в возможностях собирания и представления доказательств, исключающих обвинение или смягчающих вину подозреваемого или обвиняемого. Исправить такое положение можно и нужно.

Первую часть своей задачи защитник может выполнить в целом без особых затруднений, однако и здесь возможны преграды. Так,

¹ Несомненно, дознаватель и следователь самостоятельны в оценке представленных защитником сведений с точки зрения их относимости, допустимости и достоверности в соответствии со ст. 95 УПК Республики Узбекистан.

беседу наедине с подозреваемым он может провести лишь после первого его допроса (ст. 48 УПК Республики Узбекистан). Некоторые следователи пытаются обойти данное требование и затягивают допрос подозреваемого, считая, что от допрашиваемого показания получены не по всем вопросам, подлежащим выяснению. Подозреваемые же справедливо полагают, что каждый их вызов следователем и постановка вопроса, независимо от получения ответа на него и составления протокола, означает допрос, после которого они, безусловно, вправе встречаться со своим защитником наедине.

Заметим, что согласно принципу 18 утвержденного Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г. «Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме», недопустимы временная отмена или ограничение права на посещение заключенного адвокатом без промедления и цензуры, кроме исключительных обстоятельств, которые подлежат определению законом или правилами, когда, по мнению судебного или иного органа, это необходимо для поддержания безопасности и порядка. Защитник во всех случаях, когда ему не обеспечена возможность конфиденциальной беседы с подзащитным, должен напомнить следователю об этой норме международного права.

Вторую часть своей задачи защитник может выполнить при условии, если материалы дела будут ему представлены в полном объеме. Между тем он вступает в процесс преимущественно на ранних его этапах, когда материалы дела находятся в разрозненном состоянии, их объем не очерчен, они не систематизированы и не описаны. Гарантии, что адвокату представлены для ознакомления все материалы дела, практически нет. В лучшем случае адвокат имеет возможность ознакомиться с заключением эксперта (п. 6 части первой ст. 179 УПК Республики Узбекистан) и документами процессуальных действий, проведенных с участием подозреваемого или обвиняемого. В результате защитник практически лишен возможности знать все о собранных по делу доказательствах.

Собирание доказательств состоит из двух основных компонентов: обнаружение и процессуальное закрепление фактических данных. Обнаружение доказательств включает в себя поиск доказательственной информации и её источников. В свою очередь поиск источников доказательств означает выявление носителей доказательственной информации, а поиск доказательственной информации – это извлечение информации из источников и ее анализ (уточнение содержания, систематизация и оценка доказательственной силы).

Уголовно-процессуальный закон, регламентируя познавательный аспект уголовного судопроизводства, определяет формы закрепле-

ния фактических данных. Так, в соответствии со ст. 90 и 93 УПК Республики Узбекистан существует несколько форм их фиксации: протоколирование; приобщение к делу вещественных доказательств или документов; материалы, получаемые с помощью научно-технических средств: фотографирование, звуко- и видеозапись, изготовление планов, схем, оттисков следов. Процессуальный статус всех этих форм закрепления фактических данных должен быть признан равнозначным. Следовательно, при собирании доказательств защитник вправе прибегнуть к любой из этих форм.

Для защиты, как правило, важно точно установить время, место, способ совершения преступления, мотивы, цели, объект посягательства и другие обстоятельства, что во многом влияет на определение степени опасности и квалификацию деяния, и по ним можно судить о причастности или непричастности конкретного лица к преступлению, например, отсутствие у лица физических данных, профессиональных или специальных навыков, способности проникнуть в место совершения преступления и т.д. В итоге они могут свидетельствовать о фактической невозможности совершения преступления данным лицом.

Защитник, независимо от того, признает его подзащитный себя виновным или нет, должен тщательно проверить версию невиновности. Бывают случаи, когда лицо по тем или иным мотивам оговаривает себя. Защитнику необходимо выявить мотивы самооговора, поскольку следователь не всегда может исполнить обязанность, возложенную на него ст. 22 УПК Республики Узбекистан, и с равным беспристрастием исчерпывающе собирать как обвинительные, так и оправдательные доказательства. Все же это противоположные функции, а соединение в одном лице функций следователя и защитника – дело немыслимое. Наиболее вероятен обвинительный уклон следователя. Возбудив уголовное дело и сформулировав по нему обвинение, а также применив в отношении обвиняемого меру пресечения, следователь неизбежно приобретает «обвинительный заряд», который продолжает действовать далее. Таким образом, следователь оказывается связанным своими же решениями, это затрудняет для него дальнейшее объективное исследование обстоятельств дела. Он уже не может быть объективным в сборе доказательств и в силу существующей системы оценок качества его работы прекращение уголовного дела всё ещё в основном расценивается как брак в работе и ставится ему в вину.

Защитник – субъект доказывания в уголовном процессе, ибо таковым «является любой его участник, на которого законом возлагаются обязанности или которому предоставляются права в процессе

собрания, проверки и оценки доказательств»¹. Права защитника в доказывании ограничены, однако это не лишает его возможности быть субъектом доказывания². Важное значение в деятельности защитника имеет вопрос о пределах и формах его участия в доказывании.

Безусловно, если в деле содержатся данные, доказывающие невиновность или меньшую виновность обвиняемого, или данные, которые, по мнению защитника, должны находиться или могут быть собраны и приобщены к материалам дела, он обязан показать наличие этих данных, раскрыть их доказательственное значение, оценить их с точки зрения доказывания невиновности или меньшей виновности своего подзащитного, сделать все, чтобы убедить органы, ответственные за расследование, в необходимости их собирания для справедливого разрешения уголовного дела. В подобных случаях, как правильно отмечают некоторые авторы, без доказывания обстоятельств, свидетельствующих в пользу обвиняемого, не может быть нормально реализована функция защиты.³

Представляется, что данную обязанность защитника необходимо рассматривать как лежащее на нем бремя доказывания невиновности или меньшей виновности обвиняемого. В случае ненадлежащего выполнения этой обязанности защите обвиняемого будет нанесен большой вред, вследствие чего защитник, хотя и не несет правовой ответственности, не свободен от нравственной ответственности перед подзащитным. Важнейшее место среди процессуальных прав защитника занимает его право представлять доказательства. Он, в отличие от своего подзащитного, не только вправе, но и обязан активно участвовать в доказывании в уголовном процессе. Предметом доказывания по уголовному делу с позиции защитника являются лишь обстоятельства, опровергающие предъявленное обвинение или смягчающие ответственность обвиняемого. В этих целях с момента допуска к участию в деле защитник вправе представлять доказательства.

Суть, которая обычно вкладывается в понятие «представление доказательств», не способствует осуществлению адвокатом защиты обвиняемого в полной мере. Фактически данное право сводится к представлению предметов и документов, полученных от подзащитного, его родственников, близких и иных лиц, а также на получение и передачу дознавателю, следователю или прокурору справок, характеристик и других материалов, которые он собрал лично либо путем

¹ Царев В. М. Эффективность участия защитника в доказывании на предварительном следствии. Автореф. ... канд. юрид. наук. – Л.: 1987. С.52.

² Арсеньев В. Д., Заболоцкий В. Р. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. – Красноярск, 1986. С.53.

³ Гаврилов С. Н. Адвокат в уголовном процессе. – М., 1996. С.20.

ту прав и свобод подзащитного, поиск смягчающих и оправдывающих его обстоятельств. Можно возразить тому, что эта деятельность названа внепроцессуальной, сославшись на то, что право защитника представлять доказательства закреплено в ст. 53 УПК Республики Узбекистан, сам же адвокат является участником уголовно-процессуального правоотношения, которое происходит в рамках процесса и подчинено его целям. Однако предъявление адвокатом доказательств не предпрещает их автоматического использования по делу. Документ или предмет, представленные им, официально доказательством еще не являются.

По мнению А.М.Ларина, к предпроцессуальной деятельности защитника прежде всего необходимо отнести меры, направленные на выявление возможных свидетелей, поиск документов и предметов, пригодных для использования в качестве доказательств¹. Следует согласиться, что у защитника обвиняемого должно быть право на подобную деятельность. Заметим лишь, что некоторые адвокаты давно практикуют встречи и беседы с гражданами, которым что-либо известно по делу, или с теми, кто может охарактеризовать обвиняемого. Поэтому совсем неправильно лишать защитника такой возможности. По мнению В.Вольского, было бы уместно указать в законе, что адвокат вправе опрашивать любое лицо с его согласия, что способствовало бы исключению какого-либо давления на возможных свидетелей со стороны недобросовестных защитников². При осуществлении защитником предпроцессуальных действий необходимо иметь в виду, что недопустима любая деятельность, если она:

- влечет за собой повреждение или уничтожение следов расследуемого преступления;
- делает невозможным определение относимости доказательств к делу;
- ставит под сомнение допустимость последующего использования соответствующей информации в качестве доказательства по делу³.

Представляется необходимым усовершенствовать указанные в законе средства и способы участия защитника в доказательственной деятельности, наделяя его правом знакомиться на предприятиях, учреждениях и организациях с необходимыми для исполнения своих обязанностей по защите обвиняемого материалами, а также

¹ Ларин А.М., Мельникова З.В., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. С.84.

² Вольский В. Предпроцессуальная деятельность защитника // Юрист, 2000. №4. С. 78-79

³ Царев В.М. Эффективность участия защитника в доказывании на предварительном следствии. С.49

запрашивать мнение специалиста по вопросам, требующим специальных познаний.

Ознакомление со всеми материалами уголовного дела является правом обвиняемого, осуществление которого зависит от его желания. Но значение этого права не всегда в достаточной и необходимой мере осознается обвиняемым. Вот почему адвокату приходится сталкиваться с такими случаями, когда обвиняемый либо вовсе отказывается от ознакомления с делом, либо (особенно когда производство по делу составляет значительное число томов) ограничивается ознакомлением лишь с некоторыми материалами выборочно, оставляя без внимания многие показания и документы, имеющие к нему отношение.

Процессуальная обязанность адвоката заключается в том, чтобы разъяснить обвиняемому настоятельную необходимость ознакомления с делом. Весьма энергично убеждая обвиняемого наилучшим образом осуществить это право, адвокат может не опасаться упрека в том, что он оказывает противоречащее нравственным началам защиты давление на подзащитного.

Однако, если обвиняемый и прочтет все дело, не пропустив ни строчки, это отнюдь не равнозначно его ознакомлению с ним, что, в частности, предполагает в качестве обязательного условия осознание подлинного значения доказательств, собранных на предварительном следствии, их полноты, относимости к делу, так же как и верное понимание тех недочетов следствия, которые были допущены.

Представляется справедливым мнение С.Н. Гаврилова о том, что необходимо также «обязать следователя после ознакомления обвиняемого и его защитника со всеми материалами дела приобщать к материалам дела всякий документ, о приобщении которого ходатайствуют обвиняемый и его защитник»¹. Эта мера внесла бы в предварительное следствие еще один элемент состязательности, так как после ознакомления со всеми материалами дела защитник может, как и следователь, сделать определенные выводы из них, решить имеет ли то или иное обстоятельство, содержащееся в документе, о приобщении которого он ходатайствует, значение для защиты интересов обвиняемого². В конечном счете, данные материалы станут предметом рассмотрения суда.

Присутствующий в ходе следственных действий защитник вправе только с разрешения следователя задавать вопросы свидетелю, потерпевшему, эксперту, а равно ходатайствовать о занесении в протокол данных, имеющих, по его мнению, значение для дела. Было бы целесообразно предоставить защитнику право задавать любые воп-

¹ Гаврилов С.Н. Назв. работа, С. 28

² Ясельская В.В. Деятельность адвоката-защитника по собиранию доказательств на стадии предварительного расследования: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. – Томск, 1999. С. 24.

росы, которые он считает необходимыми для выяснения истины и справедливого решения дела. Присутствие же следователя достаточно, чтобы оградить допрашиваемого от какого-либо давления со стороны недобросовестного защитника.

Нуждается в расширении такая форма взаимодействия адвоката-защитника и следователя, как участие первого в следственных действиях. Круг следственных действий, в которых может принимать участие защитник, необходимо реально гарантировать, а также реализовать его право с момента вступления в процесс — участвовать в допросах подозреваемых и обвиняемых, независимо от примененной к ним меры пресечения, в опознаниях, осмотрах и иных следственных действиях, особенно при производстве экспертиз, в допросах свидетелей, потерпевших и экспертов, если они по каким-либо причинам не смогут явиться в суд для дачи показаний, а также при производстве следственных действий, проводимых по ходатайству обвиняемого, подозреваемого или защитника.

Нередки случаи нарушения прав лиц, с участием которых проводилось следственное действие. Отдельные следователи, ссылаясь на ст. 110 УПК Республики Узбекистан о том, что подозреваемый и обвиняемый должны быть допрошены немедленно, не предоставляют ему возможности осмыслить содержание предъявленного ему подозрения или обвинения, посоветоваться с защитником. На наш взгляд, это недопустимо, поскольку ущемляются права подозреваемого и обвиняемого. В интересах соблюдения их прав и выявления истины до допроса целесообразно получить от подозреваемого и обвиняемого ответы на вопросы: понятно ли предъявленное им подозрение или обвинение и признают ли они эти подозрения или обвинения правильными. Желательно обеспечить участие адвоката при предъявлении лицу обвинения или подозрения, а его допрос производить в присутствии защитника.

Защитник, обладающий информацией о возможных свидетелях, потерпевших и обвиняемых, вправе обратиться к дознавателю, следователю, прокурору и судье с ходатайством об их допросе. Безусловно, что при этом он может присутствовать и принять участие. В случаях, когда по ходатайству защитника производятся другие следственные действия (осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент и т.п.), он должен быть оповещен о времени и месте их производства, а также созданы реальные возможности для участия защитника при их проведении. В настоящее время он наделен правом присутствовать при производстве следственных действий, но лишь с разрешения дознавателя, следователя и прокурора (ст. 53 УПК Республики Узбекистан). Целесообразно представить защитнику право участвовать во

всех следственных действиях, в которых возможно участие его подзащитного (кроме допроса иных лиц) и оговорить, что данное право может быть ограничено дознавателем, следователем и прокурором лишь при необходимости. Такую регламентацию предусматривала ст. 117 прежнего УПК РСФСР 1922 г., действовавшего в Туркестанской автономии. Тогда следователь обязан был мотивировать, почему осуществление права обвиняемого на участие в следственных действиях препятствует раскрытию истины или сохранению в тайне тех сведений, преждевременное оглашение которых может помешать ходу предварительного следствия. Это было обусловлено и интересами обеспечения более широкого участия защитника при собирании и проверке доказательств по уголовному делу.

На практике дознаватели и следователи изредка уведомляют подозреваемых и обвиняемых о лицах, проводящих экспертизу в экспертном учреждении. При производстве экспертизы вне экспертного учреждения закон возлагает на дознавателя и следователя обязанность удостовериться в личности эксперта, его компетентности, установить его отношение к подозреваемому и обвиняемому, в наличии оснований к отводу эксперта, но не требует известить об этом участников процесса, обладающих правом отвода эксперта (ст. 183 УПК Республики Узбекистан). Таким образом, налицо негарантированность одного из важных процессуальных прав, что должно служить серьезным основанием для оспаривания защитником допустимости заключения эксперта в качестве доказательства.

Исходя из постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан от 24 сентября 2004 г. «О некоторых вопросах применения норм уголовно-процессуального закона о допустимости доказательств», всякое отступление дознавателем, следователем, прокурором и судом от точного исполнения и соблюдения норм УПК Республики Узбекистан, какими бы мотивами оно ни было вызвано, должно повлечь за собой признание недопустимыми представленных таким путем доказательств, в частности, если «заключение эксперта получено с нарушением прав подозреваемого, обвиняемого, подсудимого при назначении экспертизы, а также в случаях, когда эксперт подлежал отводу» (пункт «г» ст. 3).

Закон предоставляет защитнику право участвовать в следственных действиях, производимых с участием его подзащитного. Это действенное средство осуществления защитником своих функций на предварительном следствии. После того, как адвокат вступил в дело, необходимо обсудить с клиентом и вопрос о том, при производстве каких именно следственных действий будет участвовать защитник. Необходимость участия определяет, как правило, сам защитник. За-

конодательство не обязывает следователя известить защитника обо всех проводимых следственных действиях, если он об этом ходатайствует.

Безусловно, участие в следственных действиях – это право, а не обязанность защитника. Однако следует признать, что желание подзащитного, чтобы в данном следственном действии участвовал защитник, делает это участие обязательным. Помимо того, он обязан присутствовать при проведении следственных действий с участием подзащитного, если последний является несовершеннолетним, а также если он в силу психических или физических недостатков не сможет самостоятельно защищать свои интересы при проведении конкретного следственного действия¹. В этой связи Н.А.Громов справедливо отмечал, что «участие адвоката в производстве следственных действий придает большой вес этому доказательству»². Защитнику при вступлении в дело рекомендуется заявить следователю в письменном виде ходатайство, в котором необходимо указать, чтобы следователь с настоящего момента никаких следственных и процессуальных действий без участия защитника с обвиняемым не проводил и заблаговременно извещал его о дате и месте их осуществления.

Следователь обязан создать все необходимые условия для работы защитника по делу, для чего он «прежде всего должен уведомить защитника о времени и месте производства следственных действий, в которых тот вправе участвовать; в случаях, когда адвокат в назначенное время занят в другом деле, по согласованию с ним перенести следственное действие на другие часы»³. Последнее, конечно, возможно только в случае, если отложение следственного действия не помешает установлению истины по делу. Учитывая, что прямого указания в Уголовно-процессуальном кодексе о подобном уведомлении следователем защитника нет, следует законодательно установить, что о предстоящих следственных действиях адвокат должен быть извещен заранее. Сразу же после вступления в дело защитник должен поставить в известность следователя в письменной форме о своем намерении участвовать в следственных действиях. Кроме того, если защитник не в состоянии принять участие в следственном действии в назначенное следователем время, ему целесообразно уведомить об этом последнего и ходатайствовать о переносе следственного действия на другое время, если это можно сделать без

ущерба для дела. Важно к тому же отметить, что в судебной практике следователь уведомляется адвокатом о своем намерении участвовать в следственных действиях в письменном виде. Очевидно, что такое уведомление, с одной стороны, обеспечивает право защитника на участие в следственных действиях, с другой – способствует установлению психологического контакта между указанными участниками судопроизводства. Из этого вытекает необходимость составления в письменной форме уведомления защитником следователя о желании участвовать в следственных действиях.

Между тем, некоторые из них носят неотложный характер, а промедление чревато утратой доказательств. К тому же у следователя в производстве, как правило, находятся десятки уголовных дел. В то же время он не должен приглашать защитника для участия в следственном действии в «пожарном» порядке, когда срок предварительного следствия истекает или уже истек.

Вот почему, как мы полагаем, адвокату, принимающему на себя защиту по делу, целесообразно соизмерять свои возможности с тем, чтобы не создавать осложнений следователям или же не свести защиту к участию лишь в допросе подозреваемого. Целью присутствия адвоката в следственных действиях, проводимых с обвиняемым, может быть: психологическая поддержка своего клиента, обеспечение законности выполнения данного следственного действия, соблюдение прав и законных интересов подзащитного или же установление фактических данных, интересующих защиту. Вполне очевидно, что адвокат не должен выступать только в роли статиста при проведении того или иного следственного действия с участием его подзащитного. Он обязан активно и целенаправленно готовиться к его проведению (уяснить сущность проводимого следственного действия, особенности его производства, круг участников, их права, наметить вопросы, которые необходимо решить в ходе производства следственного действия). Подготовительная работа будет способствовать эффективному участию защитника в проведении следственного действия.

В ходе производства следственных действий с участием обвиняемого адвокат может с разрешения следователя применять звуко- и видеозапись для использования в своей защитительной работе. Представляется, что с данным положением следует согласиться, так как, с одной стороны, казалось бы, препятствий для использования защитником оргтехники не должно быть, так как это создает значительные удобства, экономит время и, помимо этого, может предупредить внесение изменений в протокол следственного действия. Однако, с другой стороны, изготовление фотокопии протокола допро-

¹ Макарова З.В. Участие адвоката на предварительном следствии. – Куйбышев, 1978. С. 32.

² Громов Н.А. Институт привлечения к уголовной ответственности. – Саратов, 1991. С. 86.

³ Ларин А.М., Мельникова З.Б., Савицкий В.Н. Уголовный процесс России. С. 172-173.

са или его фонограммы может привести к разглашению тайны предварительного следствия. Из этого следует, что в целях сохранения всех материалов дела в тайне, необходимо разрешение следователя на использование оргтехники, что, конечно же, не лишает защитника и его подзащитного права ходатайствовать о процессуальном применении звуко- или видеозаписи.

Полнота и правильность фиксации в протоколе результата следственного действия подтверждается, в том числе, и подписью участвующего защитника. Это весьма ответственный этап участия адвоката в следственном действии, поскольку если он не отразит по какой-либо причине в протоколе допущенные нарушения или неполноту установленных обстоятельств, то в последующем он фактически затрудняет возможность оспаривать результаты проведенного следственного действия с его участием.

В соответствии со ст. 53 УПК Республики Узбекистан адвокат, участвующий в производстве следственного действия, имеет право задавать вопросы допрашиваемым лицам. В практике адвокат принимал участие в следственных действиях, проводимых в присутствии подзащитного, в 120 случаях, но лишь в 27 из них он задавал вопросы допрашиваемым.¹ Закон не устанавливает, что для реализации данного права требуется получение разрешения у следователя. Однако последний вправе отвести вопрос защитника с обязательным занесением отведенного вопроса в протокол. Не устанавливает закон и момент, когда защитник может задать вопрос, так как это может быть осуществлено в любой момент следственного действия, то есть тогда, когда он это сочтет нужным. Думается, что защитнику удобней уведомить следователя о намерении задать вопрос, когда в этом возникает необходимость, чтобы не мешать намеченному ходу следственного действия и предоставить следователю решить вопрос о его моменте. Тот уже решает, как поступить: предоставить возможность сделать это по ходу следственного действия или после его окончания.

На наш взгляд, единственный случай, когда защитник должен вмешиваться в ход следственного действия, это – если следователь применяет неправомерные действия или приемы. Кроме того, адвокату необходимо посоветовать своему подзащитному не отвечать на вопросы, которые таят в себе какие-либо ловушки, так как никто не вправе заставить обвиняемого давать показания. Думается, что адвокат правомочен так поступать, поскольку он не допускает нарушения процессуального закона или, по крайней мере, адвокатской этики.

¹ Навасардян В. Р. Право на защиту подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в уголовном процессе. – М., 2000. С. 102-103.

Одним из наиболее информативных следственных действий является допрос обвиняемого. Смысл участия защитника при этом заключается в том, чтобы обеспечить проведение допроса в рамках закона, не допустить применения угроз, грубости, физического или психического насилия, защитить законные интересы обвиняемого, способствовать выявлению фактов, оправдывающих или смягчающих его наказание. О времени и месте допроса обвиняемого защитник узнает от следователя, если он не просил последнего при вступлении в процессе заблаговременно извещать его о дате следственных действий с его подзащитным.

Перед допросом адвокат может встретиться наедине с обвиняемым и обсудить план защиты на предстоящем допросе, в том числе и круг вопросов, которые могут быть поставлены допрашиваемому. В процессе допроса защитник вправе задавать вопросы и делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе. Если следователь ответит тот или иной вопрос, то защитник должен потребовать его внесения в протокол и привести основания для его отвода. Защитник вправе задавать обвиняемому такие вопросы, ответы на которые он может с большой степенью вероятности спрогнозировать и которые будут вписываться в выработанную им линию защиты.

Зачастую защитник может обратиться к следователю с ходатайством прервать допрос и предоставить ему свидание с обвиняемым. Такая необходимость возникает при допросах в конфликтных ситуациях. Представляется, что удовлетворение этого ходатайства не будет противоречить закону и может явиться тактически правильным, так как позволит снять создавшееся напряжение и не усугублять наметившийся конфликт.

При подписании протокола защитник вправе делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей этого следственного действия, что можно осуществить как в самом протоколе допроса, так и в виде отдельного заявления, которое приобщается к протоколу.

В настоящее время важнейшим средством, с помощью которого защитник может повлиять на ход предварительного следствия, является ходатайство, которое он вправе заявлять. Ходатайство – это официальная просьба о выполнении каких-либо процессуальных действий, принятии решений¹. Ходатайства защитника должны касаться только обстоятельств, оправдывающих или смягчающих вину его клиента. Помимо того, они должны быть заявлены вовремя, т.е. не

¹ Стецовский Ю. М. Уголовно-процессуальная деятельность защитника. – М.: Юрид. лит., 1982. С. 50.

должны быть отложены на последующие этапы расследования, тем более, если имеются основания для прекращения уголовного дела или переквалификации обвинения либо изменения меры пресечения. Очевидно, если адвокат не заявляет ходатайства о прекращении дела в целом или в части, то это означает его фактическое признание о том, что для данного решения нет оснований и, соответственно, в косвенной форме признание им обвинения доказанным.

Как явствует из судебной практики, количество заявленных ходатайств не так уж велико. Например, из 600 дел только в 111 случаях защитой были заявлены письменные ходатайства на предварительном следствии, причем их численность составила 141. Объяснить данное обстоятельство можно с разных позиций. Прежде всего, небольшое количество ходатайств обусловлено тем, что вопрос их разрешения полностью зависит от органа, в производстве которого находится дело. Очевидно, дефицит времени и сформировавшаяся убежденность следователя в виновности обвиняемого могут привести к тому, что он предвзято отнесется к ходатайствам защиты и отклонит их.

Другая проблема с заявлением ходатайств состоит в том, что нет законодательно установленных сроков разрешения ходатайств.

Следующая проблема заключается в недостаточной мотивированности ходатайств со стороны защитника. Представляется, что просьба, содержащаяся в ходатайстве, должна быть обоснована в той мере, в какой это возможно. Ходатайства могут опираться как на материалы дела, так и на предоставляемые дополнительные материалы.

Защитник может заявить довольно большое количество ходатайств по множеству вопросов, касающихся защиты интересов обвиняемого. Вероятно, для каждого вида ходатайств имеется тот минимум аспектов, который защитник обязан указать и обосновать в своей просьбе. Например, при заявлении ходатайства о предоставлении возможности реализовать непосредственно выраженное в законе право, защитнику достаточно сослаться на соответствующую норму УПК Республики Узбекистан. Ходатайства должны также указывать, какое имеющее значение для дела обстоятельство просит установить защита. При этом в ходатайстве важно четко сформулировать сущность данного обстоятельства, убедительно показать, что это обстоятельство может иметь значение для дела.

Исходя из вышеизложенного, думается, было бы более целесообразно и эффективно, чтобы ходатайство, заявленное защитником в обязательном порядке составлялось в письменном виде. В этой связи А.Д. Бойков справедливо отмечает, что, «оформляя ходатай

ство письменно, адвокат относится к нему более ответственно: он вынужден анализировать обстоятельства дела и собранные доказательства, аргументировать излагаемую просьбу. Это обязывает и следователя, который не может безмотивно отклонить убедительно обоснованное ходатайство»¹.

Представляется, что более предпочтительно письменное ходатайство. Конечно, оно требует определенного времени для его подготовки (изучение научной литературы, судебной практики, материалов уголовного дела, консультаций со специалистами), однако оно будет и более обоснованным, мотивированным по сравнению с устным ходатайством и потребует от следователя аргументированного ответа. Думается, что можно согласиться с мнением А.Д. Бойкова по данному вопросу. Устные ходатайства заносятся в протокол следственного действия, а письменные – приобщаются к делу.

Для того, чтобы усовершенствовать систему заявления и разрешения ходатайств, заявленных стороной защиты на предварительном следствии, необходимо установление определенных сроков, гарантирующих данное право. Целесообразно, чтобы ответ по ходатайству был дан следователем немедленно после его заявления, если это возможно, а во избежание необоснованного отклонения обоснованных ходатайств, которое может возникнуть из-за однозначности в установлении сроков рассмотрения ходатайств, необходимо следующее решение данной проблемы: когда немедленное принятие решения по ходатайству невозможно, следователь после его рассмотрения уведомляет об этом обвиняемого и его защитника и сообщает, в какие сроки будет принято решение. Однако этот срок не должен превышать трех суток с момента заявления ходатайства. В эти временные рамки лицо, производящее расследование, должно уведомить сторону защиты о результатах рассмотрения ходатайства, а если в нем излагается просьба о проведении определенного следственного действия, то одновременно с положительным ответом необходимо сообщить о времени и месте его проведения.

Помимо этого, важно установление срока и на обжалование постановления следователя о полном или частичном отказе в удовлетворении ходатайства, в течение которого дело не может быть направлено прокурору для утверждения обвинительного заключения и передачи его в суд. Данный срок должен составлять трое суток и исчисляться с момента заявления жалобы, а не с момента заявления стороной защиты в письменной или устной форме о намерении заявить жалобу, как утверждают некоторые авторы, так как в последнем случае может

¹ Бойков А.Д. Этика профессионального защитника по уголовным делам. – М., 1978. С.170.

возникнуть ситуация, когда, заявив о намерении обжаловать решение следователя, защита не сделает этого, в то время, как расследование по делу будет задержано еще на несколько дней.

Следователь не вправе отказать защитнику в удовлетворении ходатайства, если обстоятельства, об установлении которых он ходатайствует, могут иметь значение для дела. При полном или частичном отказе в удовлетворении ходатайства следователь обязан вынести постановление с указанием мотивов отказа. Отказ следователя в удовлетворении ходатайства защитник вправе обжаловать прокурору, а отказ прокурора может быть обжалован вышестоящему прокурору. Кроме того, это лишает защитника возможности заявить ходатайство повторно на другом этапе расследования.

Одна из главных причин, обуславливающих невозможность следователя с равным беспристрастием собирать как обвинительные, так и оправдательные доказательства, коренится в специфике деятельности следователя, который постоянно общается с преступной средой, и в связи с этим зачастую усматривает в обвиняемых преступников, относясь с пристрастием к оправдательным доказательствам. Обвинительный уклон нередко порождает неправильное восприятие информации следователем и, исходя из этого, им делаются неверные субъективные выводы.

Обвинительный уклон зачастую приводит к неполноте и односторонности собранных доказательств. Нередко остаются невыясненными обстоятельства, свидетельствующие в пользу обвиняемого. Имея перед собой односторонне исследованные материалы дела, не участвуя в собирании доказательств и не имея реального представления о ходе их получения, суд вынужден обращать основное внимание лишь на правильность соблюдения процедуры. Зачастую не предварительное следствие, а судебное разбирательство становится основной стадией, на которой собираются, исследуются и оцениваются доказательства вины гражданина.

Фактически защитник, оказывая своему подзащитному юридическую помощь, обнаруживает, собирает, сохраняет, использует и представляет следователю сведения не о любых фактах, а лишь тех из них, которые отвергают обвинение или смягчают вину подзащитного. Это, по существу, представляет собой одну из форм проявления принципа состязательности в уголовном процессе.

На практике следователи нередко предъявляют «обвинение с запасом» с целью застраховаться от возвращения судом на доследование некачественно расследованных дел. Доказательства вины подменяются собственными заключениями следователя типа: «в составе организованной группы», «по заранее разработанному плану», «неза-

конно, вопреки интересам службы». При этом никакие доказательства не приводятся. Защитник, чтобы не ограничиться лишь простым возражением против таких субъективных мнений следователя, обязан собирать доказательства, отвергающие данные обвинения, более того, убедительно иллюстрировать, что организованной группы не существовало либо его подзащитный в нее не входил, никакого заранее разработанного плана совершения преступления не было, интересы службы не пострадали или имел место правомерный риск.

Собранные доказательства должны, прежде всего, быть допустимыми, не запрещенными законом. Критериями допустимости доказательств являются их собирание:

- надлежащим субъектом, правомочным проводить процессуальные действия;
- из надлежащих источников;
- с помощью процессуальных действий;
- с соблюдением надлежащего процессуального порядка.

При оценке каждого доказательства желательно руководствоваться рекомендациями, высказанными в юридической литературе¹, в частности, определить:

- относится ли оно к обстоятельствам, предусмотренным ст. 82 УПК Республики Узбекистан, которые необходимо доказать;
- законен ли источник его получения;
- соблюден ли процессуальный порядок его получения;
- правомочным ли лицом оно получено;
- не противоречит ли оно другим доказательствам и т.д.

Все еще живуче стремление отдельных следственных работников к ограничению права защитника на собирание фактов и доказательств. Так, адвокат Х. Нормухамедов обратился в Конституционный суд Республики Узбекистан с просьбой дать толкование пятого абзаца части первой ст. 6 Закона «Об адвокатуре» Республики Узбекистан, гласящего о праве адвоката «запрашивать с согласия клиента и получать письменные заключения экспертов, справки-консультации специалистов по вопросам, необходимым для оказания юридической помощи». При этом он сообщал, что обратился в Республиканский научно-исследовательский криминалистический центр имени Х. Сулаймановой с просьбой дать копию письменного заключения эксперта по уголовному делу. Однако Центр отказал в удовлетворении его просьбы, сославшись на отсутствие в процессуальных кодексах нормы, закрепляющей такое право адвоката.

¹ Защита по уголовному делу. – Ташкент: Изд-во Ассоциации адвокатов Узбекистана, 2001. С.38.

Конституционный суд Узбекистана своим постановлением от 5 июля 2000 г. разъяснил, что «экспертные учреждения или эксперты по запросу адвоката с согласия клиента должны предоставить письменные заключения по вопросам, необходимым для оказания юридической помощи»¹.

При этом не получили толкования два вопроса. Первое – идёт ли в рассматриваемой норме Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре» речь о запросе и получении имеющихся в экспертном учреждении или у эксперта конкретного заключения либо о праве адвоката обратиться к экспертному учреждению или к эксперту с просьбой дать заключение по интересующим адвоката вопросам, возникшим в связи с оказанием клиенту юридической помощи, независимо от наличия уголовного дела и проведения экспертизы ранее. Второе – возможно ли прямое действие упомянутой нормы Закона в уголовном, гражданском и хозяйственном процессах.

Было бы уместным разъяснить, что данная норма предусматривает право адвоката обратиться в экспертное учреждение или к эксперту с просьбой проводить экспертизу по вопросам, возникшим в связи с оказанием клиенту юридической помощи. Эксперт, разумеется, имеет такое право, независимо от наличия уголовного дела. Данное право эксперта обусловлено только одним – получением согласия клиента, поскольку ему предстоит оплатить за производство экспертизы. Иные основания, ограничивающие право эксперта на назначение экспертизы, законом не предусмотрены. Безусловно, речь в данном случае идёт не о получении копии ранее составленного заключения эксперта. Это право любого лица, гарантированное ст. 8 Закона Республики Узбекистан от 12 декабря 2002 г. «О принципах и гарантиях свободы информации». Указанная норма закона действует прямо и непосредственно, а отсутствие таковой нормы в процессуальных законах не препятствует ее действию. Иное понимание противоречит ст. 30 Конституции Республики Узбекистан о праве граждан ознакомиться с документами, решениями и иными материалами, затрагивающими их права и интересы. Более того, оно существенно снижает возможность оказания профессиональной помощи, а также право на собирание и представление доказательств в защиту подозреваемого, обвиняемого и подсудимого.

После разъяснений, данных Конституционным судом Узбекистана, в следственно-судебной практике существенных изменений не произошло. Экспертные учреждения не привели свои ведомственные инструкции и приказы в соответствие с Законом Республики

Узбекистан «Об адвокатуре», продолжая и далее не выполнять его требования. В юридической литературе известен один случай: получены заключения экспертизы по непосредственному обращению адвоката Дж. Джаббарова из г. Карши.¹ Налицо неравное положение защитника и обвинителя: прокурор имеет право назначить экспертизу, а защитник лишен такой возможности. В свете упомянутого представляется заслуживающим внимания предложение одного из известных адвокатов г. Самарканда Ш.Салахиддинова о внесении в ст. 174, 180, 182 и 183 УПК Республики Узбекистан дополнений об обязательности представления эксперту материалов, исходящих от защитника и отражающих его согласованную с подзащитным позицию². Защитник на дознании, предварительном следствии и тем более в суде не может оставаться безмолвным и ограничиться лишь заявлением ходатайств о собирании доказательств и проведении отдельных следственных действий.

Если его ходатайство отклонено дознавателем, следователем, прокурором или судом, то робкая попытка защитника не достигнет цели. Безусловно, он обязан быть активным, непосредственно проводить своё расследование, собрать фактические данные, могущие служить доказательством по делу, и представлять их дознавателю, следователю, прокурору и в суд для включения в доказательственную массу. Нельзя ограничить его в праве отыскания сведений о фактах, которые могут быть использованы в качестве доказательств в суде, «запрашивать и получать справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи, из государственных органов, предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений», как это предусмотрено в ст. 6 Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре».

Безусловно, защитник собирает эти данные не с помощью следственных действий, которые он не вправе производить. Однако он должен быть наделён правом получать письменные пояснения граждан. Между тем ни в УПК Республики Узбекистан, ни в Законе Республики Узбекистан «Об адвокатуре» право защитника на получение пояснений очевидцев и других граждан не предусмотрено. На практике защитнику нередко становится известно о том, что отдельные граждане располагают данными, имеющими существенное значение для объективного, полного и всестороннего разрешения дела, и готовы оказать беспристрастное содействие в выявлении истины по делу. Закон не запрещает защитнику побеседовать с такими лица-

¹ Совершенствование взаимоотношений адвоката по уголовным делам с экспертными учреждениями. Материалы научно-практической конференции от 18 марта 2005 г. Ассоциация адвокатов Узбекистана. – Ташкент, 2005. С. 44-46.

² Салахиддинов Ш. По закону адвоката. // Правда Востока, 2001, 10 июля

¹ Вестник Конституционного суда Республики Узбекистан. Выпуск пятый. – Ташкент, 2001. С.66-67

ми и закрепить их пояснения письменно. Защитник не обладает властными полномочиями и не может принудить граждан сообщить известные им сведения. Безусловно, он обязан не проявлять в отношении таких лиц элементы принуждения, уговаривать их и не корректировать пояснения граждан. Взаимоотношения защитника с очевидцами и иными лицами должны носить исключительно добровольный характер. Поскольку они носят процессуальный оттенок и осуществляются в целях установления истины, представляется целесообразным регулировать условия и порядок получения от граждан защитником сведений о фактах, имеющих значение по делу, отразив их в УПК Республики Узбекистан.

Продолжая рассмотрение данной темы, следует заметить, что участие адвоката при допросе его подзащитного должно быть обязательным всегда, за исключением случаев отказа им от защитника, подтвержденного в присутствии адвоката. Более того, признание вины следует считать правомерным лишь тогда, когда это заявлено в присутствии защитника.

Заметим, что часть первая ст. 112 УПК Республики Узбекистан гласит: «Показания подозреваемого о совершенном им преступлении и признание обвиняемым своей вины может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении такого признания совокупностью имеющихся доказательств». Представляется, что признание никогда не должно быть положено в основу обвинения, каким бы оно ни было убедительным. Обвинение всегда основывается совокупностью доказательств, а если по делу имеется их совокупность, то нет необходимости положить признание в основу обвинения. Именно такое отношение к оценке признания могло бы способствовать устранению из следственной практики все еще распространенных противоправных стремлений к получению признания вины¹.

Анализируя встречающиеся на практике утверждения о том, что ложные признания обвиняемого, направленные на то, чтобы увести следственные органы с пути истины, следует расценивать как косвенные доказательства его виновности, И. А. Либус справедливо отмечал, что «дача ложных показаний может вызываться самыми различными причинами и их связь с фактом совершения преступления, следовательно, является весьма проблематичной, приведенная точка зрения вступает в противоречие с принципом права на защиту».²

В п. 4 ст. 179 УПК Республики Узбекистан о правах подозреваемого, обвиняемого подсудимого при назначении и производстве экс-

¹ См.: Абдумажидов Г. Искотлаш ва икдорлик.// Инсон ва қонун. 2003 йил, 14 январь. Айбсиз эканлигини исботлаш.// Адолат, 2003 йил, 17 январь.

² Либус И. Охрана прав личности в уголовном процессе. – Ташкент: Узбекистан, 1975. С. 40.

пертизы не содержится упоминание о том, что эти участники процесса вправе ходатайствовать о назначении экспертизы, а равно возражать против её назначения либо ходатайствовать об уточнении и изменении формулировки задаваемых эксперту вопросов. Расширению права на защиту служило бы включение в п. 6 упомянутой статьи нормы о необходимости ознакомления подозреваемого, обвиняемого и подсудимого не только с заключением эксперта, но и актом о невозможности дачи заключения, а также с протоколом допроса эксперта. Эти дополнения целесообразно предусмотреть в ст. 46, 48 и 53 УПК Республики Узбекистан в числе прав подозреваемого и обвиняемого, а также защитника.

Права защитника на собирание и проверку доказательств могут быть реализованы в ходе участия в следственных действиях путем постановки вопросов допрашиваемым и привлечения внимания следователя к обстоятельствам, имеющим значение для защиты обвиняемого, а равно путем заявления ходатайств о проведении определенных следственных действий.¹ Как свидетельствует практика, постановления о привлечении в качестве обвиняемого не всегда оказываются мотивированными, в них не приводятся все обстоятельства совершения преступления, не указываются квалифицирующие признаки состава преступления. Поэтому защитник, участвующий при предъявлении обвинения, прежде всего сам должен ознакомиться с постановлением, уяснить его сущность, проверить соответствие этого процессуального акта по форме и содержанию требованиям уголовно-процессуального закона. Защитник имеет право ходатайствовать при усмотрении каких-либо нарушений в постановлении. С момента участия в деле защитник вправе знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, с протоколами следственных действий, произведенных с его участием или с участием его подзащитного, с документами, которые предъявляются обвиняемому, и только по окончании дознания и предварительного следствия защитник может ознакомиться со всеми материалами дела. Действующее законодательство допускает его участие в деле с момента задержания, применения меры пресечения, но, исходя из необходимости сохранения следственной тайны, ограничивает права защитника по ознакомлению со всеми материалами дела.

Думается, что незнание материалов дела, а также отсутствие у защитника права на собирание доказательств лишает его возможности активно участвовать в предварительном расследовании и превращает в наблюдателя за тем, чтобы не были нарушены права под-

¹ Навасардян В. Р. Право на защиту подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в уголовном процессе. – М., 2000. С. 110.

защитного на данном этапе уголовного судопроизводства. Без изучения материалов дела защитник просто будет не в состоянии помочь обвиняемому и, тем самым, разрешить задачи уголовного судопроизводства. Незнание адвокатом всех материалов дела дает обвиняемому повод для отказа от защитника, вышестоящему суду для отмены обвинительного приговора.

Известно, что обвиняемый вправе давать показания, но не обязан делать этого. Так, согласно ст. 116 УПК Республики Узбекистан, никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников. В любой момент допроса обвиняемый вправе отказаться давать показания или не отвечать на вопросы без объяснения на то причин. Хорошо зная эту норму закона, следователи обходят ее вроде тоже по закону. Такие их действия не могут быть признаны законными, так как обвиняемый вправе отказаться давать показания до тех пор, пока не разберется в сущности обвинения. После объявления постановления о привлечении в качестве обвиняемого и разъяснения следователем сущности предъявленного обвинения защитник при необходимости может сам разъяснить обвиняемому сущность предъявленного обвинения. Это он может сделать в присутствии следователя или наедине с обвиняемым. Как справедливо отмечает Ю.Ф.Лубшев, судьбой привлекаемого к ответственности занимаются органы дознания, следователь, прокурор и суд, каждый из которых не только должен заниматься своим делом, но и обеспечивать, защищать обвиняемого, его права и законные интересы, а «адвокат же должен хорошо знать, кто из этих работников, когда и как должен защищать обвиняемого», что позволяет ему свободней ориентироваться в судопроизводстве, верно строить свою позицию.¹

Для того, чтобы право обвиняемого иметь защитника было в действительности реально осуществлено во всех необходимых случаях, нужно создать соответствующие условия, чтобы адвокат мог осуществлять свои права, предусмотренные ст. 53 УПК Республики Узбекистан, которая гласит, что с момента допуска к участию в деле защитник вправе иметь свидания с подзащитным без ограничения их количества и продолжительности.

Свидания предоставляются с адвокатом, участвующим в деле в качестве защитника, по предъявлении им ордера юридической консультации, так как он именно с этого момента становится защитником. Однако часто на практике для получения свиданий с подзащитным необходимо получить письменное разрешение следователя, в производстве которого находится уголовное дело. С этой целью ад-

¹ Лубшев Ю. Ф. Адвокат в уголовном деле. - М.: Юристъ, 1997. С.61.

вокат, получив ордер юридической консультации, обращается с письменным ходатайством к следователю о предоставлении свидания с клиентом. Непосредственно свидание с подзащитным в следственном изоляторе предоставляется защитнику при наличии указанного разрешения следователя, а также документа, удостоверяющего личность адвоката¹.

Действующее законодательство предусматривает право на свидание с момента допуска защитника к участию в деле (ст. 53 УПК Республики Узбекистан). Таким образом, думается, что обеспечение права на свидание не может быть поставлено в зависимость от предварительного допроса обвиняемого. Более того, допрос обвиняемого, проведенный с участием защитника, не получившего возможности побеседовать с подзащитным один на один на свидании, не может иметь юридической силы, указанное право должно обеспечиваться следующим образом: после предъявления обвинения, при котором обязан присутствовать адвокат, он должен получить право на свидание с подзащитным для того, чтобы обсудить с ним сложившуюся ситуацию, определить первоначальную линию защиты и поведение самого обвиняемого. Для успешного осуществления защиты весьма важно, чтобы все действия адвоката и подзащитного были согласованы. Защитник должен объяснить это своему подзащитному и периодически встречаться с ним. Эти встречи необходимы не только для согласования дальнейших действий, но и для поддержания психологического контакта с подзащитным.

Первая беседа с задержанным посвящается знакомству защитника с клиентом, выяснению обстоятельств дела, разъяснению подзащитному его прав и роли защиты в уголовном процессе. Для преодоления барьера недоверия к защитнику можно показать клиенту письмо от лиц, которые пригласили адвоката для участия в деле. Адвокат и подозреваемый должны иметь реальную возможность побеседовать наедине до первого допроса подозреваемого.

Помимо этого, защитник должен иметь возможность побеседовать наедине до первого допроса подозреваемого, просить следователя прервать допрос, если какой-либо вопрос требует обсуждения с подзащитным, и предоставить ему свидание со своим подзащитным наедине. По мнению Л.Батищевой и А.Леви, следователю лучше отложить выяснение вопроса, вызвавшего требование защитника о немедленном свидании со своим подзащитным, и продолжить допрос о других обстоятельствах дела, а после его окончания удовлет-

¹ Защита по уголовному делу. Пособие для адвокатов / Под ред. Е.Ю.Львовой. - М.: Юристъ, 1998. С.9-19

ворить просьбу адвоката¹. Все это, несомненно, можно осуществить при условии, что следователь найдет возможным продолжение допроса без выяснения вопроса, вызвавшего просьбу о свидании. В противном же случае ему ничего другого не останется, как предоставить свидание, так как если этого не произойдет, то обвиняемый может просто прекратить давать показания и следователю придется прервать допрос. В случае, если следователь допустит подобный перерыв, об этом должна быть сделана соответствующая отметка в протоколе допроса. Представляется, что с данным мнением авторов можно согласиться.

По многим уголовным делам происходит смена защитника в ходе следствия. Однако это не должно ущемлять прав и интересов обвиняемого. Думается, что при вступлении в дело нового защитника необходимо выяснить у обвиняемого, хочет ли он иметь с ним свидание наедине, и при наличии желания, предоставить такое свидание.

Свидание адвоката с подзащитным имеет огромное значение для осуществления защиты, ибо в это время адвокат устанавливает сущность дела, его обстоятельства, отношение подзащитного к предъявленному обвинению с целью выбрать средства и способы защиты, то, кого надо допросить в интересах защиты, какие документы необходимо востребовать и т.д. Свидание наедине «обеспечивает возможность своевременного согласования с подзащитным не только общей позиции, но и тактики, избираемой для ее реализации». К.К.Арсеньев отмечал, что во время свидания наедине «защитник узнает и дело, и человека так, как не всегда может узнать их даже следователь»².

Законодатель гарантирует свободу общения защитника с подзащитным, устанавливая нормы, препятствующие разглашению сведений, даваемых обвиняемым. Во-первых, защитник не вправе разглашать сведения, сообщенные ему в связи с осуществлением защиты и оказанием другой юридической помощи. Во-вторых, в ст. 115 УПК Республики Узбекистан установлено, что защитник обвиняемого не может быть допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах дела, которые стали ему известны в связи с выполнением обязанностей защитника.

Можно согласиться с мнением А.М.Ларина о том, что «право адвоката иметь свидания с подзащитным следователь обеспечивает тем, что при отсутствии к тому объективных препятствий незамедлительно допускает защитника к участию в деле и уведомляет об этом администрацию места содержания под стражей, пресекает

чь бы то ни было попытки воспрепятствовать вступлению защитника в дело, его свиданиям с подзащитным»¹.

Говоря о правах защитника, нельзя забывать и о его обязанностях. Так, защитник не вправе отказаться от принятой на себя защиты. Это может сделать только обвиняемый. Защитник не вправе разглашать сведения, изложенные ему в связи с осуществлением защиты и оказанием юридической помощи. В данном законе содержится обязанность защитника использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств, оправдывающих обвиняемого и смягчающих его ответственность.

Думается, что изложенные выше обязанности защитник должен соблюдать в полном объеме. Ведь, надлежащее исполнение возложенных на него обязанностей может привести к лучшему результату в деле защиты человека и установлению его невиновности.

§4. Участие адвоката в суде первой инстанции

Рассмотрение уголовного дела в суде первой инстанции играет важную роль при окончательном решении правовой судьбы подсудимого. Лицо вправе непосредственно участвовать в рассмотрении на суде вопроса о его деянии, а точнее, возложенном на него обвинении, и давать соответствующие разъяснения суду. В то же время явка подсудимого в суд обязательна, и если он не явится, то рассмотрение дела откладывается, а подсудимый может подвергнуться принудительному приводу и к нему могут быть применены строгие меры пресечения. При наличии уважительных причин такие меры не применяются. Защитник должен предупредить об этом подсудимого и разъяснить необходимость уважения к суду.

Если подсудимый не смог явиться в суд по уважительной причине, он обязан заранее уведомить об этом суд. В любом случае защитник должен стремиться к тому, чтобы в отношении его подзащитного не применялись принудительные меры, в суде не формировалось отрицательное мнение о нем. В соответствии с частью третьей ст. 410 УПК Республики Узбекистан, если подсудимый находится вне территории Республики Узбекистан и уклоняется от явки в суд либо согласен на рассмотрение уголовного дела без его участия и если это обстоятельство не препятствует установлению истины, то суд может рассмотреть дело без участия обвиняемого. Участие защитника на судебном заседании по поручению его клиента не

¹ Батищева Л., Левин А. Тактика следственных действий при участии защитника // Законность, 1993. №12. С. 8

² Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре. – СПб, 1975. С. 170.

¹ Ларин А.М., Мельникова Э.Б., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. С. 172-173

запрещено. Таким образом, защитник даже в отсутствие его подзащитного обвиняемого вправе принимать активное участие в судебном разбирательстве, знакомиться с фактами и доказательствами, задавать вопросы потерпевшему и свидетелям в ходе судебного следствия, пользоваться правами подсудимого при назначении экспертизы, представлять факты и доказательства. Защитник, посоветовавшись со своим клиентом по телефону либо с помощью других средств связи, имеет возможность выражать мнение и по тем или иным важнейшим вопросам. Ему целесообразно предварительно согласовывать со своим клиентом данные вопросы, а затем об этом уведомлять судью, рассматривающего дело на судебном заседании. Подсудимый готовится к судебному процессу, преследуя свои интересы, независимо от его виновности или невиновности.

Вообще защитник, как и подсудимый, не обязан доказывать совершение какого-либо деяния и невиновность подсудимого (*Negantis probation nulla est*). Они должны иметь в виду обычную поговорку французских адвокатов: «Мы пришли в суд не для того, чтобы доказать что-то, а для демонстрации того, что прокурор ничего не доказал».

При рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции зачастую защитник знаком с материалами дела и позицией своего клиента, потому что участвовал в предварительном следствии. Если защитник ранее не участвовал в деле, он обязательно должен начать свою работу со встречи наедине с обвиняемым, обмена мнениями и ознакомления с материалами дела. Подробные рекомендации и советы по этому поводу были изложены в предыдущем параграфе. Защитник, не участвовавший в предварительном следствии, наряду с данными рекомендациями, должен поинтересоваться, какими методами пользовался следователь при сборе фактов и доказательств, не воздействовал ли он такими незаконными путями, как физическое или психическое давление, запугивание, обман или обещание.

До начала судебного разбирательства защитник имеет возможность еще раз прочитать дело в суде. В особенности он должен ознакомиться с обвинительным заключением и направленными прокурором в суд ходатайствами и протестами в соответствии со ст. 388 УПК Республики Узбекистан, а также с принятыми по ним постановлениями следователя, прокурора или судьи. Если по делу проходит несколько обвиняемых, то ознакомление с такими материалами повышает активность защитника на судебном заседании. Помимо этого, после принятия уголовного дела судом защитник должен обязательно поинтересоваться постановлениями, вынесенными судьей во время назначения его к рассмотрению. Защитник

должен знать, когда и где намечено рассмотрение дела, приостанавливалось, прекращалось полностью или частично велось дело, его причины и основания. Если на то имеются основания, то защитник может подать судье ходатайство о замене меры пресечения, примененной в отношении его клиента в период предварительного следствия, более легкой мерой, представить соответствующие документы о болезни, инвалидности, семейном положении обвиняемого и т.д.

Задача защитника заключается в оказании правовой помощи своему клиенту, достижении его освобождения и ограждении от любых обвинений и подозрений, а если обвинение обоснованно, то в содействии установлению и учитыванию обстоятельств, облегчающих вину клиента. Для этого от защитника требуются глубокие знания требований законодательства, установление всех фактов и обстоятельств, касающихся подозрения или обвинения, в частности, умение доказать все это следователю, прокурору и суду. Деятельность защитника творческая, сложная, связанная с поиском и конкретным индивидуальным подходом. Вот почему защитник должен выбрать самую эффективную позицию и благоприятные методы, а также уметь профессионально их применять.

Эффективная позиция – это подход, соответствующий интересам клиента в установлении и оценке фактов, касающихся защиты. Определение позиции предопределяет наличие противоположной ей позиции, столкновение с ней, в споре учитывать, наряду со своими возможностями, силу противной стороны, правильный выбор беспримысленных путей легкой победы. Когда защитник вкупе со своим клиентом занимает оптимальную позицию, то нельзя не учитывать противостояния обвиняемого и потерпевшего, их силу в борьбе. Факты и степень их доказанности являются предметом взаимной дискуссии сторон обвинения и защиты, а отношение к ним и составляет содержание позиции.

Позиция защитника и его клиента должна быть единой и избранной единодушно, реальной, учитывающей материалы, сведения и доказательства, имеющиеся в деле, и одновременно возможности обнаружения и их установления в будущем. Выбор позиции, в первую очередь зависит от отношения обвиняемого к предъявленному ему обвинению: полное или частичное признание, непризнание, а иногда и неопределенное умолчание.

Признание вины не отрицает позиции защиты. Обвиняемый и защитник должны достичь того, чтобы при назначении наказания учитывались такие факторы, как суть деяния, степень общественной опасности, причины и условия его совершения, различные случай-

ные и облегчающие вину обстоятельства, а также положительные качества обвиняемого, его общественный статус, жизненный опыт, семейное положение и т.п.

Частичное непризнание вины предопределяет квалификацию деяния по статье УК Республики Узбекистан, предусматривающей более легкое наказание, исключение некоторых пунктов обвинения, уменьшение размера нанесенного ущерба и т.д.

Непризнание вины заставляет выбрать наиболее сложный вид позиции защиты. В этом случае она должна быть особенно четкой, просьба защитника или подсудимого о том, чтобы «суд проявил снисхождение в случае, если сочтет деяние доказанным», будет означать, что позиция неустойчивая. Доказывание непризнания вины не требуется. Наоборот, обвиняемое лицо вправе требовать от обвинителя факты и доказательства того, какое деяние или преступление было совершено, если оно, конечно, было совершено, какова его причастность к нему, в чем состоит его вина. Если будут представлены такие факты и доказательства, обвиняемый вправе не признавать их, объявлять ложными и приводить свои обоснования. Следователи и суд проверяют, сколь достоверны факты и доказательства обвинения. Подсудимый и его защитник могут приводить встречные факты и доказательства противного, в частности, алиби.

Молчание заключенного, его уклонение от дачи показаний и разъяснений не означает признания вины. Наличие вины обвиняемого может быть признано только в приговоре, вынесенном после проверки всех фактов и доказательств, имеющихся в деле, на судебном заседании.

Защитник при выборе позиции вместе со своим клиентом должен соблюдать несколько критериев: логичность, опору на факты и доказательства, приведение обоснованных возражений по высказываниям противной стороны, недопущение внутренних противоречий и т.д.

Позиция бывает релятивной, т.е. возникновение новых обстоятельств, фактов или доказательств в деле, выяснение неверности или неточности предыдущих фактов, изменение обвинителем, потерпевшим или другими участниками суда своих мнений и показаний является основанием для пересмотра, перемены позиции. Вот почему защитник должен постоянно отслеживать обстоятельства обвинения и доказывания в деле. Изменение обвинения, безусловно, приводит и к изменению защиты.

Подготовка к защите и ее осуществление на судебном заседании являются творческим процессом, состоящим из следующих последовательных этапов:

- ознакомление с делом и анализ имеющихся в нем материалов;
- составление документов судопроизводства и подготовка необходимых выписок из материалов дела; составление досье;
- составление первоначального метода и плана защиты по делу; их обсуждение с подзащитным в беседе наедине;
- выбор метода осуществления защиты на судебном заседании;
- формирование тезисов защитной речи.

Такой подход к подготовке защиты должен осуществляться особенно в сложных многотомных, многоэпизодных и групповых делах.

Имеются различные подходы к тому, с чего необходимо осуществлять анализ материалов дела. Между тем, анализ, как правило, в большинстве случаев начинается с того, что защитник для защиты лица в суде знакомится с тем, в чем его обвиняют, на чем основано обвинение, отношением обвиняемого к данному обвинению и его особенностями.

Такие сведения защитник может установить на основе обвинительного заключения, являющегося итоговым документом предварительного следствия. Вот почему в большинстве случаев защитники начинают знакомиться с делом с обвинительного заключения. При этом необходимо точно проанализировать правовые и реальные аспекты обвинительного документа и сравнить утверждаемые в нем сведения с материалами дела.

В отдельных случаях несоответствие предъявленного обвинения действительному положению становится очевидным до ознакомления с материалами дела, еще во время изучения обвинительного заключения. Такие ошибки выражаются в следующем:

- а) несоответствие итоговой части обвинительного заключения с его описательной частью;
- б) противоречие вида (квалификации) обвинения, предъявленного обвиняемому, совершенному им деянию;
- в) когда в обвинительном заключении не приведены факты и доказательства обвинения, предъявленного обвиняемому;
- г) не предъявление отдельного обвинения каждому обвиняемому в делах со многими обвиняемыми и многоэпизодных делах.

Порой анализ обвинительного заключения бывает затруднителен. В этих случаях для установления ошибок и правонарушений, допущенных во время следствия, целесообразно уточнить схему его составления. Например, в обвинительном заключении по многоэпизодному делу должно быть отражено следующее:

- подробности и описание обстоятельств дела;
- содержание обвинения: эпизоды: хулиганство, кражи и т.п.; формула и квалификация обвинения; содержание показаний обвиняемого;

- общая структура обвинительного заключения, листы дела; содержание и описание эпизода, факты и доказательства, возможности защиты;

- установление наличия в составленном обвинительном заключении всех необходимых сведений в соответствии с требованиями ст. 379 УПК Республики Узбекистан, в частности:

наличие точного описания действий, приписываемых обвиняемому и признанных следователем преступлением;

действительно ли указанные действия заслуживают уголовного наказания;

соответствие предъявленного обвиняемому обвинения закону, по которому квалифицируется данное деяние;

наличие фактов и доказательств, являющихся основанием для обвинения;

наличие показаний обвиняемого в обвинительном заключении;

наличие всех сведений о личности обвиняемого в обвинительном заключении: его возраст, семейное положение, характеристики с места работы и жительства, и других материалов.

Однако наличие в обвинительном заключении указанных фактов и доказательств еще не является свидетельством их точного установления. Для этого необходимо глубоко изучить и проанализировать материалы дела.

Некоторые защитники во время ознакомления с обвинительным заключением просматривают все документы последовательно, начиная с первого листа дела. Другие же анализируют только самые важные материалы, зачастую сравнивая показания обвиняемого и потерпевшего. Данный метод представляет собой определенные удобства с целью установления необходимых для защиты обстоятельств и правонарушений, допущенных следствием.

Обвиняемые, потерпевшие, свидетели и другие лица нередко допрашиваются по несколько раз в различное время и разными следователями. Например, лицо, привлеченное к делу в качестве обвиняемого, может быть допрошено в различных процессуальных статусах. Вот почему для установления полноты и последовательности показаний обвиняемого, потерпевшего и основных свидетелей, отсутствия в них противоречий, а также для сбора фактов и доказательств законными средствами и их приемлемости, удобно собрать все следственные протоколы (объяснения) и распределить их по следующей схеме: обвиняемый, потерпевший, свидетель (ф.и.о.); листы дела; дата; следователь (ф.и.о.); основное содержание (выписки).

При помощи такой схемы выявляется, сколько раз было допрошено лицо, кем проводился допрос, насколько соблюдались требова-

ния законодательства при проведении следствия на основании важных сведений в протоколах допросов, которые могут использоваться в качестве фактов и доказательств.

План защиты состоит из трех направлений:

1) согласовать с подзащитным позицию, занимаемую по делу на судебном заседании;

2) узнать у подзащитного важные обстоятельства, события, факты и доказательства, не нашедшие по каким-то причинам своего отражения в материалах дела;

3) разъяснить подзащитному его права и обязательства во время судебного заседания.

На суде дело рассматривается в рамках деяния, изложенного в обвинительном заключении. Государственный обвинитель, общественный обвинитель, а также потерпевший, гражданский истец и их представители не вправе говорить о каком-либо деянии вне обвинения, содержащегося в обвинительном заключении, и его последствиях.

Хотя это и не предусмотрено непосредственно в УПК Республики Узбекистан, однако мы полагаем, что вышеуказанные лица в случае признания обвиняемого виновным вправе обращаться к суду с ходатайством о признании его особо опасным рецидивистом, назначении ему более строгого вида колонии по отбыванию наказания, увеличении размера покрытия ущерба, нанесенного в результате преступления. При наличии соответствующих оснований допускается положительное решение этих вопросов судом вышестоящей инстанции. Следовательно, не запрещено их обсуждение и решение и на суде первой инстанции. Защитник вправе предъявить свои возражения при постановке таких вопросов.

В начале судебного заседания принимаются подготовительные меры для правильного и скорейшего рассмотрения уголовного дела. Защитник на данном этапе судебного заседания должен знать, вручено ли своевременно обвинительное заключение подсудимому и потерпевшим, а затем обратить внимание на то, кто участвует в судебном заседании, кто и по какой причине не вызван или не явился, можно ли рассматривать дело без их участия и целесообразно ли это с точки зрения интересов подсудимого, например, необходимо ли прямо сейчас участие переводчика или оно будет важным лишь в ходе допроса лиц, не знающих языка, на котором ведется судебное заседание. В случае необходимости защитник может изложить свое мнение об этом, основанное на процессуальных положениях, и привести возражение мнению обвинителя.

При разъяснении председателем судебного заседания участникам их прав и обязанностей защитник также вправе вносить некоторые дополнения.

До начала судебного следствия защитник вправе подать ходатайство о том, кого целесообразно дополнительно пригласить на суд. Во всяком случае, он также может внести свой вклад в устранение обстоятельств, препятствующих полному и объективному рассмотрению дела в суде по существу.

В соответствии с частями третьей и четвертой ст. 469 УПК Республики Узбекистан, прокурор обязан признать невиновность подсудимого, отказаться от обвинения и представить свое мнение об этом суду в письменном виде.

После прокурора должен выступить защитник и, по возможности, подтвердить дополнительными основаниями действительную невиновность подсудимого по делу, а если потерпевший с этим не согласен, то выразить свое мнение о неуместности его доводов. В таких случаях суд, вынесший обвинительный приговор, превратился бы в орган наказания.

Также, если до начала судебного следствия или в ходе его продолжения подсудимый искренне признается в своей вине и это не связано с каким-либо давлением либо незаконным воздействием, то защитник может обратиться к суду о прекращении судебного следствия и решении вопроса о назначении наказания подсудимому. Если подсудимый обвиняется в совершении преступлений, указанных в перечне ст. 66¹ УК Республики Узбекистан, то, учитывая, что он ранее не судим, потерпевший может отказаться от обвинения и примириться с обвиняемым, в итоге уголовное дело может быть прекращено в порядке, установленном в главе 62 УПК Республики Узбекистан. Целесообразно создание защитником необходимых условий для того, чтобы подсудимый воспользовался такой возможностью.

Вместе со своим клиентом он должен решить и вопросы, обсуждаемые до начала судебного заседания, в частности вопрос об обжаловании в частном порядке судебных определений о возвращении дела на доследование по различным основаниям, приостановлении дела производством либо его прекращении в соответствии со ст. 84 УПК Республики Узбекистан без рассмотрения вопроса о виновности.

Как правило, судебное следствие начинается оглашением обвинительного заключения. Между тем в ст. 439 УПК Республики Узбекистан конкретно не указано, кто именно должен огласить обвинительное заключение. Так, до 1995 г. обвинительное заключение оглашал председательствующий судья или народные заседатели, а порой и секретарь судебного заседания. Поскольку этот порядок был подвергнут

серьезной критике в специальной литературе и на практике, а в зарубежных странах данная обязанность по закону возложена на государственного обвинителя, то у нас также изменился порядок оглашения обвинительного заключения. Например, в большинстве судов его оглашает государственный обвинитель. Это соответствует принципу дискуссионности, потому что суд должен быть беспристрастным, объективным и не оглашать обвинительное заключение присутствующим на судебном заседании, побуждая к созданию впечатления, что суд также его одобряет. Защитник должен внести вклад в целесообразное осуществление данного нюанса в судебной практике.

Обычно после оглашения обвинительного заключения определяется, понятно ли оно подсудимым, даются необходимые разъяснения и устанавливается вопрос о признании вины. У подсудимых спрашивают, признают ли они свою вину, не признают или же признают частично. Целесообразно, чтобы защитник заранее согласовал с подсудимым подсудимым, как он может ответить на данный вопрос. Защитник должен дать совет подсудимому, насколько его ответ может быть точным и окончательным: если его проступок действительно бесспорен, то необходимо объяснить, что отрицать его бесполезно, а лучше признать вину, выразить раскаяние и попросить прощения. Наряду с этим защитник должен внушить, что его совет необязателен для подсудимого, и он может решить вопрос по собственному усмотрению.

Подсудимый в ходе судебного следствия в любое время может быть допрошен председательствующим и составом суда, ему могут задавать конкретные вопросы. Защитник должен помочь подсудимому давать соответствующие ответы даже на внезапные вопросы, быть находчивым и подготовить его заранее. Целесообразно вначале усвоить содержание того или иного вопроса, цель, с которой его задали, а затем давать на него краткий и точный ответ. Некоторые обвинители задают подсудимому один и тот же вопрос повторно, умышленно используя различные формулировки, с издевкой и иронией. При этом защитник должен выразить протест через председателя судебного заседания. Он обязан постоянно уделять внимание тому, каким именно тоном задается вопрос и дается ответ на него, как они могут повлиять на состав суда и других участников заседания, проанализировать их с точки зрения интересов подсудимого, а при необходимости выразить свое мнение по этому поводу председателю суда.

При даче показаний свидетелем на суде защитник должен сравнить их с его показаниями на предварительном следствии, обратив внимание на суть значительных расхождений между ними. Если свидетель начнет давать показания, отличающиеся от предыдущих, но

с обвинительным уклоном, то защитник не должен ему мешать, и лишь после окончания показаний целесообразно задавать им уточняющие или разоблачающие ложь вопросы. Во всяком случае, знание и использование защитником методов тактики допроса, рекомендованных в криминалистике, дает эффективные результаты. Например, если даже свидетель приводит надуманные, ложные показания, то лучше не оскорблять его, называя «обманщиком» и «клеветником», но после подчеркнуть, что его показания путанные и противоречат логике.

Особенно важно установить причины их излишнего волнения, страха при даче показаний, отмечать реальные события и факты. Это дает возможность понять, сколь полными и правильными являются показания лица.

В ходе судебного следствия могут проверяться с помощью протоколов ранее проведенные следственные действия, которые могут проводиться повторно, а по просьбе сторон или по инициативе суда вестись дополнительные следственные действия, в частности осмотр, эксперимент, предъявление для опознания, экспертиза, осуществляемые при участии сторон в соответствии со ст. 444-447 УПК Республики Узбекистан. Защитник вправе наблюдать за ходом и результатами проведения этих действий, а также выражать суду свое мнение о них.

На судебном заседании каждый его участник должен воздерживаться от противоречащих закону действий и попыток, попирающих его требования, а защитник в подобных случаях должен своевременно обратить на это внимание суда.

В пункте 21 постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан от 19 декабря 2003 г. «О судебной практике по применению законодательства по обеспечению подозреваемого, обвиняемого правом на защиту» перечислены восемь видов правонарушений, расцениваемых как серьезное нарушение норм уголовно-процессуального законодательства, касающегося обеспечения права на защиту. Уместно подчеркнуть, что любое нарушение процессуальных требований противоречит законным интересам подсудимого и одновременно наносит ущерб справедливости приговора, определения и решения суда.

При сборе, проверке и первичной оценке фактов и доказательств по делу суд не должен брать инициативу на себя, не задавать первым вопросов допрашиваемым, не выражать своего мнения и эмоций по поводу различных обстоятельств дела. Каждый факт и доказательство обвинения по общему правилу должны предъявляться суду обвинителем и описываться им. Первые вопросы лицам, склонным к

обвинению, должен задавать обвинитель, затем суд должен обеспечить, чтобы им задавали вопросы подсудимый, защитник и другие участники судебного процесса, а состав же суда при необходимости должен задавать свои вопросы в конце допроса. Защитник вправе наблюдать за тем, чтобы данный порядок соблюдался неукоснительно, а при необходимости требовать внесения записей в протокол заседания о случаях его нарушения.

Точно такой же порядок должен действовать при предъявлении подсудимым и его защитником фактов и доказательств, а также при допросе свидетелей, дающих оправдывающие показания. В этом случае обвинитель должен задавать свои вопросы самым последним, и каждый раз допрос должен заканчиваться лишь после того, как закончатся вопросы у подсудимого.

Необходимо, чтобы на протяжении всего процесса судебного заседания подсудимый и его защитник обращались с различными просьбами и ходатайствами к составу суда, стремились к их удовлетворению, были категоричными и последовательными в этом.

Каждое ходатайство, а также отношение суда к нему должны быть отражены в протоколе судебного заседания. Для обеспечения объективного отражения истины в протоколе и достижения точного соответствия записей в нем действительным фактам и обстоятельствам защитник вправе пользоваться технической аппаратурой звуко- и видеозаписи. Между тем суд вправе запретить их использование с точки зрения неразглашения государственной тайны или других тайн, охраняемых законодательством.

Каждый факт или доказательство, предъявленные в ходе судебного следствия, должны проверяться и оцениваться с точки зрения причастности к данному делу, приемлемости и надежности. Одновременно достоверность каждого факта или обстоятельства в деле должна быть подтверждена на основании совокупности нескольких несомненных доказательств. Так, если в ходе поиска, обнаружения, оформления и приобщения к уголовному делу были нарушены процессуальные требования, то установленная информация не имеет доказательной силы. Защитник обязан проявлять активность в тщательном установлении фактов, доказательств и правонарушений, чтобы никакая неприемлемая и сомнительная информация не использовалась в качестве основания для обвинения.

Осторожное и последовательное отношение защитника к оценке фактов и доказательств, особенно показаний, их сравнение с реальными фактами, встречающимися в действительности, а также их логическое обоснование приобретают большое значение и повышают чувство доверия к защитнику. Анализ высказываний обвиняемого и по-

терпевшего во время судебного разбирательства, критика их неверных и необоснованных мнений должны осуществляться столь тщательно, чтобы это оказывало положительное воздействие на состав суда. Широкое и уместное использование защитником речей его знаменитых коллег, научной и популярной литературы, предыдущих заседаний и решений суда дает положительные результаты. Речь защитника должна глубоко влиять на мнение и чувства его слушателей, вызывать к справедливости и гуманности в отношении подсудимого.

Защитник, находясь в процессуально-правовых отношениях с участниками судебного заседания, наряду с этим должен исходить из профессионально-этических требований. Так, ему следует обращаться ко всем участникам суда и участвующим в заседании с уважением и официальной предупредительностью, не допускать грубости и высокомерия по отношению к ним, даже обращения на «ты», в частности, при обращении к обвинителю, эксперту или специалистам необходимо употреблять слова «уважаемый», «господин», а по отношению к потерпевшим и свидетелям - выражения «гражданин такой-то», не принижая никого угрозами и запугиванием, иронией или издевкой. В общем, если защитник опирается на профессиональные способы, свойственные культуре и искусству взаимоотношения, то это свидетельствует о его высоком достоинстве, вежливости, чести и такте защитника.

Даже после окончания судебного следствия подсудимый имеет возможность изменить свои показания с учетом выявленных фактов и доказательств, признания вины или же обратиться к суду по поводу каких-то новых обстоятельств дела.

В ходе прения сторон защитник при изложении своего мнения в соответствии с пунктами 1-6 части первой ст. 457 УПК Республики Узбекистан обязательно должен уделить особое внимание ответам, которые он считает приемлемыми для себя, и представить письменный проект решения суда, которое он должен по ним вынести. Содержание этих вопросов заключается в следующем:

- 1) действительно ли произошло деяние, которое предположительно совершено подсудимым?
- 2) является ли это деяние преступлением, и какой статьей УК Республики Узбекистан оно предусмотрено?
- 3) действительно ли подсудимый совершил данное деяние?
- 4) умышленно ли совершил подсудимый данное деяние или допустил неосторожность?
- 5) имеются ли обстоятельства, облегчающие или отягчающие ответственность подсудимого?
- 6) должен ли быть наказан подсудимый?

Защитник при формировании ответов на эти вопросы обязан учитывать также и высказывания, изложенные участвовавшими до него в прениях государственным обвинителем, общественным обвинителем, потерпевшим, а при необходимости целесообразно предъявить возражения и протест. Важно также подчеркнуть, что защитник может изложить суду свое мнение по всем вопросам, перечисленным в ст. 457 УПК Республики Узбекистан.

Содержание речи защитника прежде всего зависит от того, какое обвинение было предъявлено подсудимому на этапе предварительного следствия, какое обвинение на суде было определено как необоснованное или же основанное на сомнительных фактах и доказательствах, какие обстоятельства открылись вновь или какие новые факты были признаны. Сравнение фактов и обстоятельств на предварительном следствии и в суде позволяет таким путем прийти к выводу о том, сколь верным является предъявленное обвиняемому обвинение. Одновременно в речи защитника необходимо подробно сформулировать характеристику подсудимого, его признание или непризнание в предъявленном ему обвинении, а также причины этого.

Защитник вправе уведомить суд о допущенных при предварительном расследовании дела грубых ошибках и процессуальных правонарушениях, связанных с необоснованным обвинительным уклоном, и потребовать вынесения соответствующего частного определения.

Участие защитника в суде первой инстанции не заканчивается одновременно с вынесением судом приговора или определения и его оглашением. Защитник должен разъяснить своему клиенту содержание принятого судом документа и его последствия, в последующем ознакомиться с протоколом судебного заседания, уведомить клиента об этом, а при необходимости подумать также о возможности дачи обжалования в вышестоящий суд.

§5. Участие защитника на этапе апелляции и кассации

Законность, обоснованность и справедливость приговоров, определений и решений судов по уголовным делам проверяются в основном в порядке апелляции и кассации. Жалобу в порядке апелляции могут подать лица, указанные в ст. 497² УПК Республики Узбекистан, а жалобу в порядке кассации – лица, указанные в ст. 498 УПК Республики Узбекистан.

Суд уведомляет о поступлении жалобы в порядке апелляции или кассации лиц, интересов которых они касаются, и одновременно направляет копии жалобы осужденному, потерпевшему и оправданному лицу. Они вправе ознакомиться с дополнительными документами, приложенными к жалобе (протесту) и представить свои возражения в суд, а также участвовать в заседании апелляционного и кассационного суда. Но при рассмотрении дела в порядке кассации не могут участвовать осужденные, находящиеся в учреждениях исполнения наказания.

Защитник в интересах клиента должен разъяснить ему его право обжалования, а также ознакомления с жалобами других участников процесса и представленными ими документами, а также принять меры для его обеспечения на практике. В некоторых случаях при необходимости защитник сам или от имени клиента, отбывающего наказание, может обратиться в суд, рассматривающий дело в порядке кассации, и попросить, чтобы он участвовал в заседании суда.

Защитник вправе непосредственно сам или через суд затребовать необходимые документы или сведения от различных организаций или лиц. С этой целью он вправе обратиться с ходатайством об эксгумации трупа, прослушивании телефонных и других переговоров, поручении следователю таких следственных действий, как опись имущества и покрытие имущественного ущерба.

Защитник также должен прилагать усилия по воздействию для своевременного принятия жалобы, ее направления в вышестоящий суд, соблюдения процессуальных порядков и сроков о его своевременном рассмотрении.

Еще одна важная обязанность заключается в установлении степени обоснованности определения о направлении дела для дополнительного расследования и поиске возможностей для устранения недостатков и ошибок предварительного следствия на судебном заседании. Если в уголовном деле недостаточно фактов и доказательств для признания подсудимого виновным, необходимо добиться его справедливого оправдания.

Приглашение на заседание суда апелляционной и кассационной инстанций свидетелей, экспертов и специалистов, в соответствии со ст. 497¹⁰ УПК Республики Узбекистан, решается по усмотрению суда. Если защитник считает их вызов в суд необходимыми в интересах своего клиента, он должен обратиться по этому поводу в суд.

Судебное заседание в апелляционной и кассационной инстанциях проводится в таком же порядке, как и в суде первой инстанции. Есть только одно значительное различие: рассмотрение дела начинается с доклада одного из судей.

Если вместе с поданными жалобами имеется протест прокурора, то первое слово в порядке апелляции предоставляется ему. В порядке кассации в аналогичных случаях первое слово может быть предоставлено прокурору. В подобных условиях защитник на заседании суда должен критически проанализировать слова судей и прокурора с точки зрения интересов своего клиента и профессионально изложить ответ, отвергающий их склонность к обвинению подсудимого без достаточных к тому оснований.

Обязательное участие защитника на этапе апелляции или кассации не предусмотрено уголовно-процессуальным законодательством. Так, предложение, переданное по просьбе подсудимого, его законных представителей или других лиц по согласию или просьбе подсудимого, считается единственным основанием для участия адвоката на этапе апелляции и кассации. Такие же полномочия осуществляются путем заключения соглашения между доверителем и адвокатом, т.е. договора об оказании юридической помощи. Документом, подтверждающим право участия адвоката на этапе апелляции или кассации, является ордер адвокатского формирования.

Апелляционный и кассационный этапы направлены на исправление допущенных судебных ошибок и весьма важны для осуществления правосудия.

Апелляционная жалоба по приговору и определению суда первой инстанции по делу может быть подана на протяжении десяти дней с момента его вынесения. В течение срока, установленного для обжалования приговора или определения, дело не может быть затребовано из суда. Стороны в этот период могут знакомиться с делом только в здании суда.

Жалоба, поданная по истечении установленного срока, оставляется без последствий, но в случаях, когда срок обжалования просрочен по уважительным причинам, лица, имеющие право подавать апелляционную жалобу, могут обратиться в суд, вынесший приговор, с ходатайством о восстановлении срока.

При рассмотрении дела в порядке апелляции, дело разрешается по существу точно так же, как в суде первой инстанции. Так, на основании ст. 497² УПК Республики Узбекистан осужденный, его защитник, законный представитель, а также потерпевший и его представитель вправе подать жалобу по приговору суда, не вошедшему в законную силу, а прокурор или его заместитель вправе предъявить протест. Гражданский истец, гражданский ответчик и их представители также вправе обжаловать часть приговора, касающуюся гражданского иска. Лицо, оправданное судом, его защитник и законный пред-

ставитель могут подать жалобу в отношении части приговора, касающейся причин и оснований оправдания.

В суде второй инстанции наряду с адвокатом, участвовавшим в первичном судебном разбирательстве, может защищать права и законные интересы подсудимого любой защитник, на которого ранее не была возложена обязанность защиты данного подсудимого лица.

Участие защитника в апелляционной или кассационной инстанциях можно разделить на два этапа:

1) подготовка к апелляционному или кассационному разбирательству дела;

2) непосредственное участие в апелляционном или кассационном судебных заседаниях.

Подготовка защитника к участию в апелляционном или кассационном судебных заседаниях включает в себя следующее:

- анализ материалов уголовного дела;
- беседа с осужденным;
- подготовка и представление в суд апелляционной или кассационной жалобы;
- ознакомление с другими имеющимися апелляционными, кассационными жалобами, протестами прокурора и возражения против них;
- сбор дополнительных материалов;
- при необходимости подготовка дополнительной жалобы;
- план участия в суде второй инстанции и подготовка речи.

Обычно анализ материалов дела начинают с изучения приговора суда, при этом необходимо помнить, что он должен быть законным и обоснованным. Можно установить, в какой мере приговор отвечает этим требованиям, насколько его структура и содержание соответствуют уголовно-процессуальным требованиям и критериям по материалам уголовного дела, а также директивным указаниям пленума Верховного суда по делам или вопросам данной категории.

Изложенные в приговоре выводы в отношении происшедших событий, виновности или невиновности лица в совершении преступления должны соответствовать содержанию протокола судебного заседания.

Сопоставляя приговор и протокол судебного заседания, адвокат должен обратить внимание на установление противоречий в данных документах, в частности, на несоответствие выводов, содержащихся в приговоре, действительным обстоятельствам дела, отраженным в протоколе судебного заседания, правонарушения, допущенные во время судебных прений, и т.д.

После изучения приговора или определения суда, а также протокола судебного заседания защитник, в частности, не принимавший

участия в суде первой инстанции, должен проанализировать все материалы дела в полном объеме, что позволит с особой тщательностью ознакомиться с фактами и доказательствами по тем или иным обстоятельствам.

Во время подготовки к рассмотрению дела в порядке апелляции или кассации защитник должен встретиться с подсудимым или осужденным, обсудить и согласовать с ним позицию по делу, вместе установить объем и содержание отражаемых в жалобе доводов, а также то, какие именно сведения необходимо представить в апелляционный или кассационный суд и разработать тактику защиты.

Во время встречи с подзащитным необходимо обсудить участие подсудимого или осужденного на апелляционном или кассационном заседаниях. При положительном решении данного вопроса защитник должен помочь своему подзащитному подготовить текст ходатайства, подаваемого в суд с просьбой о вызове на апелляционное или кассационное судебное заседание, а также разъяснить ему порядок рассмотрения жалобы на судебном заседании.

После анализа материалов уголовного дела и беседы с подзащитным защитник приступает к составлению апелляционной или кассационной жалобы.

Апелляционная жалоба должна быть логически обоснованной и убедительной, соответствующей конкретным требованиям к ее содержанию и структуре, приведенным в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Узбекистан. Составление апелляционной жалобы зависит от позиции, занимаемой защитником, и конкретных обстоятельств дела.

Апелляционная жалоба, как и кассационная жалоба, по строению состоит из вводной, основной и постановительной частей. Так, в вводной части жалобы указывается следующее: наименование апелляционной судебной инстанции, куда подается жалоба, наименование суда, вынесшего приговор или определение, дата вынесения приговора (определения), сведения о лице, в отношении которого были вынесены приговор или определение, его процессуальный статус и местонахождение (ф.и.о. адвоката и адрес адвокатской структуры); уголовное дело, по которому был вынесен приговор или определение, в отношении которого подается жалоба. В обосновательной ее части должны быть изложены краткое описание приговора и решение, принятое судом; доводы подавшего жалобу защитника, подтверждающие необоснованность или незаконность приговора или определения; основания его отмены или изменения, факты и доказательства, приводимые заявителем в обоснование своих требований, которые должен проверить суд апелляционной или кассационной инстанции, в

том числе факты и доказательства, не проверенные в суде первой инстанции, а также соответствующие правовые нормы и директивные указания пленума Верховного суда Республики Узбекистан, касающиеся данного дела. В последней части жалобы (ходатайства) приводятся соответствующие просьбы защитника, дается перечень материалов, приложенных к жалобе, а также указывается подпись защитника, представляющего жалобу.

На апелляционном и кассационном этапах проверка законности, обоснованности и справедливости решения суда первой инстанции осуществляется только в части, отмеченной в жалобе, а также в отношении лиц, указанных в ходатайстве.

Защитник, в частности, может просить о следующем:

- отменить приговор, определение суда или приостановление ведения дела;
- изменить приговор по делу: исключить из него какой-либо обвинительный эпизод, пересмотреть квалификацию деяния, совершенного подсудимым, и тем самым облегчить меру наказания, примененной к подсудимому;
- отменить меру наказания;
- освободить от ответственности;
- отменить приговор суда и направить дело на доследование или разбирательство судом первой инстанции для повторного рассмотрения.

В апелляционной и кассационной жалобах обычно содержится одна категорическая просьба. Нецелесообразно, чтобы защитник просил суд вышестоящей инстанции, в случае отсутствия оснований для отмены приговора, хотя бы изменить приговор, облегчить меру наказания, примененной к подсудимому, пересмотреть квалификацию совершенного деяния. Такая позиция, сама по себе, демонстрирует противоречия в защите и уменьшает воздействие логических выводов защитника.

Целесообразно указание защитником в части жалобы, содержащей просьбу о том, каким именно образом необходимо исправить допущенные во время ведения уголовного дела правонарушения, ошибки и недостатки.

Во время составления апелляционной или кассационной жалоб защитник не должен забывать, что, в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством Республики Узбекистан, суд при пересмотре уголовного дела рассматривает законность, обоснованность и справедливость приговора и его определения на основании материалов, имеющихся в деле, изложенных в жалобе, а

также дополнительно представленных участниками процесса, или же затребованных самим судом. Вот почему защитник должен подробно изложить в жалобе все факты и обстоятельства, служащие основанием для изменения или отмены приговора судом высшей инстанции. Основанием для изменения решения суда первой инстанции в соответствии со ст. 484 УПК Республики Узбекистан считаются:

- неполнота или одностороннее ведение судебного следствия;
- несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре или определении, действительным обстоятельствам дела;
- серьезное нарушение или неправильное применение норм УПК Республики Узбекистан;
- несправедливость наказания.

Если поданная жалоба по содержанию и структуре не отвечает требованиям законодательства и это обстоятельство препятствует рассмотрению уголовного дела, то судья возвращает ее заявителю, причем он назначает срок для ее повторного составления. Повторно принятая жалоба рассматривается на общих правилах.

Исходя из требований процессуального законодательства, апелляционная или кассационная жалобы подаются через суд первой инстанции, рассмотревший дело по существу и вынесший приговор (ст. 497³ УПК Республики Узбекистан). На основе данных требований защитник направляет жалобу в суд, вынесший приговор или определение.

Этап подготовки защитника к участию на апелляционном или кассационном судебных заседаниях не ограничивается данным обстоятельством. Он также вправе ознакомиться с другими апелляционными жалобами или протестами прокурора, поданными по делу, а при необходимости выразить свое отношение к ним или возражения. В соответствии с требованиями законодательства, осужденный, его защитник, законный представитель, а также потерпевший и его представитель вправе обжаловать приговор или определение суда. Если защитник не участвовал в суде первой инстанции, то обычно жалоба составляется от имени подсудимого. Но и в этом случае защитник вправе подать от своего имени дополнительную жалобу. С согласия подзащитного он может расширить доказательные обоснования и логические выводы в обосновательной части ранее поданной жалобы или же изменить часть ходатайства в связи с выявлением дополнительных материалов, просить вызвать в суд экспертов и свидетелей.

Непосредственное участие защитника на апелляционном или кассационном судебных заседаниях – важный этап в оказании им юридической помощи подсудимому. Вот почему суд должен своевре-

выразить свои возражения в отношении решения судьи о неудовлетворении надзорной жалобы и принять решение о возбуждении производства дела в порядке надзора и передаче жалобы в суд надзорной инстанции (ст. 520 УПК Республики Узбекистан).

Если суд на основании жалобы защитника возбудит производство дела в порядке надзора и направит его в суд надзорной инстанции, то адвокат начнет готовиться к участию в судебном заседании. Заключение, оправданное лицо, их защитники или законные представители и другие участники процесса должны быть уведомлены о времени и месте проведения данного заседания.

Защитник, равно как и другие участники процесса, приступает к соответствующей подготовке к участию в судебном заседании. До его начала адвокат должен ознакомиться с имеющимися в деле жалобами и представлениями в порядке надзора. Неявка защитника, своевременно уведомленного о времени и месте судебного заседания надзорной инстанции, не препятствует рассмотрению уголовного дела без его участия. При этом, если решение надзорной инстанции не удовлетворит защитника, он вправе обратиться с жалобой в порядке надзора в вышестоящую инстанцию.

Во всяком случае, защитник для выявления оснований с целью отмены соответствующего постановления дознавателя, следователя, прокурора или приговора суда, определения апелляционной или кассационной инстанций вначале должен ознакомиться с этими документами. Проводя тщательный анализ всех материалов дела, он должен оценить, в какой мере соблюдались требования законодательства и предоставлялись процессуальные гарантии во время проведения следственных и судебных действий. Особенно необходимо уделить внимание тому, каким именно законам противоречат решения, вынесенные судом после рассмотрения дела. В частности, требуется принятие решения только по отношению к тем лицам, которым было предъявлено обвинение по делу на судебном заседании, и в пределах тех деяний, которые рассматривались на данном заседании. Зачастую апелляционный суд не удовлетворяет жалобу, поданную подсудимым и его защитником, ссылаясь на обвинительные факты и доказательства, не проверенные или признанные неприемлемыми в суде первой инстанции. Исходя из этого, в жалобе необходимо отразить, что это противоречит закону. В любом ходатайстве, направленном в вышестоящий суд, важно убедительно обосновать, какие именно требования законодательства не соблюдал суд нижестоящей инстанции, и сколь серьезно это повлияло на осуществление им неверных выводов и заключений. Жалоба должна быть изложена просто, конкретно, понятно, с подробно составленными основаниями.

§7. Участие защитника на этапе исполнения судебных решений

Хотя исполнение приговоров и других судебных документов по уголовным делам имеет важное значение, однако участие защитников на данном этапе нельзя назвать удовлетворительным. Их деятельность в процессе исполнения приговоров почти не проанализирована и не освещена в юридической литературе. К сожалению, в ряде монографий, научных трудов и практических пособий эти вопросы были оставлены без внимания. Только в небольшой статье, написанной почти 40 лет назад Я.И. Гилинским, были освещены отдельные аспекты этой проблемы.¹

Деятельность защитника на данном этапе заметно помогает в вопросах недопущения ошибок судами, органами и учреждениями исполнения наказаний, полного обеспечения прав и свобод осужденных и других лиц. В частности, было бы целесообразно, если бы защитник в качестве хранителя прав человека уделял особое внимание следующим обстоятельствам:

- в соответствии со ст. 528 УПК Республики Узбекистан начало исполнения приговора после его вступления в силу или в течение трех дней после возвращения дела из апелляционного суда;

- в случаях, указанных в ст. 529 УПК Республики Узбекистан, после объявления судом приговора, непосредственное исполнение его немедленно исполняемой части сразу же в зале суда, освобождение оправданных лиц и лиц, основания для лишения свободы которых ликвидированы;

- в соответствии со ст. 531 УПК Республики Узбекистан, немедленное уведомление суда органами и учреждениями, исполняющими приговор, о его исполнении или месте исполнения; в необходимых случаях направление приговора, вступившего в законную силу, по месту работы, учебы и жительства осужденного; уведомление семьи заключенного о приговоре, сообщение общественности через средства массовой информации: проявление заботы о несовершеннолетних детях осужденного, его имуществе и жилье, оставшемся без надзора.

Защитник должен проанализировать соблюдение данных положений с точки зрения интересов своего клиента и обратиться с ходатайством или заявлением в соответствующий суд или другие государственные органы к должностным лицам.

Решение почти всех вопросов, касающихся исполнения приговоров, по предыдущему законодательству входило в полномочия ад-

¹ Гилинский Я.И. Участие адвоката в стадии исполнения приговора. // В сб.: Вопросы защиты по уголовным делам. – Л.: Изд. Госуниверситета, 1967. С. 169-185.

кистан. Судья может отсрочить исполнение приговора в отношении лица, лишенного свободы, при наличии одного из следующих оснований:

- 1) тяжелой болезни осужденного, препятствующей отбыванию наказания – до его выздоровления;
- 2) беременности осужденной к моменту исполнения приговора – на срок не более одного года;
- 3) наличия у осужденной малолетнего ребенка – до достижения им трехлетнего возраста;
- 4) когда немедленное отбывание наказания может повлечь за собой особо тяжкие последствия для осужденного или его семьи ввиду пожара или иных стихийных бедствий, тяжелой болезни, смерти единственного трудоспособного члена семьи или других исключительных обстоятельств – на срок не более трех месяцев.

Вопрос об отсрочке на срок до шести месяцев или рассрочке исполнения приговора в части наложения штрафа, гражданского иска или возмещения вреда разрешается судьей с учетом конкретных обстоятельств дела и материального положения осужденного.

Отсрочка исполнения приговора не может применяться к особо опасным рецидивистам и к лицам, совершившим особо тяжкие преступления.

Как отсюда явствует, в законодательстве не указана отсрочка дополнительных мер наказания.

Тяжелое заболевание осужденного, препятствующее отбытию наказания, должно удостоверяться медицинским заключением. Точно так же и то, что немедленное начало отбытия наказания может поставить в весьма трудное положение осужденного или его семью по причине происшествия пожара или другого стихийного бедствия, тяжелого заболевания или смерти единственного трудоспособного члена семьи, либо других чрезвычайных обстоятельств, должно подтверждаться соответствующими документами.

Условное досрочное освобождение и замена неотбытой части наказания применяются судьей на основании представления администрации учреждения исполнения наказаний или ходатайству осужденного, его защитника.

Освобождение от наказания в результате заболевания или потери трудоспособности. Данный вид освобождения от наказания приведен в ст. 75 УК Республики Узбекистан, и применяется в случае, если осужденный после вынесения ему приговора, психически заболел в той степени, когда он не осознает значения своих действий и не может ими управлять, а также другим тяжелым заболеванием, препятствующим отбытию наказания.

В соответствии со ст. 165 УИК Республики Узбекистан администрация учреждения или органа исполнения наказаний вносит в суд представление об освобождении осужденного от продолжения отбытия наказания. Одновременно туда же направляются заключение медицинской комиссии и личное дело осужденного.

Представление об освобождении осужденного от наказания в виде лишения свободы или ареста в связи с его заболеванием вносится на основании заключения специальной медицинской комиссии Министерства внутренних дел Республики Узбекистан. Перечень таких заболеваний утвержден совместно Министерством здравоохранения и Министерством внутренних дел Республики Узбекистан.

Представление об освобождении осужденного от наказания в виде исправительных работ в связи с утерей им трудоспособности вносится на основании заключения врачебно-трудовой экспертной комиссии органов социального обеспечения.

Представление об освобождении от наказания женщин, которым в период отбытия наказания предоставлен отпуск по беременности и родам, вносится на основании медицинского документа, дающего право на такой отпуск.

Представление об освобождении военнослужащих от отбытия наказания в виде направления в дисциплинарные части или ограничения по службе вносится на основании заключения соответствующей военно-медицинской комиссии о признании их негодными к воинской службе.

Военнослужащие-женщины освобождаются от отбытия наказания в виде ограничения по службе, а также в связи с предоставлением отпуска по беременности и родам.

Если лица, осужденные к исправительным работам, во время отбытия наказания становятся нетрудоспособными или достигают пенсионного возраста, а также если женщины во время отбытия этого вида наказания получают отпуск по беременности и родам, то они освобождаются от отбытия наказания.

После выздоровления таких лиц наказание исполняется в том случае, если не истекли сроки, предусмотренные в ст. 69 УК Республики Узбекистан и исчисляемые со дня применения судом принудительных мер медицинского характера.

Согласно части второй ст. 534 УПК Республики Узбекистан, при освобождении осужденного, заболевшего хроническим психическим заболеванием, от неотбытой части наказания, судья вправе применить в отношении него принудительные меры медицинского характера или передать его под опеку органов здравоохранения либо его родственников.

При решении вопроса об освобождении от неотбытой части наказания лиц, заболевших тяжелым заболеванием, помимо лиц, заболевших психическим заболеванием, судья учитывает тяжесть совершенного преступления, личность осужденного и другие обстоятельства.

При освобождении осужденного от неотбытой части наказания в связи с его болезнью судья вправе освободить его не только от основного наказания, но и от дополнительных мер наказания, что должно быть указано в определении.

Принудительные меры принудительного характера не связаны с определенным сроком. Так, согласно ст. 95 УК Республики Узбекистан вопрос продления, изменения и отмены сроков принудительных мер медицинского характера решает суд, руководствуясь заключением психиатрической комиссии.

Если нет необходимости применения принудительных мер медицинского характера в отношении психически больного лица, а также в случае отмены этих мер, то суд может передать его органам здравоохранения для решения вопроса о лечении на общих основаниях или направления в учреждения социального обеспечения.

Условно-досрочное освобождение от отбытия наказания и замена наказания более легким. Суд может заменить неотбытую часть наказания более легким наказанием в отношении лиц, осужденных к лишению свободы или исправительным работам.

Замена наказания более легким наказанием может применяться для видов наказания, указанных в первой части ст. 73 УК Республики Узбекистан, в отношении осужденного, выполняющего требования установленного распорядка и добросовестно относящегося к труду.

В отношении лица, условно-досрочно освобожденного от наказания и в течение неотбытой части наказания совершившего новое умышленное преступление, суд назначает наказание в соответствии с правилами, предусмотренными в ст. 60 УК Республики Узбекистан.

Согласно ст. 74 УК Республики Узбекистан суд может заменить неотбытую часть наказания более легким в отношении лиц, осужденных к лишению свободы или исправительным работам.

В соответствии со ст. 164 УИК Республики Узбекистан администрация учреждения или органа исполнения наказаний в течение одного месяца после того, как осужденный отбудет установленную часть срока наказания, должна рассмотреть вопрос его представления к условно-досрочному освобождению от отбытия наказания либо замене неотбытой части наказания более легким, даже если осужденный или его адвокат не обращались непосредственно в суд с со-

ответствующим ходатайством, и вынести решение о его представлении или отказе в представлении.

В случае отказа администрации от представления к условно-досрочному освобождению или замене наказания более легким наказанием осужденный или его адвокат вправе обратиться в суд с соответствующим ходатайством.

При замене неотбытой части наказания в виде лишения свободы исправительными работами исправительные работы назначаются на срок неотбытой части наказания в виде лишения свободы.

В отношении лица, наказание которому было заменено более легким, и в течение неотбытой части наказания совершившего новое умышленное преступление, суд назначает наказание в соответствии с правилами, предусмотренными в ст. 60 УК Республики Узбекистан.

Изменение учреждения, в котором осужденный должен отбывать наказание. В ст. 537 УПК Республики Узбекистан указаны основания порядка изменения условий содержания лиц, осужденных к наказанию в виде лишения свободы, во время отбытия наказания. В соответствии с ними перевод осужденного из колонии исполнения наказаний одного режима в колонию другого режима, из тюрьмы в колонию и из колонии в тюрьму осуществляется судьей по представлению администрации учреждения исполнения наказаний, а также на основании ходатайства осужденного или его защитника.

В случае отказа судьи в переводе из колонии исполнения наказаний одного режима в колонию другого режима, из тюрьмы в колонию и из колонии в тюрьму, представление или ходатайство, внесенное по данному вопросу может быть повторно рассмотрено по прошествии не менее шести месяцев со дня вынесения решения об отказе.

В соответствии с основаниями, предусмотренными в законодательстве, перевод осужденного из воспитательной колонии в колонию исполнения наказания осуществляется судьей по представлению администрации воспитательной колонии по согласованию с комиссией по делам несовершеннолетних.

При решении вопроса о переводе осужденного, достигшего восемнадцатилетнего возраста, из воспитательной колонии в колонию исполнения наказаний, судья должен учитывать степень его исправления. Осужденный может быть оставлен в воспитательной колонии для дальнейшего отбывания срока наказания максимум до исполнения ему двадцати лет.

Обязанности условно осужденного и отмена условного приговора. При условном приговоре, в соответствии с частью второй ст. 72 УК Республики Узбекистан, суд может возложить на осужденного выполнение в течение определенного срока таких обязанно-

стей, как возмещение нанесенного ущерба, поступление на работу или учебу, уведомление органа, осуществляющего надзор над поведением условно осужденного лица в случае изменения его места жительства, работы или учебы, периодическая регистрация в этих органах, непосещение строго ограниченных мест, в определенное время находиться по месту жительства, пройти курс лечения от алкоголизма, наркомании, токсикомании или венерических заболеваний.

Надзор за поведением условно осужденных лиц осуществляют органы внутренних дел, а за поведением военнослужащих – командование военной части или учреждения.

По представлению органа, осуществляющего контроль за поведением осужденного лица, суд в течение испытательного срока может снять с него все или часть возложенных обязанностей либо возложить новые обязанности. Также в части шестой ст. 72 УК Республики Узбекистан приведены основания отмены условного приговора.

В случае совершения условно осужденным лицом нового преступления в течение испытательного срока, суд в отношении него назначает наказание в соответствии с положениями, предусмотренными ст. 60 Уголовного кодекса РУз.

Освобождение от наказания в связи с истечением срока исполнения наказания. Согласно части третьей ст. 528 УПК Республики Узбекистан приговор исполняется вынесшим приговор судом не позднее трех суток со дня вступления в законную силу или возвращения дела из суда апелляционной инстанции.

В ст. 530 УПК Республики Узбекистан указано, что определение суда первой инстанции вступает в законную силу и исполняется с истечением срока подачи частной жалобы и частного протеста в кассационном порядке либо после рассмотрения дела в вышестоящей судебной инстанции в случае подачи жалобы или протеста.

Имеется множество причин для неисполнения приговора (например, в связи с утерей уголовного дела, ненаправлением дела в орган исполнения приговоров в связи с халатностью сотрудников судебной канцелярии или злоупотреблением служебным лицом своими полномочиями и др.).

В ст. 69 УК Республики Узбекистан установлены сроки давности и основания освобождения осужденного от основного и дополнительного наказаний в случае неисполнения приговора. Так, если осужденный уклоняется от отбытия наказания, предусмотренного данной статьей, то срок давности исполнения наказания удлинится в два раза и исчисляется со дня уклонения от отбытия наказания, но не может превышать двадцати пяти лет. Если лицо до окончания срока давности, указанного в этой статье, совершит новое умышленное

преступление, то срок давности прерывается. В таких случаях исчисление срока давности начинается вновь со дня совершения нового преступления.

Если со дня назначения наказания прошло двадцать пять лет, то наказание не исполняется.

Вопрос применения сроков давности в отношении лица, приговоренного к смерти, решает суд. Если он не считает нужным применить сроки давности, то смертная казнь может быть заменена лишением свободы.

Сроки, предусмотренные в данной статье, не применяются в отношении лиц, осужденных за совершенные ими преступления против мира и безопасности человечества.

Изменение вида наказания в результате умышленного уклонения от отбытия наказания. На основании части второй ст. 44 УК Республики Узбекистан штраф назначается в размере от пяти минимальных месячных заработных плат до шестисот минимальных месячных заработных плат.

Лицо, осужденное к наказанию в виде штрафа, обязано добровольно уплатить его в течение трех месяцев со дня вступления приговора в законную силу.

Если осужденный не имеет возможности заплатить штраф в полном объеме в установленный срок, то суд по его ходатайству может разрешить отсрочить исполнение приговора или выплачивать штраф по частям.

На основании части третьей данной статьи, если осужденный в течение трех месяцев уклоняется от выплаты штрафа, назначенного в качестве наказания, то суд заменяет невыплаченную его часть наказанием в виде исправительных работ, ограничения по службе или в виде ареста. В таких случаях каждый месяц наказания в виде исправительных работ или ограничения по службе приравнивается к штрафу в размере двух минимальных месячных заработных плат, и это наказание назначается на срок не более трех лет. Каждый месяц ареста приравнивается к штрафу в размере десяти минимальных месячных заработных плат и назначается на срок не более шести месяцев.

Согласно части второй ст. 46 УК Республики Узбекистан наказание в виде исправительных работ назначается на срок от шести месяцев до трех лет.

Акт амнистии или освобождения от наказания на основании помилования. Согласно ст. 76 УК Республики Узбекистан осужденное лицо на основании акта амнистии или помилования может быть освобождено от основного наказания и неисполненных дополнительных наказаний либо условно-досрочно освобождено от нака-

зания, либо неотбытая часть наказания может быть заменена ему более легким видом.

Если к лицу на основании акта амнистии или помилования было применено условно-досрочное освобождение от наказания или замена наказания более легким видом наказания, и во время неотбытой части срока наказания оно совершит новое умышленное преступление, то суд назначает ему наказание в соответствии с положениями, предусмотренными ст. 60 данного Кодекса.

Амнистия объявляется в отношении лиц, совершивших преступления, без указания определенной личности. Например: беременные женщины или женщины, имеющие маленьких детей, несовершеннолетние лица, лица, совершившие преступления определенных видов и др.

Приговоренное лицо на основании акта амнистии либо помилования может быть освобождено от основного наказания и неисполненных дополнительных наказаний либо условно-досрочно освобождено от наказания, либо неотбытая часть наказания может быть заменена ему более легким видом.

Решение о помиловании может быть применено в отношении любого лица, совершившего преступление, в том числе к лицам, совершившим тяжкие и особо тяжкие преступления и приговоренным к смертной казни. При этом только в соответствии с законодательством на основании решения о помиловании в отношении лица, приговоренного к смертной казни, она может быть заменена наказанием в виде лишения свободы сроком 25 лет.

Основанием для прощения о помиловании считаются факты примерного поведения приговоренного лица, соблюдение им требований распорядка и правил, добросовестное отношение к труду или учебе, а также отбытие в действительности большей части, по крайней мере не менее половины назначенного срока наказания.

В качестве других оснований для обращения с прошением о помиловании можно привести в пример следующее: тяжелая болезнь приговоренного лица или его родителей (если приговоренное лицо является единственным кормильцем пожилых родителей).

Снятие судимости. В соответствии со ст. 77 УК Республики Узбекистан лицо считается осужденным с момента вступления в законную силу обвинительного приговора, по которому назначено наказание.

Непрекращение состояния судимости или неснятие судимости связаны с определенными правовыми последствиями для лица. В частности, не допускается занятие адвокатской деятельностью лицам, судимость которых не отменена или не снята (ст. 3 Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре»).

При рассмотрении ходатайства о снятии судимости на судебном заседании обязано участвовать лицо, в отношении которого оно было подано. Вместе с тем он обеспечивается правом получения защитника. Если ходатайство о снятии судимости подано общественным объединением или коллективом, их представители должны участвовать на заседании суда (часть вторая ст. 544 УПК Республики Узбекистан).

В ст. 78 УК Республики Узбекистан установлены основания погашения судимости лица.

Вопрос о снятии судимости рассматривается судьей на основании ходатайства лица, отбывшего наказание, или его защитника, или его законного представителя, либо общественного объединения или коллектива, если после отбытия им наказания и лишения свободы к нему не было применено административных наказаний или дисциплинарных мер воздействия.

В качестве приложения к ходатайству о снятии судимости должны быть представлены приговор вышестоящего суда и заверенная копия определения (решения), справка об отбытии основного или дополнительного наказания приговоренного лица, сведения о поведении осужденного лица по месту жительства, выданные махаллинским комитетом или участковым инспектором.

Помимо вышеуказанных документов, в качестве приложения к ходатайству можно представить различные характеристики, копии решений о поощрении, материалы о возмещении нанесенного ущерба, другие сведения о непорочном поведении осужденного лица после отбытия им наказания.

Судимость также может быть снята по акту помилования или амнистии.

Судимость, помимо этого, может быть снята и в связи с изменением законодательства, если совершенное деяние не считается преступлением.

В ст. 80 УК Республики Узбекистан подробно указан порядок исчисления сроков погашения судимости или снятия судимости.

Если в снятии судимости отказано, то повторное ходатайство по этому вопросу может быть внесено судьбе по прошествии не менее чем одного года со дня вынесения определения.

Причисление срока исправительных работ к общему трудовому стажу осужденного. В соответствии со ст. 545 УПК Республики Узбекистан лицо, осужденное на срок исправительных работ, после отбытия данного срока наказания вправе обратиться в районный (городской) суд с ходатайством о причислении этого срока к своему общему трудовому стажу, о чем должно быть ходатайство общественного объединения или коллектива. Если лицо нетрудоспо-

собно, то такого ходатайства не требуется. Судья при рассмотрении данного вопроса учитывает добросовестный труд лица за прошедший срок исправительных работ и его примерное поведение. Определение, вынесенное судьей по делу, может быть обжаловано или опротестовано в вышестоящий суд. Зачастую причисление срока исправительных работ к трудовому стажу бывает связано с установлением лицу пенсии.

Причисление срока ограничения по службе, нахождения в дисциплинарных частях к сроку прохождения воинской службы. В соответствии со ст. 546 УПК Республики Узбекистан, после отбытия лицом срока наказания в виде ограничения по службе и содержания в дисциплинарных частях, оно вправе обратиться к командованию с ходатайством о причислении этого срока к сроку прохождения воинской службы. Ходатайство рассматривает и решает судья военного суда гарнизона. На судебном заседании представитель военного командования излагает ходатайство, затем заслушивают лицо, отбывшее наказание. После обсуждения сведений о добросовестной и примерной службе лица в период отбытия наказания судья выносит соответствующее определение. Лица, неудовлетворенные таким определением, могут обжаловать или опротестовать его в вышестоящий суд.

По перечисленным выше вопросам защитник должен разъяснить отбывающему или полностью отбывшему наказание лицу суть вопросов, разрешаемых судом, статус лица на суде и чему необходимо уделить внимание при участии в суде, какое определение выносит суд, как следует расценивать данное определение. Его следует уведомить о правах и обязанностях, связанных с рассмотрением данных вопросов, разъяснить его право в случае отказа в ходатайстве через шесть месяцев повторно обратиться в суд по данному вопросу.

Хотя участие защитника на этапе исполнения наказаний несколько отличается направлением оказываемой им юридической помощи от других этапов процесса уголовного правосудия, т.е. его участия в предварительном следствии и суде, однако значение юридической помощи, оказываемой защитником на данном этапе, ничуть не менее значимо его помощи на предыдущих этапах. Несмотря на то, что на этом этапе защитник не осуществляет такую активную защиту, как в процессе предварительного следствия и суда, однако проводимые в его ходе защитником правовые консультации, инструкции, различные подготавливаемые документы на этапе исполнения судебных решений создают возможность для полноценного использования осужденным своих прав и служат для предупреждения нарушения их прав и свобод в учреждениях исполнения наказания.

§8. Участие адвоката в ведении уголовных дел особой категории

Участие защитника в ведении дел о преступлениях, совершенных несовершеннолетними. Несовершеннолетнее лицо, а также любое лицо, подозреваемое или обвиняемое в совершении какого-либо общественно опасного деяния в период своего несовершеннолетия, особенно нуждается в защитнике. Потому что оно, с одной стороны, из-за недостатка жизненного опыта и недостаточного развития навыков совершает свое деяние без осознания полной ответственности за него, с другой – оно обычно не может выразить свое отношение к подозрению и обвинению. Вот почему защитника можно назвать еще более заботливым специалистом по отношению к такому клиенту, чем его воспитатели, родители и другие законные представители.

От защитника требуются высокий профессионализм и завоевание определенного места в его душе для достижения доверия своего юного клиента. Он должен глубоко, всесторонне, подробно и тщательно узнать все, что известно его несовершеннолетнему клиенту о происшедшем противозаконном деянии, или его мнение по этому поводу, его признание или отрицание вины.

Зачастую по делам данной категории защитника выбирают и приглашают не подозреваемое или обвиняемое лицо, а его родители и другие законные представители. Защитник должен установить, какие сведения они имеют по делу, а также учитывать их мнения и пожелания. Следовательно, защитник при выборе методов и средств осуществления своих полномочий не ограничивается только требованиями клиента.

Как и во всех судебных делах, по делам о совершенных несовершеннолетними преступлениях защитник в своей деятельности должен уделить особое внимание вопросам фактов и доказательств. Так, по делам данной категории дополнительно имеется ряд фактов и обстоятельств, подлежащих доказыванию, изложенных в ст. 548 УПК Республики Узбекистан.

1. При совершении преступления точный возраст обвиняемого – год, месяц и число рождения обычно устанавливаются по его документам – свидетельству о рождении или паспорту. Официальные сведения об этом можно получить и в органах регистрации гражданского состояния. В случае отсутствия или сомнительности этих документов, а также присутствия заметных различий между указанным в них возрастом и внешним видом, восприятием, мышлением и поведением несовершеннолетнего, вопрос проясняется путем про-

ведения судебно-медицинской экспертизы. Обычно эксперты не могут установить месяц и день рождения, даже пишут «состоит в возрасте 12-14 лет, 16-17 лет или 1987-1988 годов рождения». В этих случаях, в соответствии с порядком условно принимается самый младший возраст. В частности, несовершеннолетний считается находящимся в возрасте 12, 16 лет или родившимся 31 декабря 1988 года. Защитник всякий раз, учитывая данное обстоятельство, должен выражать свое мнение о том, является ли обвиняемый субъектом преступления по предъявленному ему обвинению.

2. Свойственные несовершеннолетнему особенности и его здоровье должны быть объективно установлены с помощью его родителей, родственников, соседей, учителей, порой медицинского учреждения, в котором он лечился, например, должны тщательно устанавливаться такие его качества, как уравновешенность и вспыльчивость, дисциплинированность и самоволие, сообразительность и отсталость, любопытство и безразличие, любимые и нелюбимые занятия, вещи и обстоятельства, и оцениваться в связи с предъявленным ему обвинением.

3. По возможности шире необходимо устанавливать условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, воздействие его родителей, членов семьи, его товарищей, одноклассников, коллег, беспризорность, его потребности и нужды, а также поведение.

4. Следует особенно тщательно проверить наличие взрослых организаторов и других участников. В отдельных случаях организаторы, несмотря на малый возраст, могут быть уже отпетыми правонарушителями, совершившими одно или несколько преступлений и осужденными, которые различными путями (запугивание, обман, материальная заинтересованность, ложный героизм) привлекают к себе молодежь, создают преступные группы и учат их воровству, мошенничеству, физическому насилию. В каждом деле необходимо установить роль организаторов и методы их воздействия на несовершеннолетних.

Проверка вышеизложенных обстоятельств является основной задачей дознавателя, следователя и прокурора, однако и защитник должен проявлять активность в их установлении.

В уголовных делах данной категории допускается участие защитника с момента первого допроса лица в качестве подозреваемого или обвиняемого (ст. 550 УПК Республики Узбекистан). Предусмотрено также участие в деле с этого момента первого допроса законного представителя в соответствии с постановлением дознавателя или следователя (ст. 549 УПК Республики Узбекистан). Но даже в случае задержания подозреваемого или обвиняемого его защитник

и представитель должны участвовать в момент предъявления ему подозрения или обвинения, ибо несовершеннолетнее лицо именно до начала первого допроса больше нуждается в защите и заботе.

В ходе допроса несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого лица защитник также вправе задавать ему вопросы, а после его окончания ознакомиться с протоколом допроса и выразить свое мнение по этому поводу.

Запрещено допрашивать несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых лиц в течение более шести часов в день. Ему необходимо выделить место для отдыха и питания. Вообще защитник должен также поинтересоваться местом и условиями допроса, требовать неприменения противозаконных и аморальных методов.

Во время допроса несовершеннолетнего обвиняемого следователь или прокурор по своему усмотрению могут пригласить для участия педагога или психолога. Защитник вправе наблюдать за тем, чтобы они были беспристрастными и объективными, и следовали правилам допроса.

В соответствии со ст. 558 УПК Республики Узбекистан, несовершеннолетнее лицо может быть арестовано только после предъявления ему обвинения, и до выдачи разрешения на него прокурор должен лично допросить обвиняемого в присутствии защитника, который вправе проверить наличие действительно чрезвычайных обстоятельств для произведения ареста. Обычно несовершеннолетний обвиняемый должен передаваться под надзор его родителей, опекунов, попечителей или детского учреждения.

По окончании следствия требуется ознакомление обвиняемого с материалами дела при помощи защитника. С некоторыми материалами дела, если они имеют содержание, отрицательно влияющее на поведение несовершеннолетнего, знакомится защитник. В этих целях заседание суда также должно быть закрытым, при проверке некоторых материалов, касающихся отрицательно влияющих фактов и обстоятельств, несовершеннолетний подсудимый может быть выведен из зала суда. Требуется, чтобы защитник обратил на это особое внимание.

Вообще, о месте и времени проведения судебного заседания над несовершеннолетним лицом извещаются его родители, лица, заменяющие ему родителей, коллектив по месту учебы или работы несовершеннолетнего, комиссия по делам несовершеннолетних. Защитник вправе ходатайствовать в суде, чтобы их, а при необходимости других лиц вызвали и допросили в суде. Но дело по обвинению несовершеннолетнего подсудимого более уместно рассматривать на закрытом судебном заседании, без излишней огласки.

Защитник должен проявлять активность и инициативу больше

обычного в поиске, сборе и предоставлении соответственно следователю или в суд всех сведений, свидетельствующих о невиновности несовершеннолетнего лица, поскольку несовершеннолетнее лицо в данном отношении не может все это осуществить. Если следователь и суд придут к выводу о совершении преступления несовершеннолетним, то защитник на основании сведений, облегчающих его вину, должен внести предложение о его освобождении от ответственности, вынесении ему условного приговора, применении других принудительных мер вместо лишения свободы (ст. 87 УК Республики Узбекистан). Чтобы положительно решить этот вопрос в вышестоящей судебной инстанции, защитник должен писать жалобы как от имени несовершеннолетнего осужденного, так и от своего лично.

Независимо от того, к какому именно наказанию был приговорен несовершеннолетний, профессиональным долгом защитника, соответствующим этическим нормам, является и дальнейшее его проявление интереса к судьбе своего клиента вместе с родителями, а также оказание им гуманной юридической помощи.

Участие адвоката в делах по применению принудительных мер медицинского характера. Помимо общих положений Уголовно-процессуального кодекса Республики Узбекистан, его ст. 566-581 непосредственно устанавливают порядок применения принудительных мер медицинского характера. Когда-то административные органы также были вправе осуществлять различные принудительные меры, в том числе медицинско-лечебного характера. Учитывая, что принудительные меры медицинского характера связаны с серьезным ограничением свободы личности, ст. 19 Конституции Республики Узбекистан подчеркивает неприкосновенность любых прав и свобод и устанавливает: «Никто не вправе лишать или ограничивать их без постановления суда».

Согласно порядку ведения дел данной категории, защитник обязан участвовать в деле с момента вынесения решения о назначении судебно-психиатрической экспертизы (ст. 571 УПК Республики Узбекистан). Но, как известно, он вправе участвовать по каждому делу с момента задержания подозреваемого лица или его привлечения к участию в деле в качестве обвиняемого. Следовательно, вступление в дело защитника не обязательно нужно увязывать с назначением судебно-психиатрической экспертизы. Зачастую защитник может обратиться к следователю с инициативой о проведении такой экспертизы, потребовать проверить психическое заболевание своего клиента. В частности, защитник обязан активно участвовать в установлении всех обстоятельств, касающихся совершения преступления, сведений, характеризующих подозреваемого, обвиняемого, под-

судимого. Если психическое заболевание клиента не позволяет этого, то защитник вправе сам самостоятельно поставить перед следователем необходимые вопросы. При этом основная, требующая доказательства, проблема заключается в установлении, находилось ли лицо в момент совершения общественно опасного деяния в состоянии невменяемости по причине хронического психического заболевания, временного нарушения психики, умственной отсталости или какого-либо другого заболевания, т.е. не воспринимавшим свои действия или не контролировавшим себя, либо что лицо было в таком состоянии во время проведения предварительного следствия и судебного обсуждения.

Для решения данного вопроса защитник вправе затребовать сведения из лечебно-медицинских учреждений, получить у членов семьи, соседей и знакомых лица объяснительные записки и представить их следователю. В них должны быть приведены факты и доказательства о степени опасности лица для себя и окружающих, о том, что он нуждается в лечении, о наличии необходимости применения принудительных мер медицинского характера.

Защитник вправе помимо обычных вопросов, которые должны быть установлены при проведении судебно-психиатрической экспертизы (ст. 568 УПК Республики Узбекистан), ставить также вопросы и о других конкретных фактах и обстоятельствах. Если медицинское состояние лица позволяет, и его психика находится в стадии ремиссии, допускаются его допрос в присутствии защитника, а также его участие в следственных и судебных действиях. Защитник должен помогать такому подозреваемому или обвиняемому лицу пользоваться своими правами, изложенными в ст. 46 и 48 УК Республики Узбекистан.

Если лицо будет признано умственно неполноценным и психически больным по заключению судебно-психиатрической экспертизы, то на основании постановления следователя дело направляется прокурором в суд. Защитник должен наблюдать и за тем, чтобы данное постановление было обоснованным и дело своевременно рассматривалось в суде, где защитник и прокурор (обратите внимание – не государственный обвинитель) анализируют основания для применения принудительных мер медицинского характера и касающиеся их факты и обстоятельства. На судебном обсуждении прокурор, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, их представители выражают свое мнение. Защитник выступает после них и излагает свои возражения. Он должен добиться вынесения судьей обоснованного определения по делу, а также правильного разрешения в нем вопросов, изложенных в ст. 576 УПК Республики Узбеки-

стан, в частности: помимо решения вопросов о том, совершило ли общественно опасное деяние умственно неполноценное лицо или оно впало в такое состояние после совершения преступления; целесообразно ли применение в отношении него принудительных мер медицинского характера, в нем же должны быть разрешены и вопросы, предусмотренные в пунктах 10-12 части первой ст. 457 УПК Республики Узбекистан. Защитник или представитель обязаны добиться справедливого решения этих вопросов с точки зрения интересов своего клиента.

При рассмотрении в суде вопросов об отмене или изменении принудительных мер медицинского характера или же восстановлении ведения дела такой категории, адвокат в качестве защитника и представителя должен подходить к наличию оснований для этого с точки зрения интересов своего клиента, ознакомиться с заключением врачебной комиссии по данному поводу, представлением прокурора, основанным на нем, ходатайствами заинтересованных по делу лиц и общественных объединений, а также выразить свое мнение. В необходимых случаях суд может затребовать дополнительные документы, допросить лицо, проходящее медицинско-лечебные процедуры, потерпевшего и свидетелей, провести другие необходимые действия. Если определение суда было принято в противоречии с интересами клиента защитника или представителя, необоснованно и без соблюдения законодательства, то по нему может быть подана частная жалоба в вышестоящий суд. При рассмотрении такой жалобы в порядке кассации с соблюдением положений, установленных ст. 505-507 УПК Республики Узбекистан, адвокат в качестве защитника или представителя должен оказать юридическую помощь в интересах своего клиента.

Задачи адвоката не ограничиваются только разрешением в законном порядке вопросов о привлечении лица к уголовной ответственности и применении принудительных мер медицинского характера, он также должен использовать все законные меры для того, чтобы в дальнейшем это лицо находилось в здравии, его бытовые условия были удовлетворительными, семья достаточно обеспечена, а имущество охранялось от возможных посягательств. Такая благая деятельность является этическим долгом, свойственным профессии адвоката.

Юридическая помощь адвоката в делах о примирении. Дух либерализации все больше оказывает положительное влияние на суть и коренное содержание уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Узбекистан. Законопослушность, добровольное соблюдение его требований, ликвидация бесполезных про-

тивозаконных разногласий и споров, а по возможности выбор пути взаимного компромисса, соглашения и прощения укрепляют согласие, спокойствие и порядок в обществе. В поведении людей прочное место должны занять честное признание и чистосердечное раскаяние в случае совершения по незнанию или под влиянием определенных эмоций каких-либо недостойных поступков в сложных жизненных ситуациях, устранение вредных последствий своего проступка различных. Безусловно, не следует забывать, что все несут равную ответственность за совершенные тяжкие и особо тяжкие преступления перед государством, обществом и личностью. И государство, и общество, и каждый человек могут счесть нецелесообразным привлечение к ответственности и наказание лиц, совершивших отдельные преступные деяния с небольшой степенью общественной опасности или не являющиеся тяжкими. Но все являются равными перед законом и принятие решения об ответственности и применении наказания к лицу, нарушившему закон, даже к лицу, совершившему преступление, не входит в правовые полномочия ни государственных исполнительных органов, ни общественных объединений, ни какого-либо конкретного лица, в частности совершившего проступок или пострадавшего от него. Окончательное решение данного вопроса возложено только на суды, ответственные за осуществление правосудия по уголовным делам. В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Узбекистан подробно изложено, каким именно образом суды должны рассматривать, обсуждать и разрешать дела такой категории.

Данный порядок, получивший наименование института примирения, был внесен в УПК Республики Узбекистан в качестве главы 62 Законом, принятым 29 августа 2001 г. Президент Узбекистана И.А. Каримов с удовлетворением подчеркнул: «Использование такого способа, соответствующего менталитету нашего народа, за прошедший период позволило освободить от уголовной ответственности более 26 тысяч людей»¹.

Для эффективного пользования этим процессуальным порядком, основанным на идеях гуманизма и демократии, любым лицом – и совершившим проступок, и пострадавшим от него, предусматривается активное участие адвоката в качестве защитника или представителя потерпевшего. Адвокат по возможности должен широко пропагандировать данный метод и добиваться возможно большего его применения на практике. Наиболее широкое его применение при осуществлении правосудия полностью соответствует как профессиональным интересам адвоката, так и его клиентов.

¹ См.: Народное слово, 2005, 29 января.

Дела о примирении являются одной из важнейших гарантий защиты прав личности в соответствии с принципами, на которых основан уголовный процесс. Дела данной категории начинаются с заявления потерпевшего о примирении и связаны с соблюдением ряда положений. Адвокат независимо от того, кем он является в деле – защитником или представителем, прежде всего сам должен соблюдать процессуальный порядок, а затем побуждать добиваться соблюдения требований другими участниками процесса.

В качестве защитника адвокат должен уделить особое внимание установлению следующих обстоятельств по делу.

1. Содержание и объем обвинения. Некоторые следователи искусственно завышают содержание и степень сложности уголовного дела, квалифицируя преступление более серьезной статьей УК Республики Узбекистан. Например, нередко отмечаются случаи квалификации обычного истязания частью второй ст. 110, оставления в опасности – частью второй ст. 117, оскорбления – частью третьей ст. 140, мошенничества – частью второй ст. 167, воровства – частью второй ст. 169 УК Республики Узбекистан. В результате, поскольку обвинение не входит в разряд преступлений, предусмотренных ст. 66¹ УК Республики Узбекистан, порядок примирения не может быть применен.

2. Задачей защитника является и доказательство того, что следователь приводит необоснованные доводы о том, будто бы обвиняемый ранее также совершал преступления аналогичного типа, только частично признался в своей виновности и не полностью устранил нанесенный ущерб.

3. В случае, когда следователь не прибегает к порядку примирения по делу, выдвигая довод о том, что обвиняемый и потерпевший при взаимном примирении выставляют друг другу неуместные условия, защитник также обязан искать доказательства для достижения правильного решения вопроса, представлять их, выражать критическое отношение к информации, имеющейся в деле.

Защитник также должен стремиться к достижению нормальных отношений между обвиняемым и потерпевшим. Однако если подозреваемый, обвиняемый или подсудимый не сознаются в предъявленном им обвинении, то нельзя пытаться заставить их сознаться, потому что лицо должно признаться в своей вине не по требованию, обязательству или под давлением других лиц, а чистосердечно и по собственному желанию.

Представители потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика также, как защитник, должны понимать преимущества института примирения, подробно разъяснять их своим клиентам, ус-

навливать факторы, позволяющие его широкое применение, использовать их, а также стремиться устранить факторы, отрицательно влияющие на примирение. В частности, отговаривать клиента от неуместных и необоснованных требований и пожеланий, формировать и развивать у него дух примирения и прощения, и одновременно следует разъяснять, что в дальнейшем подозреваемый, обвиняемый и подсудимый будут считаться несудимыми, и нельзя возводить на них и предъявлять им дополнительные обвинения.

Потерпевший может лично или через своих представителей сделать заявление о примирении, а также обратиться для примирения совместно с подозреваемым или обвиняемым. Адвокат, участвующий в данном деле в качестве защитника или представителя, должен оказывать помощь для правильности этих документов с правовой точки зрения, четко и ясно формулировать их, вносить свой вклад в ненарушение сроков направления дела в суд, обеспечение полного соблюдения порядка рассмотрения и разрешения его в суде, добиться, чтобы права и законные интересы сторон не ограничивались. Наконец, адвокат также обязан оказать сторонам квалифицированную юридическую помощь в подаче частной жалобы по определению суда по делам о примирении.

§9. Представительство адвоката от имени потерпевшего или других участников процесса

На практике участие адвоката в качестве представителя потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика по уголовным делам встречается реже других видов его деятельности.

В законодательстве не установлен особый порядок найма адвоката в качестве представителя по делам данной категории. Отличием найма адвоката в качестве представителя по уголовным делам от найма защитника является то, что его могут нанять наряду с физическими и юридические лица. Например: в результате совершенного преступления был нанесен ущерб имущественным интересам конкретного предприятия, организации, учреждения, где адвокат может участвовать в качестве представителя гражданского истца для его защиты в ходе предварительного следствия и суда. В качестве примера случая, когда гражданским ответчиком признается юридическое лицо, можно привести ущерб, нанесенный имуществу или здоровью гражданина в результате преступления, совершенного сотрудником с использованием имущества юридического лица. Уточним нашу мысль: если водитель в результате неправильного управления

автомобином, принадлежащей предприятию, столкнулся с автомобилем гражданина или юридического лица и совершил дорожно-транспортное происшествие, то по данному обвинению могут нести ответственность не только он сам, но и предприятие – владелец автомобиля под его управлением в качестве гражданского истца.

Адвокату по уголовным делам за участие в качестве представителя гражданского истца или гражданского ответчика на основании договора об оказании юридической помощи выплачивается плата за услуги в установленном размере и, в отличие от адвоката, участвующего в качестве защитника, в его пользу не взыскивается с государства плата за осуществление представительства. В законодательстве не установлены случаи, когда участие адвоката для защиты интересов гражданского истца или гражданского ответчика либо потерпевшего по уголовным делам было обязательным.

В соответствии со ст. 62 УПК Республики Узбекистан потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик, преследуя свои интересы, вправе пригласить адвоката в качестве представителя по уголовному делу. Об этом они составляют договор поручения.

Если юридическое лицо участвует в уголовном деле в качестве гражданского истца или гражданского ответчика, то ему от имени организации выдается доверенность, подтверждающая передачу ее полномочий адвокату. В отношении представителя потерпевшего такой порядок не применяется. Также считается, что адвокат, участвующий в деле в качестве представителя, обязан представить адвокатский ордер, выдаваемый адвокатской структурой, в которой он работает. Поскольку в случае участия адвоката в качестве представителя ордер является документом, подтверждающим его статус, следователем, прокурором, судьей не выносятся отдельные постановления или определения о признании его представителем.

Представитель потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика может участвовать в деле вместе с ними, а также вместо них и, соответственно, пользуется процессуальными правами потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика. В таких случаях адвокат обязан: защищать права и интересы лиц, которых он представляет; не злоупотреблять их доверием, являться по вызову дознавателя, следователя, не препятствовать установлению истины такими противозаконными путями, как уничтожение, подделка доказательств, склонение свидетелей к лжесвидетельству; соблюдать порядок в ходе расследования, судебного заседания. Представитель вправе в любое время отказаться от продолжения выполнения своих обязанностей по производству дела.

Адвокат, принявший на себя обязанности представителя, должен ознакомиться с постановлением дознавателя, следователя, прокурора или определением суда либо документом о приобретении потерпевшим, гражданским истцом или ответчиком данного статуса. Адвокат как представитель должен полностью знать, в чем выражается нанесенный потерпевшему физический, материальный и моральный ущерб, требования и обязательства истца и ответчика, касающиеся материального ущерба, в общении с ними он должен обсудить касающиеся этой сферы вопросы, и взаимно согласовать, какие именно требования и возражения необходимо выдвинуть по делу, какими методами и средствами можно выполнить очередные и будущие задачи. Необходимо также установить, в какой мере потерпевший склонен к прекращению уголовного дела в порядке примирения, мнения гражданского истца и гражданского ответчика об имущественных взысканиях, а также, какие полномочия будут предоставлены адвокату-представителю по сумме иска и отказу от него.

Адвокат-представитель в соответствии с процессуальными положениями вправе ознакомиться с фактами и доказательствами в деле по вышеуказанным вопросам, собирать и представлять дополнительные факты и доказательства, составлять прошения, ходатайства и возражения. Он может от своего имени и от имени клиента выразить неудовлетворенность постановлениями в деле, обжаловать действия тех или иных участников.

Адвокат в отдельных случаях не вправе выполнять обязанности представителя по уголовному делу. В частности, как указано в ст. 79 УПК Республики Узбекистан, он не вправе участвовать в деле, если ранее участвовал в данном деле в качестве дознавателя, следователя, прокурора, судьи, народного заседателя, секретаря судебного заседания, а также свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика или понятого; является родственником дознавателя, следователя, прокурора, судьи, секретаря судебного заседания, участвовавшего или участвующего в расследовании или рассмотрении данного дела; находится в родственных отношениях с лицом, интересы которого противоречат интересам участника процесса, с которым он заключил договор об оказании юридической помощи; ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам его подзащитного подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, либо потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, представителем которого он является.

Хотя это не предусмотрено непосредственно в УПК Республики Узбекистан, однако участие в деле в качестве представителя потер-

певшего, гражданского истца или гражданского ответчика, адвоката, участвовавшего ранее в деле в качестве общественного обвинителя или общественного защитника, является нецелесообразным, потому что данное обстоятельство порождает сомнения в его объективности и беспристрастности. Одновременно закон не препятствует тому, чтобы адвокат являлся представителем нескольких потерпевших, гражданских истцов или гражданских ответчиков, интересы которых не противоречат друг другу.

В качестве представителя потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика адвокат должен участвовать в их допросе и при проведении следственных действий с их участием.

Согласно ст. 375 УПК Республики Узбекистан, по окончании следствия потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик, а также их представители вправе ознакомиться с материалами дела. Целесообразно присутствие самого клиента при ознакомлении его представителя с материалами дела. Если кто-нибудь из них по уважительным причинам не сможет явиться в установленный срок для ознакомления с материалами дела, то следователь может продлить срок до пяти дней, и если в этот срок представитель не явится для ознакомления с материалами дела, то потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику предоставляется возможность для вызова другого представителя.

После ознакомления с материалами дела представитель вместе со своим клиентом должен предъявить ходатайства и требования, касающиеся дополнения следствия по делу, и добиться их удовлетворения.

Он может представить в ходе предварительного следствия и в суд факты и доказательства, собранные в результате осуществления самостоятельных действий, направленных на установление размера, объема, масштабов материального, имущественного, морального ущерба, нанесенного его клиенту, и их оформление. Например, на основании ст. 6 Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре» он может затребовать от соответствующих организаций документы, подтверждающие расходы, осуществленные потерпевшим для лечения телесного повреждения, полученного в результате преступления (перечень лекарств, их количество, цена, копии больничных листов и других медицинских документов, свидетельства врачей, медсестер или других лиц, мнения экспертов и специалистов, потраченные расходы на питание и транспорт, заработная плата, незаработанная родными потерпевшего из-за ухода за ним, и т.д.).

Материалы дела, в которых вправе участвовать представитель, ранее в законодательстве ограничивались касательством к «ущербу,

нанесенному потерпевшему» или «гражданскому иску». В настоящее время представитель вправе ознакомиться со всеми материалами в деле и, проанализировав их, использовать в интересах своего клиента. Для достижения этого адвокат должен потребовать, чтобы материалы дела были подшиты в дело и пронумерованы. В протоколе об ознакомлении с материалами дела нужно отразить, из скольких томов и скольких листов состояло дело.

Представитель потерпевшего и гражданского истца вправе предъявить требование о принятии мер по обеспечению взыскания исковой суммы и ущерба, нанесенного в результате преступления, об описи имущества обвиняемого.

Представитель выражает свое мнение при оценке фактов и доказательств, собранных по делу. На судебном заседании представители потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика вправе активно участвовать в судебном расследовании, задавать вопросы допрашиваемым в суде. Помимо этого, они участвуют в прениях сторон и преследуют законные интересы своих клиентов. Кстати, необходимо упомянуть и о том, что по предыдущим процессуальным нормам представитель не имел права в своей речи в прениях выражать мнение по поводу виновности подсудимого, как необходимо разрешить вопросы, касающиеся его наказания. В настоящее время такого ограничения в ст. 449 УПК Республики Узбекистан нет. Следовательно, представитель имеет возможность выражать в суде свое мнение и предложения об этом. Представитель должен преследовать только интересы своего клиента и не увлекаться необоснованными обвинениями в отношении других заинтересованных лиц.

При подаче жалобы по приговору суда потерпевший и гражданский истец с гражданским ответчиком, а также их представители не обладают равными правами. В частности, потерпевший и его представитель вправе подавать жалобу по всем аспектам приговора, так же как осужденный или оправданный и их защитники. А гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, в соответствии со ст. 497-498 УПК Республики Узбекистан могут обращаться с жалобой в суд апелляционной и кассационной инстанции в отношении только той части приговора, которая касается гражданского иска. Ходатайство о рассмотрении приговора в порядке надзора также может быть подано гражданским истцом, гражданским ответчиком и их представителями в отношении лишь той части приговора, которая касается гражданского иска. Их жалобы в отношении других вопросов, затронутых в приговоре, не могут быть основанием для рассмотрения дела в вышестоящем суде.

Во время рассмотрения уголовного дела в порядке апелляции, кассации и надзора представитель потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика обязан все время соблюдать требования законодательства при анализе фактов и доказательств в интересах своего клиента, представлении дополнительных фактов и доказательств, выдвижении возражений, изложении просьб и ходатайств, добросовестно и справедливо выполнять свои обязанности.

Тесты

1. Какое определение дано понятию защитника в действующем уголовно-процессуальном законодательстве?

- А) Правовед, оказывающий квалифицированную правовую помощь путем предоставления правовых консультаций физическим и юридическим лицам и выражающий их интересы в суде.
- Б) Лицо, имеющее полномочия на осуществление защиты прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в порядке, установленном законодательством, и оказание им необходимой юридической помощи. (Да)
- С) Лицо, осуществляющее защиту прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в суде.
- Д) В действующем уголовно-процессуальном законодательстве не дано понятие защитника.

2. Различаются ли понятия «защитник» и «адвокат-защитник»?

- А) Между ними не имеется различий.
- Б) Они различаются по порядку осуществления процессуальных действий в уголовном процессе.
- С) Они различаются гарантиями профессиональной деятельности. (Да)
- Д) Защитник не имеет права участвовать в судебных прениях.

3. В каком из ответов полностью представлен предмет защиты, осуществляемой защитником?

- А) Любые права и интересы человека, не запрещенные действующим законодательством. (Да)
- Б) Права и интересы человека, нашедшие отражение в законах.
- С) Только права и интересы человека, касающиеся уголовных и гражданских дел.
- Д) Нет правильного ответа.

4. С какого момента разрешается участие защитника в процессе?

- А) С момента окончания предварительного следствия.
- Б) С момента дачи санкции прокурором на арест.
- С) С момента вызова лица следователем, прокурором на допрос.
- Д) С момента задержания лица. (Да)

5. В каких случаях адвокат не вправе выполнять обязанности представителя по уголовному делу?

- А) Если по данному делу со стороны защиты участвует его коллега, работающий в одном и том же адвокатском формировании.
- Б) Если по делу уже имеется адвокат, участвующий в качестве представителя клиента.
- С) Если адвокат ранее принимал участие в деле в качестве общественного защитника.
- Д) Если адвокат ранее оказывал помощь лицу, интересы которого противоречат интересам обратившегося к нему клиента, представителем которого он должен быть. (Да)

6. Какие способы вступления защитника в уголовный процесс установлены законодательством?

- А) Путем выражения воли лица, имеющего право пользоваться помощью защитника, или в случаях обязательного участия защитника в порядке, установленном законодательством. (Да)
- Б) По личной инициативе адвоката.
- С) Только по просьбе дознавателя, следователя, прокурора или судьи.
- Д) Только в случаях обязательного участия защитника.

7. Какие из нижеперечисленных должностных лиц могут полностью или частично освободить подозреваемого, обвиняемого, подсудимого от оплаты юридической помощи?

- А) Руководители адвокатских формирований. (Да)
- Б) Начальник следственного изолятора или изолятора временного содержания.
- С) Прокурор или судья.
- Д) Дознаватель, следователь, прокурор или судья.

8. С какого момента адвокат не вправе отказаться от выполнения обязанностей защитника по уголовному делу?

- А) С момента заключения соглашения или его назначения. (Да)
- Б) С момента обращения подозреваемого, обвиняемого.
- С) С момента приглашения в качестве адвоката по делу адвокатским бюро.
- Д) С момента ознакомления с материалами по делу.

9. Ограничены ли количество и продолжительность встреч с защитником обвиняемого, подозреваемого или подсудимого, если он находится под стражей?

- А) Не должны превышать более двух часов в неделю.
- Б) Не должны превышать 1 часа в сутки.
- С) Количество и продолжительность встреч не ограничивается. (Да)
- Д) Один раз в день с разрешения дознавателя, следователя, прокурора.

10. Какие обязанности, помимо обязанности защитника, может выполнять адвокат в уголовном процессе?

- А) Обязанности эксперта или специалиста.
- Б) Обязанности дознавателя.

- С) Обязанности понятого.
 Д) Обязанности потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика.
11. Какие ниже перечисленные действия защитник не имеет права осуществлять?
 А) Опрашивать лиц с их согласия в целях сбора и представления доказательств.
 Б) Получать в качестве доказательств добровольно представленные предметы и оформлять их в соответствии с требованиями ст. 90-92 УПК РУз.
 С) Принимать решения о назначении экспертизы. (Да)
 Д) Истребовать справки, характеристики и другие документы, связанные с осуществлением защиты.
12. Какие из нижеперечисленных лиц не могут пользоваться услугами защитника в уголовном процессе?
 А) Обвиняемый, подсудимый, подозреваемый.
 Б) Осужденный.
 С) Потерпевший. (Да)
 Д) Лица, оправданные судом.
13. Каковы методы осуществления защиты от предъявленного обвинения, установленные законодательством?
 А) С участием защитника. (Да)
 Б) Нет правильного ответа.
 С) Удовлетворение следователем всех ходатайств, заявленных адвокатом.
 Д) Любые.
14. В каких случаях защитник может отказаться от защиты до заключения соглашения или назначения?
 А) В случае признания обвиняемым своей вины. (Да)
 Б) При недостаточности своих знаний и опыта или по другим уважительным причинам. (Да)
 С) По характеру совершенного преступления. (Да)
 Д) В случае несогласия с позицией защиты, избранной его подзащитным. (Да)
15. Какие обстоятельства могут послужить основанием для удовлетворения отказа обвиняемого от приглашенного или назначенного защитника?
 А) Заключение мирового соглашения обвиняемого с потерпевшим.
 Б) Обвиняемый признал вину в совершении преступления.
 С) Разрешение участия в деле общественного защитника.
 Д) Обвиняемый отказался от участия защитника в присутствии адвоката и об этом составлен протокол. (Да)
16. Когда обвиняемый может отказаться от приглашенного или назначенного защитника, кроме случаев, когда участие защитника обязательно?
 А) С момента заключения мирового соглашения обвиняемого с потерпевшим.
 Б) С момента признания обвиняемым вины.
 С) С момента разрешения участия общественного защитника в деле.
 Д) В любой момент производства по делу. (Да)

ГЛАВА XI. АДВОКАТ И ТРЕТЕЙСКОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО

§1. Третейское разбирательство: понятие и правовые основы третейского разбирательства споров

Третейский суд (арбитраж) – негосударственный орган, рассматривающий экономические (гражданские) споры по соглашению спорящих сторон.

Третейский суд является одной из форм поиска справедливости и выхода из сложных ситуаций. Это цивилизованная форма разрешения конфликтов, которая на протяжении всей человеческой истории признается людьми правовым средством разрешения споров наряду с государственными судебными органами. Третейское разбирательство возникло из самой человеческой природы, поскольку в силу своей психологии человек при любом споре старается обратиться к авторитетному независимому лицу, мнением которого он дорожит.

В общем смысле термин «третейский суд» включает в себя третейский (арбитражный) суд, международный и иностранный коммерческий арбитраж.

Третейские (арбитражные) суды, рассматривающие споры между субъектами предпринимательства внутри страны, следует отличать от международного коммерческого арбитража, являющегося третейским (арбитражным) судом, рассматривающим споры с участием иностранного элемента.

Тем не менее и тот, и другой институт судебного разбирательства является независимой структурой, отличающейся от государственных судов.

Роль третейского суда состоит не в противовесе государственным судам, а в предложении иного, нового способа разрешения споров, и неверно было бы предполагать, что целью создания института третейских судов является формирование какой-то новой правовой системы.

В качестве отличия независимого суда от судов государственной системы в первую очередь следует назвать свободу участников третейского разбирательства в выборе норм процессуального и материального права.

Серьезным плюсом третейской формы разбирательства споров для сторон является достижение мирового соглашения; это положение часто закрепляется в регламентах третейских судов как одна из основных целей, а также то, что решения третейских судов не подлежат обжалованию.

Третейская форма разрешения споров привлекает субъектов предпринимательства прежде всего доступностью и демократичностью, возможностью сокращения сроков рассмотрения дел.

Важными факторами являются также экономичность этого вида судопроизводства, отсутствие необходимости уплаты государственной пошлины, а также принцип добровольности исполнения решения третейского суда. В случае его несоблюдения – гарантия исполнения решения через государственную принудительную систему.

Третейский суд обеспечивает независимость, честность, беспристрастность и высокую профессиональную квалификацию судей. Третейскими судьями могут быть не только юристы, но и высококвалифицированные специалисты разных отраслей хозяйственной жизни, при этом судьи не назначаются, а избираются сторонами по своему усмотрению.

Обеспечивая быстроту и беспристрастность рассмотрения дела, третейский суд гарантирует одновременно и строгое соблюдение коммерческой тайны.

На практике сторонам часто требуется даже не решение, а квалифицированный совет третейского суда. И тогда его деятельность ограничивается лишь совместным со сторонами обсуждением дела, чтобы помочь им определить свою линию поведения в конкретной ситуации.

Немаловажное значение имеют психологические факторы проведения третейского разбирательства: непринужденная обстановка, отсутствие бюрократизма, индивидуальный подход к каждому делу, обеспечение атмосферы сотрудничества и взаимопонимания.

Третейское разбирательство имеет также отличия в правах и обязанностях его участников. Поскольку третейские суды не входят в судебную систему, то к участникам нельзя применить ответственность за дачу заведомо ложных показаний, заведомо ложного заключения эксперта, неправильный перевод или отказ свидетеля от дачи показаний. Следовательно, с точки зрения достоверности экспертное заключение и свидетельские показания в третейском суде имеют примерно такую же доказательственную силу, как и пояснения сторон.

Более того, третейский суд как орган, не обладающий властными полномочиями, не вправе обязать свидетеля явиться в суд для дачи свидетельских показаний. Даже если третейский суд придет к выводу о необходимости привлечения свидетелей для правильного раз-

решения спора, он не имеет возможности способствовать сторонам в защите их процессуальных прав. Таким образом, возможности сторон в части сбора доказательств в рамках процесса третейского разбирательства значительно беднее, чем в процессе государственного судопроизводства. Но в то же время в рамках третейского разбирательства у сторон имеется больше возможностей по изменению и уточнению исковых требований, например, в части одновременного изменения предмета и основания иска.

Президент Республики Узбекистан 16 октября 2006 г. подписал Закон Республики Узбекистан «О третейских судах», который принят Законодательной Палатой 8 февраля 2006 г. и одобрен Сенатом Олий Мажлиса 25 августа 2006 г. Закон вступит в силу с 1 января 2007 г.

Принятие Закона «О третейских судах» для гражданского общества, на наш взгляд, имеет громадное значение. В Узбекистане узаконена в гражданских правоотношениях форма правосудия, альтернативная государственной. Это серьезный шаг к становлению новых отношений между предпринимателями. Теперь хозяйствующие субъекты на основе договорной подсудности сами выбирают форму правосудия для разрешения споров, т.е. определяют, какому суду – государственному или третейскому – они доверят рассмотрение споров, возникающих в процессе их предпринимательской деятельности. И главное состоит не только в том, что предприниматели доверяют третейскому суду разрешить спор между ними, а в том, что они добровольно исполняют его решение и сохраняют свои партнерские отношения.

Можно надеяться, что закон явится мощным стимулом дальнейшего развития третейских судов, которые в соответствии со ст. 10 Гражданского кодекса Республики Узбекистан наравне с государственными судами осуществляют судебную защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав, на деле обеспечивают более быстрое и экономичное для предпринимателей разрешение споров.

Закон «О третейских судах» охватывает все основные вопросы деятельности третейских судов, начиная с их образования, компетенции, процедур формирования состава третейского суда, отвода судей, принятия решения и т.д. до исполнения решения третейского суда, что обеспечивает государственную гарантию их деятельности.

Закон о третейских судах является основным правовым актом, регулирующим порядок образования и деятельности третейских судов в Узбекистане. В то же время законодательство о третейских судах и третейском разбирательстве состоит и из иных законов, регулирующих те или иные вопросы третейского разбирательства и порядка исполнения решений, принимаемых третейскими судами на территории Республики Узбекистан. К таким законам относятся преж-

де всего Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Узбекистан и Гражданский процессуальный кодекс Республики Узбекистан. Кроме того, регулирование третейского разбирательства осуществляется Гражданским кодексом РУз (ст. 9-10), Законом «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» и другими законами Республики Узбекистан.

Закон о третейских судах выступает по отношению к иному законодательству, в котором содержатся нормы, регулирующие вопросы третейского разбирательства, как специальный закон. Указанное обстоятельство приводит в действие известный правовой принцип – *lex specialis derogat generali* (специальный закон отменяет действие общего закона). Это означает, что все законы, в которых в той или иной степени регулируются вопросы третейского разбирательства, должны соответствовать Закону «О третейских судах». В случае же противоречия между ними приоритет остается за нормами Закона «О третейских судах» как специального закона, регулирующего данные правоотношения.

Присоединившись к Нью-Йоркской конвенции о признании и исполнении иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г., Узбекистан обязался признавать и исполнять арбитражные решения отдельных арбитров и постоянно действующих арбитражных органов других государств. Подписанное Республикой Узбекистан в г. Киеве 20 марта 1992 г. Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, обязывает признавать и исполнять решения компетентных судов (что означает и государственных, и третейских) государств – участников СНГ.

С признанием международных актов в законодательстве Узбекистана закреплён один из важнейших принципов международного частного права – возможность сторон заключить соглашение о передаче спора в третейский (арбитражный) суд и невмешательство в этот спор государственного суда.

§2. Адвокат в третейском разбирательстве

Развитие судебной реформы и дальнейшая правовая регламентация альтернативных способов разрешения экономических споров определили повышенное внимание к деятельности адвоката как представителя сторон – участников экономического конфликта в третейском процессе.

Следует отметить, что деятельность адвоката как судебного представителя в хозяйственном и уж тем более в третейском процессе,

как правило, выпадает из поля зрения ученых-процессуалистов. До известного времени в литературе подвергалась научному анализу работа адвоката как представителя в гражданском процессе в общем виде, без учета особенностей его работы как представителя стороны в хозяйственном споре. В некоторых работах, посвященных хозяйственному процессу, игнорируются не только особенности, но и правовые основания участия адвоката как представителя по экономическому спору. Сравнительно недавно предметом исследования стало само участие адвоката в третейском суде.

Представляется, что участие адвоката как представителя в третейском суде по экономическому спору следует рассматривать в трех основных направлениях. Необходимо определить правовые основания участия адвоката в конкретном судебном процессе в третейском суде, определить объем его полномочий как представителя стороны в процессе, способы оформления таких полномочий и, исходя из этого, определить тактику поведения адвоката с учетом особенностей третейского процесса.

Поскольку в третейском процессе, как и во всяком судебном процессе, между участниками процесса и судом складываются процессуальные правоотношения, то представительство в третейском суде следует считать одной из разновидностей судебного представительства. Следует напомнить, что судебное представительство является самостоятельным институтом гражданского процессуального права, отличающимся от представительства в гражданском праве. Различия состоят в целях представительства, наличии у судебного представителя самостоятельных прав и обязанностей в ряде случаев, не зависящих от прав и обязанностей представляемого, относительной процессуальной независимости представителя, который может участвовать в процессе наряду с представляемой им стороной, а также в возникновении общего объема полномочий судебного представителя непосредственно из закона. Все перечисленные отличия в полной мере относятся и к представительству в третейском процессе.

Кроме того, представительство в третейском процессе отличается от представительства в общегражданском и хозяйственном процессах тем, что имеется самостоятельная нормативная база, касающаяся представительства в третейском суде, особенное оформление полномочий представителя и иной круг лиц, которые могут выступать представителями в третейском процессе.

Все названные особенности должны учитываться при рассмотрении вопроса о деятельности адвоката как представителя в третейском процессе по экономическому спору. Нормативные источники, определяющие правовой статус адвоката как представителя стороны в тре-

тейском суде, — это законы об адвокатуре, Гражданский кодекс, Гражданский процессуальный кодекс, Хозяйственный процессуальный кодекс. Необходимо также учитывать положения Правил или Регламента постоянно действующего третейского суда, на рассмотрение которого передан спор. Это обстоятельство следует иметь в виду, поскольку постоянно действующий третейский суд осуществляет третейское разбирательство в соответствии с Правилами постоянно действующего третейского суда, если стороны не договорились о применении других правил третейского разбирательства. Сами регламенты постоянно действующих третейских судов могут содержать положения, не противоречащие закону, но в значительной мере отличающиеся друг от друга, касающиеся как оформления полномочий представителя, так и порядка представления доказательств, оформления документов, представляемых суду, других процедурных вопросов. Приведенные соображения касаются и международного коммерческого арбитража.

ГПК РУз предусматривает, что представителями в суде могут быть дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела. Представителями в суде не могут быть судьи, следователи и прокуроры. Это правило не распространяется на выступления в процессе указанных лиц в качестве уполномоченных соответствующего суда, прокуратуры или в качестве законных представителей. Есть все основания полагать, что какие-либо ограничения в отношении лиц, которые могут быть представителями, подобных определенным в ХПК РУз или нормах ГПК РУз, не могут устанавливаться регламентами постоянно действующих третейских судов или правилами третейского суда для рассмотрения конкретного спора. Представителями в третейском суде при рассмотрении экономического спора могут выступать любые лица, исключая недееспособных или состоящих под опекой, попечительством, поскольку они лишены возможности самостоятельно выполнять юридически значимые действия.

Упомянутые обстоятельства важно учитывать стороне, обращающейся к помощи представителя в третейском процессе, и она должна сама следить за тем, чтобы ее интересы представлял квалифицированный специалист, наделенный правом осуществлять подобную рода деятельность.

Объем полномочий адвоката как представителя должен быть определен и в доверенности. В этой части применимо правило, установленное ст. 52 ХПК РУз. Представитель вправе совершать от имени представляемого им лица все процессуальные действия. Если представляемое лицо намерено ограничить процессуальные возможности представителя, ему следует указать в доверенности, каких именно полномочий оно его лишает. При этом ХПК РУз предусматривает ряд

полномочий, которые должны быть обязательно оговорены в доверенности. Это право на подписание искового заявления и отзыва на исковое заявление, заявление об обеспечении иска, передача дела в третейский суд, полный или частичный отказ от исковых требований и признание иска, изменение основания или предмета иска, заключение мирового соглашения и соглашения по фактическим обстоятельствам, передача своих полномочий представителю другому лицу (передоверие), право на подписание заявления о пересмотре судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам, обжалование судебного акта, получение присужденных денежных средств или иного имущества. Приведенные положения относятся и к третейскому процессу с известными уточнениями, касающимися самого факта рассмотрения дела в третейском суде и возможности оспаривания решения третейского суда.

При выполнении поручения иностранного лица по оказанию ему помощи по экономическому спору в третейском суде адвокату нужно учитывать, что доверенность, выдаваемая иностранным лицом, если она выдается в иностранном государстве, должна отвечать требованиям, предъявляемым законодательством РУз к оформлению документов, происходящих из-за рубежа. В необходимых случаях она должна быть легализована или признана путем проставления апостиля, если иное не предусмотрено международными договорами, в которых участвует Республика Узбекистан.

Страны СНГ, помимо двусторонних договоров, заключили Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г. (г. Киев) и Конвенцию о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 23 января 1993 г. Этими документами отменены как легализация документов, так и необходимость их признания путем проставления апостиля. Участниками Соглашения 1992 г. являются Российская Федерация, Республика Беларусь, Украина, Республика Узбекистан, Кыргызская Республика, Республика Казахстан, Республика Армения, Республика Таджикистан, Туркменистан. В Конвенции 1993 г. участвуют все перечисленные страны СНГ, включая Грузию. При рассмотрении споров, стороны которых принадлежат к странам-участницам как Конвенции, так и Соглашения, следует руководствоваться нормами Соглашения как специального международного акта, устанавливающего более благоприятные и простые формы сотрудничества. В отношении рассматриваемого вопроса нормы этих двух документов совпадают.

Следует, однако, иметь в виду, что при любых условиях третейский суд может потребовать предоставления ему нотариально удостоверенного перевода текста доверенности на государственный язык.

Если стороной третейского процесса выступает обособленное подразделение иностранного лица, расположенное на территории Республики Узбекистан, то, по общему правилу, стороной в процессе выступает само иностранное лицо, соответственно и доверенность адвокату на ведение дела в третейском суде должно выдавать иностранное лицо, а не его обособленное подразделение.

Относительно тактики ведения адвокатом в третейском суде дел по экономическому спору можно отметить, что особенности, характерные исключительно для третейского процесса, должны учитываться им уже на стадии принятия поручения. Адвокат должен уяснить характер третейского соглашения, а также то, в компетенцию какого третейского суда входит рассмотрение экономического спора, функционирует ли этот третейский суд и не утрачена ли возможность обращения в конкретный третейский суд для рассмотрения спора. Адвокату следует ознакомиться с Регламентом постоянно действующего третейского суда и уяснить процессуальные особенности, установленные этим Регламентом. Внимание следует уделить и формальным моментам, которые ныне действующее законодательство относит к категории ключевых.

Решение международного коммерческого арбитража может быть отменено хозяйственным судом по основаниям, предусмотренным международным договором РУз. Таким образом, основания для оспаривания решения третейского суда очень ограничены, они сводятся практически исключительно к формальным моментам.

Важным элементом работы адвоката в третейском процессе является помощь суду в принятии решения. Практика работы Третейского суда при Центре изучения правовых проблем (г. Ташкент) показывает, что адвокаты, представляя интересы своих доверителей, не всегда учитывают, что третейская процедура имеет упрощенный характер. Решение по третейскому спору в большой степени зависит от активности сторон. Третейский суд вправе потребовать от стороны предоставления дополнительных доказательств, но это не является его обязанностью. Соответственно порядок представления доказательств и заявления ходатайств подчиняется Правилам или Регламенту постоянно действующего третейского суда. Все эти особенности необходимо учитывать, чтобы не сложилась ситуация, когда интересы доверителя, несмотря на участие в третейском процессе адвоката, фактически окажутся не защищенными.

Конечно, деятельность адвоката в третейском суде не исчерпывается представительством. Статус независимого советника по правовым вопросам дает основания для деятельности адвоката как третейского судьи. Адвокат может оказывать помощь как медиатор, участво-

вать в посредническом процессе с последующим арбитражем, по инициативе сторон конфликта выступать и как посредник и, если стороны не достигнут соглашения по существу спора, – как третейский судья. Представляется, что широкое применение альтернативных способов разрешения экономических споров и активное участие в них адвокатов, специализирующихся на оказании правовой помощи в области бизнеса, самым благотворным образом скажется на развитии экономических процессов в Узбекистане. Такой подход в полной мере отвечает мировой практике разрешения экономических конфликтов.

§3. Особенности принятия решения третейским судом.

Исправления в решении третейского суда.

Дополнительное решение

Решение третейского суда принимается большинством состава третейского суда. Третейский судья, не согласный с решением, излагает свое особое мнение, которое прилагается к решению. Тем не менее он обязан подписать его.

При рассмотрении спора и вынесении решения все судьи третейского суда, участвующие в рассмотрении спора, обладают равными правами и обязанностями.

Если сторонами достигнуто соглашение об урегулировании спора, решение принимается третейским судом с учетом этого соглашения.

Под соглашением об урегулировании спора имеется в виду мировое соглашение. Оно должно соответствовать нормам материального права. Если оно не соответствует им, то третейский суд вправе не учитывать это мировое соглашение. Необходимо учесть, что третейский суд в отличие от государственных судов не утверждает мировое соглашение, а именно учитывает его. Еще одно отличие третейской процедуры от государственного судопроизводства состоит в том, что при достижении сторонами мирового соглашения оно заканчивается решением, а не определением.

Решение третейского суда принимается в письменной форме и подписывается составом третейского суда.

В решении третейского суда должны быть указаны:

- 1) дата его принятия, состав третейского суда, место и время рассмотрения спора;
- 2) наименования участников спора, фамилии и должности их представителей с указанием полномочий;
- 3) сущность спора, заявления и объяснения участвующих в рассмотрении спора лиц;

4) обстоятельства дела, установленные судом, доказательства, на основании которых принято решение, законодательство, которым суд руководствовался при принятии решения;

5) содержание принятого решения, распределение сумм гонорара и других расходов, связанных с рассмотрением дела;

6) срок и порядок исполнения принятого решения.

После принятия решения каждой стороне должен быть передан экземпляр решения, подписанный третейскими судьями.

Положение обязывает третейский суд объявлять резолютивную часть решения немедленно после разбирательства дела. Полный текст решения должен быть выслан сторонам в течение 10 дней со дня его принятия.

Таким образом, можно прийти к выводу, что решение третейского суда, как и решения государственных судов, должно состоять из четырех частей: вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной.

В вводной части указываются: дата принятия решения, имена третейских судей, секретаря суда, если он участвовал в заседании, время и место рассмотрения спора, наименования участников спора, фамилии и должности их представителей с указанием полномочий. Наименования участников спора должны соответствовать наименованиям, указанным в их учредительных документах. Если стороной является гражданин-предприниматель, то должны быть указаны данные его паспорта либо иных документов, удостоверяющих его личность. Особенно тщательно должны быть указаны полномочия представителей сторон, так как полномочия на совершение некоторых процессуальных действий должны быть специально оговорены в доверенности представителя. Их отсутствие в доверенности может послужить основанием для неисполнения решения. Поэтому желательно иметь в материалах дела доверенность представителя либо его ксерокопию, заверенную третейским судьей.

Описательная часть решения должна содержать сущность спора, заявления и объяснения лиц, участвующих в рассмотрении спора. Сущность спора излагается кратко с указанием исковых требований в соответствии с исковым заявлением. Если истец изменил предмет или основание иска, увеличил или уменьшил его размер, то это тоже отражается в описательной части. Затем должна быть изложена позиция ответчика. В случае возражения против иска указываются основания для возражения.

В мотивировочной части решения должно содержаться фактическое и правовое обоснование выводов решения. Указываются обстоятельства дела, установленные третейским судом при рассмотрении спора, доказательства, на основании которых принято решение, зако-

нодательство, которым третейский суд руководствовался при принятии решения.

В связи с тем, что третейский суд не ограничен использованием лишь законодательства РУз, необходимо указать законодательство, в соответствии с которым вынесено соответствующее решение.

Суд должен обосновать решение теми нормами права, которыми он руководствовался. Отсутствие ссылки на законы или иные нормативные акты может послужить основанием как для неисполнения решения, так и для возврата дела на новое рассмотрение.

В резолютивной части решения приводится содержание принятого решения, распределение сумм гонорара и других расходов, связанных с рассмотрением дела, срок и порядок исполнения принятого решения.

Стороны либо их представители по делу должны получить в третейском суде под расписку либо заказным письмом с уведомлением о вручении экземпляры решения, подписанного третейскими судьями, как основание для его исполнения. Из буквального толкования части последней комментируемой статьи следует, что обеим сторонам передаются подлинники решения третейского суда. Таким образом, третейский суд с учетом подлинника решения, остающегося в суде, должен подготовить как минимум три экземпляра решения. Все экземпляры решения должны быть подписаны всеми третейскими судьями, участвовавшими в рассмотрении дела. Отказ судьи, не согласного с решением, подписать его не является основанием для неисполнения решения либо для отказа в выдаче исполнительного листа или для возврата дела на новое рассмотрение.

В течение 10 дней после получения решения третейского суда, если сторонами не согласован иной срок, любая из сторон, уведомив об этом другую сторону, может просить третейский суд исправить допущенную в решении арифметическую ошибку, опечатку либо иную ошибку аналогичного характера.

В течение того же срока любая из сторон, уведомив об этом другую сторону, может просить третейский суд дать разъяснение решения или его части.

Третейский суд в течение 10 дней после получения просьбы стороны вправе внести соответствующие исправления или дать разъяснение, не изменяя при этом существа решения.

При удовлетворении заявления выносится определение, которое является частью решения.

Если стороны не договорились об ином, любая из сторон, уведомив об этом другую сторону, может в течение 10 дней по получении решения третейского суда просить третейский суд вынести дополнительное решение в отношении требований, которые были заявлены в ходе третейского разбирательства, однако не были отражены в ре-

шении. Третейский суд должен в течение 10 дней вынести дополнительное решение.

Согласование иного срока по сравнению с указанным может происходить в процессе рассмотрения третейского спора, о чем выносятся определения.

Исправление явных арифметических ошибок, опечаток и других подобных неточностей производится тем же составом суда, который вынес решение. В случае невозможности такого исправления тем же составом третейского суда дело должно передаваться на новое рассмотрение другому составу третейского суда. Исправление ошибок может происходить как в заседании суда с вызовом сторон, так и без вызова сторон.

Разъяснение заключается в более полном и ясном изложении тех частей решения, которые вызывают трудности, при этом третейский суд не вправе изменить его содержание и не может касаться тех вопросов, которые не были отражены в судебном решении.

В случае истечения срока заявление одной из сторон об исправлении ошибок может быть удовлетворено третейским судом при согласии остальных участников спора.

Дополнительное решение принимается третейским судом в следующих случаях:

если по каким-либо требованиям, которые были заявлены в ходе третейского разбирательства, не было принято решение;

если суд, разрешив вопрос о праве, не указал размер присужденной суммы, подлежащее передаче имущество или действия, которые обязан совершить ответчик;

если не разрешен вопрос о распределении сумм гонораров и других расходов, связанных с рассмотрением дела;

если не указан срок и порядок исполнения решения;

в иных случаях.

Дополнительное решение выносится тем же составом суда, который выносил основное решение по спору. Если это невозможно, то дело должно передаваться на новое рассмотрение другому составу третейского суда.

Нормативные акты

1. Гражданский кодекс Республики Узбекистан (1996 г.). Ст. 9-10.
2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Узбекистан. Ст. 100, 152, приложение № 3.
3. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Узбекистан (1997 г.). Ст. 25, 116-118.
4. Закон Республики Узбекистан «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» № 258-11 от 29.08.2001 г. Ст. 5-8.

5. Закон Республики Узбекистан «О договорно-правовой базе хозяйствующих субъектов» (1998 г.).

6. Закон Республики Узбекистан «О третейских судах» (2006 г.).

Рекомендуемая литература

1. Кайт Хобер. Комментарии относительно арбитражного договора и государственного иммунитета. Лекция. Сайт www.miripravo.ru.
2. Международный коммерческий арбитраж // Сб. статей и докладов. – Алматы, 2002.
3. Постатейный научно-практический комментарий к Федеральному Закону «О третейских судах в Российской Федерации» // Третейский суд. 2003. № 2. С. 6-60.
4. Розенберг М. Г. Международный договор и иностранное право в практике международного коммерческого арбитражного суда. – М., 2000.
5. Тарасов В. Н. Третейский процесс: Учебное пособие. – СПб., 2002.
6. Третейские суды в Узбекистане: анализ и тенденции развития. Сб. статей и докладов. – Ташкент, 2004.
7. Третейский суд: законодательство, теория и практика. Сб. статей и докладов. – Алматы, 2000.

Контрольные вопросы

1. Дайте определение третейского суда.
2. Каков порядок образования третейских судов?
3. В чем отличие международного коммерческого арбитражного суда от национального третейского суда?
4. Раскройте содержание третейского соглашения.
5. Какие формы третейского соглашения действительны и почему?
 - А. Письменная как часть договора.
 - Б. Письменная как отдельное соглашение.
 - В. Через телетайпограммы, факсы и прочие средства связи, позволяющие обеспечить фиксацию такого соглашения.
 - Г. Устное соглашение, заключенное при свидетелях.
6. Назовите основания и последствия признания третейского соглашения недействительным.
7. Как обеспечивается принудительное исполнение решения третейского суда и каковы особенности этого исполнения в Узбекистане?
8. Кто может быть третейским судьей?
9. Как назначается председательствующий третейского суда по конкретному делу?
10. Какие основания для отвода судьи Вы знаете?
11. Каков порядок оспаривания решения третейского суда?
12. Перечислите основания для отмены решения третейского суда.
13. Какое законодательство применяется третейским судом при разрешении споров?
14. Каков процессуальный порядок принудительного исполнения решения третейского суда?
15. Назовите основные нормативно-правовые акты, регулирующие создание и деятельность третейских судов в Узбекистане.

Темы для самостоятельных научных исследований

1. Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений: компетенция судов Республики Узбекистан.
2. Международный коммерческий арбитраж.
3. Становление и развитие третейских (арбитражных) судов в странах СНГ.
4. Правовые особенности и тенденции развития третейских судов в Узбекистане.

Тесты

1. Кем назначается (избирается) третейский судья?
 - А. Президентом Республики Узбекистан.
 - Б. Коллегией адвокатов области (города).
 - В. Министерством юстиции.
 - Г. Сторонами в третейском процессе (да).
2. Что может служить основанием для отвода третейского судьи?
 - А. Он не гражданин Узбекистана (да).
 - Б. Он является родственником стороны (да).
 - В. Он не имеет юридического образования.
 - Г. Он является государственным служащим.
3. Кто решает вопрос о наличии или отсутствии компетенции конкретного третейского суда рассматривать конкретный спор?
 - А. Сам третейский суд (да).
 - Б. Законодательство.
 - В. Министерство юстиции.
 - Г. Хозяйственный суд.
4. Кто может отменить решение третейского суда?
 - А. Министерство юстиции.
 - Б. Высший (областной) хозяйственный суд (суд по гражданским делам) (да).
 - В. Прокуратура.
 - Г. Областная (городская) коллегия адвокатов.
5. Кем определяется язык третейского разбирательства?
 - А. Законом о государственном языке.
 - Б. Составом третейского суда.
 - В. По соглашению сторон (да).
 - Г. Хозяйственным процессуальным кодексом.
6. Как определяется место третейского разбирательства в постоянно действующем суде?
 - А. По соглашению сторон (да).
 - Б. В соответствии с положениями ХПК.
 - В. В соответствии с правилами постоянно действующего третейского суда (да).
 - Г. По месту нахождения спорного имущества или места совершения сделки.
7. Куда направлять оспаривание решения третейского суда?
 - А. В Министерство юстиции.
 - Б. В хозяйственный суд (суд по гражданским делам) (да).
 - В. В прокуратуру.
 - Г. В областной (городской) Совет народных депутатов.

ГЛАВА XII. АДВОКАТ И МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ

§1. Международный коммерческий арбитраж: понятие, правовая природа, выполняемые функции

Возникновение института арбитража (третейского суда) восходит к истокам римского права, когда рассудить возникший спор стороны доверяли третьему независимому лицу, добросовестность которого гарантировалась его заслуженными авторитетом и статусом в обществе, а компетентность — признанными знаниями и опытом. Такие качества судьи и, как следствие, сам третейский суд (арбитраж) стали особенно востребованы в современном глобализирующемся мире (транснациональная экономика, международная частная торговля), признающем суверенитет (автономность) каждого государства и каждой личности (субъект права).

К началу XX в. сложился особый механизм рассмотрения споров, вытекающих из коммерческой деятельности субъектов различных государств: из юрисдикции национальных судов допускались изъятия споров и передача их на рассмотрение специально создаваемого или назначаемого арбитража для вынесения решения, окончательно и обязательно для сторон.

Такой международный коммерческий арбитраж стал одним из востребованных способов разрешения международных коммерческих споров, чему способствовали следующие присущие ему особенности¹:

- *отсутствие подчиненности* государственной судебной системе, подтверждающее независимый статус такого арбитража и подкрепляемое законодательным ограничением перечня случаев вмешательства государственных компетентных органов в его деятельность²;

¹ Указанные особенности международного коммерческого арбитража проистекают из сформировавшихся основных принципов функционирования данного института: автономности сторон при решении вопроса о разрешении спора между ними и ограниченное вмешательство государства, функции которого должны сводиться к оказанию содействия арбитражу (например, по обеспечению исполнения решений, доказательств, иска).

² Как правило, роль государства в арбитражном процессе сводится к обеспечению принудительного исполнения решения арбитража в рамках защиты публичного правопорядка.

- *унифицированность общепризнанных процессуальных норм*, сближающих различные правовые системы и исключающих недопустимость стороны к правосудию и влияние национальных интересов при рассмотрении споров; достигается это посредством принятия государствами особых нормативных актов на основе типовых законов, рекомендованных ООН, и утверждения основными институтами международного арбитража регламентов с учетом положений Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (UNCITRAL) – Комиссии ООН по праву международной торговли;

- *возможность выбора арбитража (арбитра), места его проведения и применимых процедур*. Данное право обеспечивается национальным законодательством страны и международными договорами и реализуется посредством внесения в контракты арбитражной оговорки (*arbitration clause*) и/или заключения арбитражного соглашения (*arbitration agreement*)¹. Крупнейшие центры разрешения споров не считают необходимым представление сторонам списка лиц для их назначения арбитрами². Однако в некоторых развивающихся странах это практикуется, а иногда даже составляется список действующих составов арбитража.

Отметим, что крупнейшие центры разрешения споров, следуя общей тенденции развития института арбитража, не запрещают выбирать арбитров из числа лиц иных профессий, нежели юриспруденция, или граждан иных государств. Законодательства многих развитых стран представляют, а постоянно действующие арбитражные институты признают право сторон самостоятельно определить применимое к их спору правило арбитражного разбирательства;

- *гибкость и рациональность процесса*, позволяющая сторонам и суду рассматривать дело наиболее эффективным по времени и затратам способом³. Гибкость процесса достигается изобилием диспозитивных норм в законодательствах стран, регулирующих как деятельность международных коммерческих арбитражей, так и порядок разрешения подведомственных им споров. Также регламенты постоянно действующих арбитражных институтов не исключают возможности их дополнения в соответствии с волей сторон спора.

¹ Интересно отметить, что законодательство ряда стран Латинской Америки создает некоторые трудности при признании действительным арбитражного соглашения или оговорки в отношении спора, который может возникнуть в будущем.

² Представление списка арбитров допускается в некоторых случаях. Например, Отделением строительных споров Европейского арбитражного суда (Construction Disputes Division of European Court of Arbitration) публикуются составы постоянных арбитражных трибуналов.

³ В этой связи интересна позиция судов США, считающих основной особенностью арбитража и необходимым условием его эффективности ограничение процесса сбора доказательств // См. *Comsat Corp. v. National Science Found.*, 190F/ 3d 269,276 (4th Cir.1999).

Рациональным следует признать общее правило о том, что решение арбитража является окончательным и обжалованию не подлежит;

- *конфиденциальность процесса*, обеспечиваемая проведением, как правило, закрытых заседаний и получением предварительного согласия сторон на публикацию вынесенного решения. Во многих случаях правило о конфиденциальности остается востребованным, поскольку обычно стороны таким образом обеспечивают охрану коммерческих секретов, не хотят огласки каких-либо фактов, влияющих на их деловую репутацию или даже на финансовое положение;

- *возможность относительно простого признания и приведения в исполнение арбитражного решения*¹ в большинстве стран мира², являющихся участниками Конвенции ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 29.12.1958 г.).

Приведенные характеристики позволяют дать следующее определение. Под *международным коммерческим арбитражем* следует понимать внесудебный механизм разрешения коммерческих споров, осложненных иностранным элементом, предусматривающий, согласно договорной подсудности, согласованный сторонами порядок определения лиц (арбитров), уполномочиваемых рассмотреть спор по установленной процедуре, с целью вынесения ими в конфиденциальном и эффективном порядке окончательного и обязательного для сторон решения, исполнимость которого гарантируется национальным законодательством и/или международными договорами.³

Традиционно международные коммерческие арбитражи подразделяются на два основных вида⁴.

1) *Институционный арбитраж*, под которым понимается постоянно действующий орган по разрешению коммерческих (торговых) споров. Для такого арбитража характерно следующее: он со-

¹ На практике принудительно исполняются около 5-10% решений международных арбитражей.

² По данным Секретариата ЮНСИТРАЛ, на 01.01.2006 г. к данной Конвенции присоединились 137 стран, включая Узбекистан. Не принимая во внимание оговорки территориального и политического характера, большинство государств сделали оговорки о применимости Конвенции в отношении (а) только тех решений, которые были вынесены на территории государства-участника Конвенции; и (б) споров, рассматриваемых в качестве торговых в соответствии с национальным законодательством.

³ Понятие «коммерческий арбитраж» также используется для обозначения института (организации), учрежденного для разрешения коммерческих споров, или самого состава арбитров, рассматривающего конкретный спор. Далее арбитраж следует понимать в контексте рассматриваемого вопроса.

⁴ Выделяют еще одну разновидность арбитража – *администрируемые арбитражные суды*, под которыми понимаются арбитраж *ad hoc*, формируемый и осуществляющий разбирательство при содействии институционных арбитражей или других организаций на условиях, предусмотренных в специальных регламентах (см.: Курс международного торгового права. / Тынель А., Функ Я., Хвалей В. – 2-е изд. – Минск: Амафед, 2000. 704 с., ISBN 985-441-105-2).

международных соглашений); (б) по компетенции арбитража (определены критерии международного характера арбитража¹ и ограничено влияние принятого Типового Закона на действие иных законов, предусматривающих исключительную подсудность споров национальным судам); (в) по территориальному принципу (положения Типового Закона, принятого в данном государстве, применяются только в том случае, если в нем находится место арбитража²);

• *рациональный подход к исполнению сопутствующих арбитражных процедур*, в частности: (а) при отправлении письменных сообщений они считаются полученными в день такой доставки адресату; (б) отказ от права на возражение, при котором сторона, не заявившая возражений против несоблюдения применимой процедуры и продолжающая участвовать в арбитражном разбирательстве, считается отказавшейся от своего права на возражение; (в) возможность вмешательства уполномоченного национального органа (далее – Национальный Орган)³ только в пределах предусмотренных принятым Типовым Законом (например, назначать арбитров при отсутствии согласия сторон или принимать обеспечительные меры); (г) невозможность обжалования некоторых решений национального суда по некоторым вопросам, процессуального характера (например, о назначении арбитра или об отводе арбитра); (д) право арбитража выносить постановление о своей компетенции (то есть о своем праве рассмотреть возникший спор или отдельный вопрос по существу);

• *наличие вспомогательных процедур, содействующих неизбежному проведению оговоренного сторонами арбитражного разбирательства*. Указанные процедуры обеспечиваются диспозитивными нормами Типового Закона, в силу которых, если стороны

¹ Согласно п. 1 статьи 3 Типового Закона, арбитраж является международным, если: (а) коммерческие предприятия сторон арбитражного соглашения в момент его заключения находятся в различных государствах; или (б) одно из следующих мест находится за пределами государства, в котором стороны имеют свои коммерческие предприятия: место арбитража, если оно определено в арбитражном соглашении или в соответствии с ним;

любое место, где должна быть исполнена значительная часть обязательств, вытекающих из торговых отношений, или место, с которым наиболее тесно связан предмет спора; или

стороны прямо выраженным образом договорились о том, что предмет арбитражного соглашения связан с более чем одной страной.

² Даже если место арбитража находится в ином государстве, принятый государством Типовой Закон подлежит применению в части: (а) обязанности национального суда направить стороны иска в арбитраж при наличии действительного, не утратившего силу и исполнимого арбитражного соглашения, если любая из сторон просит об этом, не позднее представления своего первого заявления по существу спора; (б) возможности проведения арбитражного разбирательства, пока спор о подсудности иска не разрешен в национальном суде; (в) принятия национальным судом обеспечительных мер; (г) признания и приведения (отказа) в исполнение арбитражного решения (ст. 8, 9, 35 и 36 Типового Закона)

³ Согласно ст. 6 Типового Закона, каждое государство при принятии закона определяет суд, суды или, когда это указано в тексте Типового Закона, иные органы, компетенция которых выполнять функции содействия и контроля в отношении арбитража.

не договорились (а) о числе арбитров, то назначаются три арбитра; (б) о процедуре назначения трех арбитров, то каждая сторона назначает одного арбитра, и два назначенных определяют третьего арбитра; (в) о выборе единоличного арбитра, то его, по просьбе одной из сторон, назначает Национальный Орган. При отсутствии согласия (договоренности, соглашения) сторон по общим процессуальным вопросам – о процедуре ведения разбирательства, месте арбитража, дате его начала и языке, подлежащим использованию в арбитражном разбирательстве, решения по ним принимает сам арбитраж. Если стороны не договорились об ином, в тех случаях, когда без указания уважительной причины любая сторона не является на слушание или не представляет документальные доказательства, арбитражный суд может продолжить разбирательство и вынести решение на основе имеющихся у него доказательств. Арбитражный суд может обратиться к компетентному суду государства с просьбой о содействии в получении доказательств;

• *предоставление сторонам спора прав по согласованию процедуры назначения арбитра(ов) и порядка ведения арбитражного разбирательства*. В частности, помимо общих процессуальных вопросов, стороны уполномочены определять: (а) сроки подачи искового заявления и возражения по иску; (б) характер разбирательства (устные слушания или только на основе документов и других материалов); (в) последствия непредставления процессуальных документов, неявки стороны или непредставления документальных доказательств; (г) порядок назначения эксперта и его участия в разбирательстве;

• *главенство принципа «автономности сторон» на всех этапах арбитражного разбирательства*. Следуя данному принципу, Типовой Закон позволяет сторонам: (а) избрать нормы права, применимые к существу спора; (б) уполномочивать арбитраж действовать в качестве «дружеского посредника»; (в) разрешить председателю арбитражного состава единолично принимать постановления по процедурным вопросам; (г) самостоятельно без участия арбитража урегулировать спор; (д) договориться о прекращении разбирательства, (е) просить арбитраж исправить допущенную в решении ошибку или дать толкование какого-либо конкретного пункта или части арбитражного решения;

• *регламентация правил, ограничивающих возможность отмены арбитражного решения*. К таковым правилам относятся: (а) установление исчерпывающего перечня случаев отмены арбитражного решения национальным судом; (б) обжалование решения только путем подачи ходатайства стороны об его отмене; (в) ограниче-

ние срока подачи ходатайства (3 месяца со дня получения обжалуемого арбитражного решения); (г) право национального суда по просьбе одной из сторон приостановить производство по вопросу об отмене решения с тем, чтобы предоставить арбитражному суду возможность возобновить арбитражное разбирательство или предпринять иные действия, которые, по мнению этого суда, позволят устранить основания для отмены арбитражного решения;

• *признание арбитражного решения обязательным и подлежащим исполнению* при подаче в компетентный суд письменного ходатайства с приложением должным образом заверенного подлинного арбитражного решения или заверенной копии с переводом на официальный язык государства, в котором испрашивается приведение в исполнение. Исполнимость арбитражного решения гарантируется введением ограниченного перечня обстоятельств, при доказанном наличии которых заявителю может быть отказано в признании или приведении в исполнение арбитражного решения.

Несмотря на единообразное понимание правовой природы международного коммерческого арбитража, развитие данного института по-прежнему определяется той ролью, которую он играет в законодательной системе того или иного государства. Вся деятельность арбитража сводится к выяснению следующих вопросов:

1) *отношение законодательства страны местонахождения арбитража к его деятельности*. В данном вопросе важнейшими моментами признается законодательная возможность в пределах одного государства учреждать несколько независимых друг от друга международных коммерческих арбитражей¹, а также контролировать деятельность арбитража, обжаловать (пересматривать и отменять) вынесенное арбитражное решение судебной системой этого государства. Отметим, что в промышленно развитых странах Западной Европы (Швеция, Франция, Великобритания) арбитражные суды отличаются большей независимостью от государства, нежели в странах Центральной и Восточной Европы, СНГ;

2) *отношение законодательства страны сторон спора к деятельности арбитража*. Здесь важно определить полномочия судебной системы стран местонахождения сторон спора в отношении вынесенного арбитражного решения, поскольку законодательство этих стран может допускать обжалование решений арбитража, например, на основании расширенного толкования «публичного порядка» или в

¹ В этом плане интересно отметить опыт КНР и Монголии, поначалу объединивших все созданные арбитражи в единый институт, но затем признавших право на их независимое друг от друга существование и разрешивших использовать в своей деятельности любой регламент.

связи с нарушением юрисдикции иностранного суда. Не менее важна степень участия национальных судов в международном коммерческом арбитраже, например, в части обеспечения доказательств и/или иска. Отношение государства к международному коммерческому арбитражу по-прежнему во многом зависит от его участия в международных договорах, затрагивающих вопросы арбитражного процесса, а также в процессе унификации своего законодательства в соответствии с типовыми законами, разрабатываемыми международными институтами в этой сфере;

3) *исполнимость решения международного арбитража на территории того или иного государства*. Данный аспект, с точки зрения конечного результата любого судебного разбирательства, требует детального изучения вопросов действия норм международного права на территории государства, где сторона будет истребовать исполнение арбитражного решения. По общему правилу, решения арбитража признаются и исполняются при наличии международного договора, но это не снимает проблем, возникающих у адвоката в связи с неоднозначным применением и толкованием указанных договоров.

Таким образом, адвокату при участии в международном коммерческом арбитраже следует обратить внимание на особенности применимых процедур (регламентов), являющихся с точки зрения правовых последствий важнейшими в арбитражной практике.

§2. Участие адвоката в международном коммерческом арбитраже

Общие принципы коммерческого судопроизводства придают схожесть арбитражного делопроизводства с общераспространенными процессуальными институтами, установленными законодательствами светских государств. Кроме того, в некоторых странах международные коммерческие арбитражи уполномочены рассматривать хозяйственные споры между резидентами, при этом арбитраж также базируется на едином законе и общем регламенте, применимом для рассмотрения как внутригосударственных, так и международных споров¹. Таким образом, в большинстве случаев процедуры (регламенты) рассмотрения споров в институционных международных арбитражах очень похожи и ведутся по следующим основным этапам.

¹ В Узбекистане, как и в России, законодатель пошел по пути принятия двух отдельных законов: о третейских судах и о международном коммерческом арбитраже.

а) *Возбуждение арбитражного производства* осуществляется на основании просьбы об арбитраже (the Request for Arbitration), подаваемой в соответствующий институт, при котором допускается создание арбитража. Важно выполнить требования, предъявляемые к содержанию такой просьбы, и приложить к ней установленные регламентом документы. Как правило, подача просьбы сопровождается уплатой сборов. Принявший просьбу институт передает ее ответчику для представления им своего ответа, который, в свою очередь, направляются истцу. Обычно на данном этапе решаются вопросы юрисдикции (подсудности) спора арбитражу, назначения сторонами арбитров, согласования их гонораров и уплаты обязательных сборов (авансов).

б) *Формирование состава арбитража* осуществляется путем назначения соответствующим институтом арбитра(ов) согласно применимому регламенту и/или договоренности, достигнутой между сторонами спора. На данном этапе решаются вопросы выбора арбитра(ов), их отводов и самоотводов. Заканчивается данный этап передачей дела сформированному составу арбитража.

в) *Арбитражное производство по делу* начинается с установления состава арбитража порядка ведения разбирательства в соответствии с условиями, установленными арбитражным соглашением и Регламентом и/или с учетом пожеланий сторон. Арбитраж исходит из принципов конфиденциальности разбирательства, его экономности с учетом временных и финансовых затрат. На данном этапе составляются искивые заявления и возражения по иску с приложением относящихся к делу доказательств, производятся устные слушания или разбирательство на основании письменных документов, представляются и исследуются доказательства. В ходе производства по делу по отдельным вопросам выносятся постановления, обеспечивается ведение протокола заседаний.

г) *Вынесение арбитражного решения* осуществляется путем принятия, оглашения и оформления решения с указанием в нем положений согласно применимому регламенту. На данной стадии также решаются вопросы его подписания, изложения особого мнения арбитра, оформления мирового соглашения, принятия дополнительных решений и решений по отдельным вопросам, толкования вынесенного решения. Решение высылается сторонам и передается на хранение в институт, назначивший арбитраж.

Успешное участие адвоката в институциональных международных арбитражах во многом определяется его знаниями регламентов и иных документов, регулирующих процессуальные права и обязанности сторон. Несмотря на единообразное понимание и использование

регламентов различных арбитражных институтов, при участии в рассмотрении спора международным арбитражным судом адвокату следует помнить о следующих важных моментах¹.

1) *Определение юрисдикции арбитражного суда.* В этой связи необходимо детально изучить арбитражную оговорку на предмет ясного и четкого указания наименования органа, уполномоченного рассматривать спор². При отсутствии таких указаний необходимо определить компетенцию данного арбитража по толкованию арбитражной оговорки с учетом признаваемой независимости ее от действительности других условий контракта³. Следует обратить внимание на то, когда по регламенту или национальному законодательству по месту нахождения арбитража стороной допускается представление заявления об отсутствии юрисдикции по возникшему спору⁴. Важно также определиться с такими основными условиями оговорки, как число арбитров, место арбитража⁵, язык(и) разбирательства, процедура (или исключения из нее), в соответствии с которой будет рассматриваться спор. При отсутствии в оговорке существенных для стороны условий рассмотрения спора адвокату следует с учетом выбранного сторонами регламента и возможных последствий их установления самим арбитражем предложить стороне спора оговорить их в арбитражном соглашении, действующем в дополнение к оговорке⁶. При определении юрисдикции арбитража необходимо уделить

¹ Здесь и далее будут рассмотрены лишь некоторые аспекты, которые непосредственно касаются вопросов участия адвоката в международном коммерческом арбитраже. Правовые моменты взаимоотношений с доверителем, а также действия адвоката по подготовке к участию в деле, в части, применимом к международному арбитражу, достаточно подробно описаны в главе VIII.

² На практике встречались случаи отказа в принятии просьбы об арбитраже в связи с неправильным (неполным) указанием соответствующего арбитражного суда.

³ Согласно пункту 1 ст. 16 Типового Закона, арбитражный суд может сам вынести постановление о своей юрисдикции, при этом недействительность договора не влечет недействительность арбитражной оговорки.

⁴ Согласно пункту 2 ст. 16 Типового Закона, заявление об отсутствии у арбитражного суда юрисдикции может быть сделано не позднее представления возражений по иску. Что касается Узбекистана, то, согласно ст. 88 ХПК, хозяйственный суд оставляет иск без рассмотрения, если имеется соглашение лиц, участвующих в деле, о передаче данного спора на разрешение третейского суда и возможность обращения к третейскому суду не утрачена и если ответчик, возражающий против рассмотрения дела в хозяйственном суде, не позднее своего первого заявления по существу спора заявит ходатайство о передаче спора на разрешение третейского суда.

⁵ Рекомендуются определять местом арбитража государство, являющееся участником Конвенции ООН по признанию и исполнению иностранных судебных решений, заключенной в Нью-Йорке 10 июля 1958 г., что существенно облегчит процедуру исполнения решения арбитража.

⁶ Согласно ст. 7 Типового Закона, арбитражное соглашение заключается в письменной форме, путем подписания документа обеими сторонами, обмена письмами и иными сообщениями, а также искивыми заявлениями и возражениями, в которых одна из сторон ссылается на наличие соглашения, а другая не возражает против этого. Как правило, международные центры по разрешению международных коммерческих споров публикуют разработанные ими и рекомендуемые для использования типовые арбитражные оговорки.

внимание вопросам исключительной подсудности, а также нормам международного арбитражного права с точки зрения территории их действия и оговорок, сделанных государствами¹. В дополнение к этому следует изучить положения двусторонних международных соглашений по отдельным вопросам, в которых содержатся обязательства (в основном в декларативной форме) по применению определенных арбитражных форм разрешения споров. В этом плане интерес представляют Соглашения правительства РУз с правительствами других государств о поощрении и защите инвестиций², как правило, предусматривающие передачу возникшего спора в *Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (ИКСИД)* – the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), созданный в 1996 г., согласно Вашингтонской Конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств от 18 марта 1965 г.³, для примирения или арбитражного разбирательства в соответствии с правилами ИКСИД по процедуре арбитражных разбирательств; или в *арбитражный суд ad hoc* для арбитражного разбирательства в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ.

2) *Соблюдение согласительной процедуры*. Если стороны договорились о согласительной процедуре⁴ и прямо выраженным образом обязались не возбуждать в течение оговоренного срока или до наступления оговоренного события арбитражное разбирательство, арбитраж будет обязан запретить судебное разбирательство до выполнения указанной процедуры, за исключением обстоятельств, когда одной из сторон необходимо, по ее мнению, защитить свои права. Такими обстоятельствами могут быть необходимость обращения к

¹ С точки зрения определения юрисдикции арбитражного суда наибольший интерес представляют следующие многосторонние международные соглашения: (1) Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже (принята в Женеве 21.04.1961 г., участники: Австрия, Бельгия, Болгария, Буркина-Фасо, Белоруссия, Куба, Чехия, Словакия, Дания, Финляндия, Франция, ФРГ, Венгрия, Италия, Люксембург, Польша, Румыния, Испания, Украина, Югославия, правопреемники СССР); (2) Конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами (принята в Вашингтоне 18.03.1965 г., вступила в силу для Республики Узбекистан 25.08.1995 г.); (3) Договор к Энергетической хартии (утвержден в Лиссабоне 17.12.1994 г., вступил в силу для РУз 16.04.1998 г.); (4) Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (подписано в Киеве 20.03.1992 г.).

² К 01.01.2006 г. правительство РУз подписало подобные соглашения с правительствами 15 стран: Литвы, Швеции, Болгарии, России, Малайзии, Казахстана, Греции, Чехии, Киргизии, Румынии, Азербайджана, Латвии, Вьетнама, Туркменистана, Германии, а также с Экономическим союзом Бельгия-Люксембург.

³ К 25 января 2006 г. Конвенцию подписали 155 стран мира, из которых 12 стран, в том числе РФ, Кыргызия, Молдова, Таиланд, не ратифицировали ее. Конвенция ратифицирована Постановлением Верховного Совета РУз от 6 мая 1994 г. № 1077-XII, вступила в силу для Республики Узбекистан 25 августа 1995 г. // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1994 г., №5, ст. 153.

⁴ См. Типовой Закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре (<http://www.un.org>).

арбитражу за вынесением обеспечительных мер, необходимость избежать истечения срока исковой давности, препятствие одной из сторон в исполнении согласительной процедуры. Иначе говоря, адвокату необходимо убедиться в соблюдении сторонами применимой согласительной процедуры.

3) *Обеспечение проведения арбитражного заседания* особенно актуально при передаче спора в юрисдикцию арбитража *ad hoc* (разовый арбитраж, учрежденный сторонами для разрешения конкретного спора). Многие международные центры разрешения коммерческих споров, торгово-промышленные палаты и другие организации предлагают свои специально подготовленные помещения, телекоммуникационные, гостевые, переводческие, курьерские и транспортные услуги для надлежащего проведения арбитражного процесса. Адвокат может оказать помощь в поиске таких организаций с учетом оговоренного места рассмотрения спора, потребностей сторон и финансовых возможностей¹.

4) *Применение судебного иммунитета в арбитражном процессе* вызывает на практике множество дискуссий. Отметим, что общая тенденция – отказ от применения судебного иммунитета в случаях, когда стороны вступали в сделку как равные. И все же необходимо обратить внимание на случаи, когда судебный иммунитет является предметом отдельного регулирования как на национальном, так и на международном уровне. Так, из смысла ст. 224 ХПК РУз следует, что наличие судебного иммунитета у иностранного государства презумпруется и отказ от него допускается лишь с согласия компетентных органов этого государства, если иное не предусмотрено законодательством или международными договорами Республики Узбекистан.

Назовем также следующие международные договора: (а) Конвенция о привилегиях и иммунитетах Шанхайской Организации Сотрудничества² (Ташкент, 17 июня 2004 г.), где в ст. 3 предусматривается наличие у ШОС иммунитета от судебного вмешательства и возможность отказа от нее самой организацией; (б) Соглашение между Правительством Республики Узбекистан и Правительством Республики Казахстан³ о поощрении и взаимной защите инвестиций⁴ (Алматы, 2 июня 1997 г.), где в пункте 3 устанавливается отказ государства от иммунитета в споре с инвестором; (в) Соглашение о тор-

¹ Например, перечень услуг, предлагаемых The International Dispute Resolution Centre Limited (см. <http://www.idrc.co.uk>).

² Ратифицирована Постановлением Олий Мажлиса РУз от 27 августа 2004 г. № 675-III. Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2004 г., № 34-35, ст. 383.

³ Вместе с соглашениями с правительствами еще 15 стран.

⁴ Утверждено Постановлением Кабинета Министров РУз от 11 июля 1997 г. № 348.

говых отношениях между Республикой Узбекистан и Соединенными Штатами Америки (Ташкент, 5 ноября 1993 г.), где в ст. XII декларируется, что организации, граждане и компании вышеуказанных государств не будут претендовать на иммунитет или пользоваться им в случае возбуждения судебного процесса или исполнения решения суда, при судебном разбирательстве о признании и приведении в исполнение судебного решения.

5) *Повышение уровня знаний* посредством периодического ознакомления с изданиями и нормативной базой, касающейся международного коммерческого арбитража. В частности, следует знать, что многие международные центры по разрешению коммерческих споров, а также международные организации публикуют различные вспомогательные материалы по арбитражному процессу (комментарии, сборники арбитражных решений). Среди них очевидный интерес представляют следующие:

- рекомендации для оказания арбитражным судам и другим заинтересованным органам помощи в связи с арбитражным разбирательством, проводимым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ 1982 г.;
- доклады рабочих групп ЮНСИТРАЛ по вопросам усовершенствования Типового Закона и его применения;
- ресурсы сети Интернет¹, а также материалы конференций и семинаров.

6) *Участие национальных (государственных) судов в арбитражном процессе.* Следует учитывать полномочия, а в некоторых странах исключительную компетенцию национальных судов по таким вопросам, как сбор, представление и обеспечение доказательств, установление юридических фактов, принятие мер по обеспечению иска. В этой связи адвокат должен иметь представление об основных подходах различных правовых систем к определению степени допустимого участия национальных судов в международном коммерческом арбитражном процессе. Например, согласно ст. 27 Типового Закона, суд соответствующего государства может оказать содействие в получении доказательств только по просьбе арбитражного суда² или стороны, но при наличии согласия арбитражного суда.

На практике может возникнуть вопрос о компетенции государственного суда принимать обеспечительные меры при наличии ар-

битражной оговорки, предусматривающей юрисдикцию выбранного арбитража по любым требованиям, возникающим из спора. Еще сложнее исполнить решение арбитража об обеспечении иска, вынесенного в отношении третьих лиц. Отметим, что законодательство большинства развитых стран, включая Великобританию, Германию, Италию, Францию и Швейцарию, позволяет сторонам арбитражного процесса обратиться в национальные суды таких государств с просьбой о принятии мер по обеспечению иска.¹ Отметим, что Арбитражный Регламент ЮНСИТРАЛ (п. 3 ст. 26) прямо указал, что обращение стороны к судебному органу с просьбой о принятии обеспечительных мер не должно рассматриваться как несовместимое с соглашением об арбитраже или как отказ от этого соглашения.

В законодательстве Республики Узбекистан меры по обеспечению доказательств и иска, по выполнению иных процессуальных действий могут быть предприняты хозяйственным судом Узбекистана только в порядке исполнения судебных поручений судов иностранных государств и только в случаях, предусмотренных законом или международными договорами Республики Узбекистан. Поручение не подлежит исполнению, если: (1) исполнение поручения противоречит суверенитету Республики Узбекистан или угрожает безопасности Республики Узбекистан; (2) исполнение поручения не входит в компетенцию хозяйственного суда². Таким образом, при отсутствии законодательных оснований и международного договора стороны коммерческого арбитражного процесса не могут обратиться в хозяйственные суды РУз с просьбой о принятии мер по обеспечению доказательств и иска³.

7) *Возможность обжалования решения или повторного рассмотрения спора иным судом.* По общему правилу решения международных арбитражей не подлежат обжалованию или повторному рассмотрению. Однако в некоторых странах национальное законодательство и некоторые регламенты предусматривают основания для обжалования (аннулирования) решения международного

¹ Суды США, как правило, отказывают в просьбах о принятии мер по обеспечению исков в международном арбитраже, за исключением морских споров. Некоторые суды США низшего звена оказывают стороне арбитража содействие по сбору и закреплению доказательств при наличии экстраординарных обстоятельств (например, наличие риска утраты доказательств). Если арбитражное дело уже возбуждено и сторона такого дела просит принять меры по обеспечению доказательств у американского суда, последний удовлетворяет такую просьбу при наличии решения арбитража о необходимости (целесообразности) принятия указанных мер.

² Ст. 226 Хозяйственного процессуального кодекса РУз (далее – ХПК), утвержденного Законом Республики Узбекистан от 30 августа 1997 г. // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1997 г., № 9, ст. 234.

³ Ст. 72 (Обеспечение доказательств) и ст. 76 (Основания обеспечения иска) ХПК не применимы в коммерческом арбитраже, поскольку реализация указанных процессуальных действий возможна только при принятии хозяйственным судом дела к своему производству.

¹ Например, ссылки на сайты международных центров, национальные арбитражи, международные соглашения содержатся по адресам: <http://www.uncitral.org>, <http://www.icia.org>, <http://www.llrx.com>, http://www.arbitration-icca.org/directory_of_arbitration_website.htm и др.

² В данном случае арбитражный суд означает единоличного арбитра или коллегия арбитров (ст. 2 Типового Закона).

арбитража. Более того, определенные сложности возникают при решении вопроса о том, национальный суд какой страны имеет право (юрисдикцию) по отмене арбитражного решения. Большинство стран¹ исходят из норм Типового Закона (ст. 34 через ст. 1), согласно которым таким правом обладает только суд той страны, на территории которой вынесено арбитражное решение. Однако Нью-Йоркская Конвенция 1958 г. в качестве основания к отказу в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения приводит факт его отмены компетентной властью страны, где такое решение было вынесено, или страны, закон² которой был применен. С учетом сказанного адвокату важно ознакомиться с национальным законодательством страны местонахождения стороны спора, а также государства, на территории которой спор подлeжит (или будет подлежать) рассмотрению.

Таким образом, место проведения арбитража является не менее важным условием, чем выбор арбитража и применимого регламента. Отметим, что, согласно ст. 225 ХПК, хозяйственный суд РУз может рассмотреть дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям, если будущее или принятое судом иностранного государства решение не подлежит признанию или исполнению на территории Республики Узбекистан³ либо данное дело относится к исключительной компетенции хозяйственного суда Республики Узбекистан.⁴

§3. Особенности основных регламентов по разрешению международных коммерческих споров

Каждый институционный арбитраж, используя общие принципы и процессуальные институты национального законодательства, разработал и пропагандирует свой собственный регламент по проведению арбитражного разбирательства. На этом фоне перед международным сообществом встал вопрос об унификации арбитражных процессуальных правил путем разработки общеприменимого типового регламента. В результате многолетней работы ЮНСИТРАЛ подготовил свой арбитражный регламент, который был рекомендован для использования Резолюцией 31/98 Генеральной Ассамблеи ООН от 15 декабря

¹ Например, Российская Федерация, Германия, Франция, Швейцария.

² Суды США в данном случае понимают процессуальный закон, а суды Индии – нормы материального права.

³ Подтверждением невозможности признания и исполнения решения суда иностранного государства на территории РУз может служить судебный акт об отказе в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения указанного суда.

⁴ См. ст. 26, 29, 30-32 ХПК.

1976 г.¹ Зачастую ссылка на данный регламент используется в международных договорах частноправового характера² и чаще всего в связи с передачей спора в арбитраж *ad hoc*. Многие институционные арбитражи при разрешении спора руководствуются соглашением сторон о применении Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Для изучения данного регламента целесообразно ознакомиться с Комментариями ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства.

На общем фоне множества создаваемых международных арбитражей выделяются некоторые институционные международные центры по разрешению коммерческих споров, функционирующие на протяжении нескольких десятилетий и имеющие значительный практический опыт. Принимаемые ими процедуры (регламенты) рассмотрения споров, как правило, доступны в сети Интернет на нескольких языках³. Стремление разработчиков арбитражных процедур к универсальности делают их понятными и сравнимыми с национальными процессуальными процедурами. Приведем краткие характеристики известнейших институционных арбитражей и особенности их регламентов, проявляющиеся на основных этапах арбитражного производства и относящиеся к процессуальному участию адвоката.

1. *Международный арбитражный суд при Международной торговой палате (the International Court of Arbitration of International Chamber of Commerce)* – старейший и до сих пор весьма востребованный⁴ арбитражный орган, учрежденный в 1923 г. при Международной торговой палате в Париже (далее – МТП). Организационная деятельность суда определяется его Уставом (the Statutes) и Внутренним Регламентом (the Internal Rules). Для текущего управления делами, которое осуществляется на нескольких языках, Суд МТП располагает секретариатом, находящимся в штаб-квартире МТП в Париже. Суд сам не разрешает споры. Его задача – обеспечить применение Регламента⁵ при арбитражном разрешении споров, имеющих международный характер⁶ и возникающих в сфере делового оборота.

¹ Под эгидой ООН были также разработаны еще два арбитражных регламента: Арбитражный регламент Экономической комиссии ООН для Европы 1966 г. и Правила международного коммерческого арбитража Экономической комиссии ООН для Азии и Дальнего Востока 1966 г.

² Например, как было указано выше, согласно п. 2 ст. 86 Соглашения о партнерстве и сотрудничестве между Республикой Узбекистан и Европейским сообществом и его государствами-членами от 21 июня 1996 г., Узбекистан принял на себя обязательства поощрять использование арбитражных правил ЮНСИТРАЛ.

³ См. <http://www.kluwerarbitration.com>

⁴ С 1999 г., в МТП ежегодно направляется на рассмотрение более чем 500 дел.

⁵ Отметим, что стороны вправе подчинить арбитражное разбирательство Регламенту, действовавшему на дату их арбитражного соглашения. В противном случае стороны подчиняются Регламенту, действующему на дату начала арбитражного разбирательства.

⁶ Вместе с тем, в соответствии с Регламентом, Суд разрешает также споры, возникающие в сфере делового оборота, которые не имеют международного характера при условии, что имеется арбитражное соглашение, предоставляющее ему соответствующую

Каждое арбитражное разбирательство осуществляется составом арбитража, который отвечает за рассмотрение дела по существу и вынесение окончательного решения. Около 114 членов из более чем 78 стран входит в состав Суда, функцией которого является организация и администрирование арбитражных разбирательств, осуществляемых в соответствии с арбитражным Регламентом¹.

Рассмотрим особенности арбитражного разбирательства по арбитражному Регламенту МТП².

1) На стадии начала арбитражного разбирательства (*Commencing the arbitration*)³ необходимо принять во внимание следующие условия:

- содержание искового заявления, направляемого секретариату Суда, должно соответствовать требованиям Регламента МТП;
- каждая просьба о возбуждении арбитражного разбирательства должна сопровождаться уплатой аванса в размере 2500 долларов США на административные расходы; после получения искового заявления генеральный секретарь может предложить истцу также уплатить аванс в сумме, предназначенной для покрытия арбитражных расходов⁴;

• отзыв (*the Answer*) ответчика должен быть представлен в секретариат в течение 30 дней после получения от него искового заявления. Если есть встречный иск, то он предъявляется одновременно с отзывом. Истец представляет ответ на встречный иск в 30-дневный срок с даты получения от секретариата встречного иска (исков). Непредставление отзыва, отказ от участия в разбирательстве не препятствуют принятию Судом дела к арбитражному производству.

2) При назначении и утверждении арбитров (*Appointment and Confirmation of the Arbitrators*)⁵ у любой из сторон имеется право дать свои замечания относительно заявления арбитра о фактах и обстоятельствах, которые могут вызвать сомнение в его независимости. Решения Суда, касающиеся назначения, утверждения, отво-

щую компетенцию. Также Регламент применяется в случае, когда по арбитражному соглашению (оговорке) МТП является назначающим органом по регламенту ЮНСИТРАЛ или в любом ином арбитраже *ad hoc*.

¹ Ежегодно арбитражное разбирательство по Регламенту МТП проводится более чем в 40 странах, на различных языках и арбитрами более чем 60 национальностей. Деятельность этих арбитражных составов контролируется Международным арбитражным судом МТП, который собирается на свои заседания еженедельно.

² Регламент вступил в силу с 01.01.1998 г.

³ Ст. 4-6 Регламента МТП.

⁴ Арбитражные расходы включают гонорары и расходы арбитров и административные расходы МТП, установленные судом в соответствии со шкалой, действующей в момент начала арбитражного разбирательства, гонорары и расходы любых экспертов, назначенных составом арбитража, и иные расходы, понесенные сторонами в ходе арбитражного разбирательства.

⁵ Ст. 7-12 Регламента МТП.

да или замены арбитра, являются окончательными и не мотивируются. Здесь действует общее правило о том, что если стороны не договорились о числе арбитров или не назначили арбитров в определенный срок, эти вопросы решает сам Суд¹, при этом он учитывает гражданство, местожительство и другие связи арбитра со странами, к которым принадлежат стороны и другие арбитры, а также возможности и способности арбитра вести арбитражное разбирательство в соответствии с Регламентом МТП. Требование об отводе арбитра оформляется путем передачи в секретариат письменного заявления (в течение 30 дней по получении уведомления о назначении или утверждении арбитра) с указанием фактов и обстоятельств, на которых основывается это требование.

3) Во время арбитражного разбирательства (*the arbitral proceedings*)² адвокату следует учитывать следующие моменты:

- стороны могут заявлять новые иски или встречные иски только с разрешения состава арбитража, если такие иски выходят за пределы «Акта о полномочиях арбитров» (*Terms of Reference*), составляемого всем арбитражем после получения дела и подписываемого сторонами спора и арбитрами. Такой акт содержит основные условия разбирательства, в том числе: (а) адреса сторон, по которым должны направляться уведомления или сообщения; (б) краткое изложение требований сторон и решений, которые они желают получить; (в) перечень вопросов, подлежащих разрешению, если только состав арбитража не сочтет это ненужным; (г) место арбитражного разбирательства; (д) детали относительно применяемых процессуальных правил и, в зависимости от характера дела, ссылку на полномочия состава арбитража действовать в качестве дружественного посредника (*amiable compositeur*) или решать спор по справедливости (*ex aequo et bono*). В отдельном документе состав арбитража, проведя консультации со сторонами, определяет ориентировочные сроки производства по делу и сообщает их Суду и сторонам;

• при отсутствии согласия сторон Суд самостоятельно определяет место арбитража (однако состав арбитража может проводить свои внутренние совещания в любом месте, которое сочтет подходящим), а состав арбитража устанавливает следующие условия ведения разбирательства: (а) процессуальные правила, применимые в случае недостаточности положений Регламента МТП; (б) язык разбирательства (учитывая все имеющие отношение к делу обстоятельства, включая язык контракта); (в) право, которое Суд сочтет подходящим для

¹ В некоторых случаях утверждение осуществляется генеральным секретарем или назначением проводится на основе предложения соответствующего национального комитета МТП.

² Ст. 13-23 Регламента МТП.

та, при этом к просьбе должно прилагаться подтверждение того, что копии просьбы (включая все сопровождающие документы) были одновременно вручены другим сторонам арбитражного разбирательства с помощью служб связи, которые должны быть указаны в данном подтверждении. Отметим также, что когда предполагается назначение только одного арбитра, просьба (включая все сопровождающие документы) подается регистратору в двух экземплярах; в случае, когда истец намеревается или стороны согласились, что будут назначены три арбитра, просьба должна быть подана в четырех экземплярах;

- каждая просьба о возбуждении арбитражного разбирательства должна сопровождаться оплатой невозвращаемого регистрационного сбора (1500 фунтов стерлингов), предусмотренного Положением об арбитражных сборах и расходах¹ (без которой просьба не будет считаться полученной регистратором и арбитражное разбирательство не будет считаться начатым). Суд может предписать сторонам в тех размерах, какие он сочтет подходящими, произвести один или несколько промежуточных или окончательных платежей в счет покрытия арбитражных издержек²;

- письменный отзыв (the Response) ответчика, соответствующий требованиям Регламента, должен быть представлен регистратору в течение 30 дней после получения просьбы в количестве двух экземпляров; в случае, если стороны согласились или ответчик намеревается предложить, чтобы было назначено три арбитра, отзыв подается в четырех экземплярах. Неотправка отзыва не лишает ответчика права не признавать иски и требования или выступать со встречным иском.

2) При формировании состава арбитражного Суда (Formation of the Arbitral Tribunal)³ необходимо обратить внимание на следующие процессуальные требования:

- в просьбе и в отзыве на нее необходимо указать кандидатуру арбитра (и его контактные данные), выдвигаемого сторонами (если арбитражное соглашение предусматривает выдвижение сторонами кандидатур арбитров);

- Суд может начать формирование состава арбитража независимо от того, что просьба была неполной или отзыв не поступил, опаздывает или поступил не полностью. Если в арбитражном соглашении предусматривается выдвижение сторонами кандидатур арбитров, то неотправка отзыва или невыдвижение вовремя кандидатуры арбитра со

¹ Последняя редакция от 1 июня 2003 г.

² Следует иметь в виду, что часть арбитражных издержек исчисляется исходя из затраченного времени (например, почасовых ставок регистратора). Кроме того, стороны несут солидарную ответственность перед Судом за арбитражные издержки.

³ Ст. 5-6 Регламента.

стороны ответчика расценивается как его окончательный и безвозвратный отказ от возможности выдвижения кандидатуры арбитра;

- при отсутствии письменной договоренности между сторонами об ином назначается единоличный арбитр, если только Суд не сочтет, что с учетом всех обстоятельств дела арбитраж в составе трех членов является более целесообразным;

- Суд обладает исключительным правом назначения арбитров; при их назначении он принимает во внимание любые требования и критерии отбора кандидатов, специально оговоренные сторонами в письменном виде; если арбитраж формируется из трех арбитров, председателя такого состава арбитража назначает Суд;

- в крайне срочных случаях каждая сторона может подать заявление в Суд с просьбой ускорить формирование состава арбитража, включая назначение или замену арбитров;

- сторона в течение 15 дней может подать в Суд письменное мотивированное заявление об отводе арбитра, кандидатуру которого она выдвинула или в назначении которого она принимала участие, только по причинам, которые ей стали известны после его назначения.

3) Во время ведения арбитражного разбирательства (Conduct of the Proceedings)¹ следует учитывать следующие моменты:

- в рамках Регламента сторонам предоставлено право подписать соглашения: (а) о процедуре проведения арбитражного разбирательства²; (б) об официальном месте проведения их арбитражного разбирательства³; (в) о применении к арбитражу иного закона, нежели существующий в официальном месте проведения арбитража⁴; (г) о языке арбитражного разбирательства⁵; (д) о проведении арбитражного разбирательства исключительно на основании письменных документов (без слушаний); (е) о проведении заседаний и слушаний при открытых дверях, если арбитраж не распорядится иначе; (ж) об

¹ Ст. 12-25 Регламента.

² Такое соглашение также может быть документально зафиксировано арбитражем по просьбе и с разрешения сторон. При отсутствии такого соглашения арбитраж отправляет свои обязанности в соответствии с тем законом или правилами, которые он сочтет применимыми.

³ При отсутствии такого соглашения местом проведения арбитражного разбирательства является Лондон, если только и до тех пор пока Суд не определит после представления всем сторонам возможности изложить свое мнение в письменном виде и с учетом всех обстоятельств дела, что другое место является более целесообразным.

⁴ Если такое соглашение не запрещено законом официального места арбитража.

⁵ В противном случае языком, на котором начинается арбитражное разбирательство, является язык, на котором составлено арбитражное соглашение. Если арбитражное соглашение составлено на нескольких языках, Суд может принять решение о том, какой из этих языков будет первоначальным языком арбитража, за исключением тех случаев, когда арбитражное соглашение предусматривает проведение арбитражного разбирательства на более чем одном языке. В дальнейшем арбитраж по своему усмотрению принимает решение о выборе языка или языков, принимая во внимание первоначальный язык арбитража и все относящиеся к делу обстоятельства.

ограничениях участия экспертов в арбитражном разбирательстве, а также арбитража в дополнительных полномочиях¹, предусмотренных Регламентом; (з) о применении в отношении существа дела принципов справедливости, правосудия и дружеского посредничества; (и) о полномочиях арбитража по принятию мер обеспечения иска; (к) о вынесении решения без указания его мотивов²;

- письменная форма арбитражного разбирательства осуществляется в порядке³, обеспечивающем представление сторонам возможности в определенный срок (в течение 30 дней с определенного Регламентом момента) представить регистратору исковое заявление (встречный иск), излагаемое более подробно, чем в просьбе об арбитраже, возражения по иску (по встречному иску), а также ответное заявление на возражения по встречному иску;

- Регламент предусматривает следующие процессуальные права сторон: (а) быть заслушанными перед арбитражем по существу дела; (б) представлять показания свидетелей в письменной форме либо в виде подписанного заявления, либо в виде письменных показаний под присягой (если арбитраж не постановил по-иному); (в) быть представленными практикующими юристами или любыми другими представителями; (г) ходатайствовать о том, чтобы свидетель, на чьи показания опирается противоположная сторона, присутствовал на слушании для устного допроса перед арбитражем⁴; (д) опрашивать любого свидетеля, дающего устные показания; (е) избрать право, применимое к существу спора⁵; (ж) ходатайствовать о принятии мер по обеспечению иска;

- Согласно Регламенту арбитраж может: (а) потребовать от любой стороны доказательства полномочий их представителей в форме, установленной арбитражем; (б) передать сторонам список вопросов, на которые он хочет, чтобы они ответили в ходе слушаний с особым вниманием; (в) устанавливать продолжительность всех заседаний и слушаний или их частей; (г) потребовать от любой стороны заранее предоставить информацию о личности свидетелей, которых эта сторона намеревается вызвать, а также о предмете их показаний, их содержании и об их относимости к сущности арбитражного

¹ О дополнительных полномочиях арбитража см. далее.

² При этом арбитражное решение относительно издержек должно быть мотивировано.

³ Несоблюдение сторонами указанного порядка не препятствует продолжению разбирательства и вынесению арбитражного решения.

⁴ Если свидетель, вызванный по распоряжению арбитража, не явится на устное слушание без уважительных причин, арбитраж может придать такое значение его письменным показаниям, какое он сочтет соответствующим обстоятельствам дела, или может полностью исключить их из числа доказательств.

⁵ В тех случаях и в той степени, когда арбитражный Суд определяет, что стороны не сделали подобного выбора, он применяет те законы и правовые нормы, которые он сочтет применимыми.

разбирательства¹; (д) разрешать, отклонять или ограничивать вызов свидетелей; (е) назначать экспертов и требовать от любой стороны предоставления в распоряжение любому такому эксперту любой относящейся к делу информации или допуска к любым имеющим отношение к делу документам, товарам, образцам, имуществу, а также возможности инспекции на местах; (ж) использовать дополнительные полномочия, такие как разрешать изменить любой иск, выдвигать встречный иск, возражения по иску и ответ на возражения по иску, изменять любые сроки, предусмотренные арбитражным соглашением или Регламентом в отношении проведения арбитража, проводить любые расследования, осматривать предметы, ознакамливаться с документами, принимать решения в отношении применения или неприменения установленных строгих правил доказывания, предписывать исправление любого контракта или арбитражного соглашения между сторонами и др.²; (з) вынести решение о своей компетенции³.

4) На завершающем этапе арбитражного разбирательства – *вынесении решения* – выделим следующие моменты: (а) арбитражный суд выносит свое решение в письменной форме с обязательным указанием его даты и официального места проведения арбитража; (б) единоличный арбитр или председатель обязаны передать арбитражное решение в Суд, который, в свою очередь, направляет заверенные копии решения всем сторонам при условии уплаты арбитражных издержек; (в) в арбитражном решении может быть указана любая валюта; (г) арбитраж может выносить отдельные арбитражные решения по разным вопросам и в разное время; (д) все арбитражные решения являются окончательными и обязательными для всех сторон, которые обязуются выполнить его без промедления и безвозвратно отказываются от своего права на любую форму апелляции, пересмотра или обжалования в любом государственном суде или любом другом судебном органе, настолько, насколько такой отказ является юридически действительным; (е) стороны в течение 30 дней могут обратиться к арбитражу с просьбой об исправлении решения или о принятии дополнительного решения.

¹ При этом арбитраж вправе устанавливать время и форму, в которой такие материалы должны быть представлены арбитражному Суду или другим сторонам.

² Соглашаясь на арбитражное разбирательство в соответствии с Регламентом, стороны считаются согласившимися не обращаться ни в какой другой суд или судебный орган любой страны ни за каким решением, находящимся в пределах дополнительных полномочий арбитража (пункт 22.1 Регламента), за исключением случаев, когда стороны имеют письменное соглашение об ином.

³ Заявление ответчика о том, что арбитраж не обладает компетенцией, должно быть сделано не позднее представления возражений по иску, иначе считается, что ответчик безоговорочно отказался от возможности такого заявления.

И, наконец, независимо от стадии арбитражного разбирательства сторонам следует помнить *следующие существенные процессуальные правила Регламента*:

- любые уведомления или сообщения, которые требуются или могут потребоваться от сторон согласно Регламенту, представляются в письменном виде и направляются через средства связи, предусматривающие регистрацию доставки. Вся письменная информация между сторонами и арбитражем передается через регистратора. Любые обращения сторон или арбитров к Суду адресуются к регистратору. Сторона, направляющая какое-либо сообщение регистратору, должна приложить письменные копии для каждого арбитра, а также направить копии напрямую всем другим сторонам и подтвердить регистратору в письменном виде, что это сделано или делается;

- сторона, не участвующая в совещаниях или не выполняющая свои обязанности, не вправе обжаловать тот факт, что обмен информацией через регистратора и процесс арбитражного разбирательства ведутся на английском языке;

- если один из трех арбитров отказывается исполнять или систематически не исполняет свои обязанности по участию в совещаниях, два остающиеся арбитра имеют полномочия продолжать арбитраж (включая принятие любых решений и постановлений и вынесение арбитражного решения), невзирая на отсутствие третьего арбитра.

III. *Арбитражный институт Торговой Палаты Стокгольма* (The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce) является независимым органом Торговой палаты города Стокгольма (Швеция), занимающимся вопросами арбитража (далее – Институт). Он создан для содействия разрешению внутренних и международных споров, выполняет свои функции в соответствии с Регламентом, другими принятыми им процедурами¹, а также иными процедурами, отличающимися от Регламента. Для своих целей Институт уполномочен давать разъяснения касательно разрешения споров в соответствии с Регламентом и предоставлять информацию по вопросам проведения арбитража и примирительной процедуры.

Отметим следующие особенности арбитражного разбирательства по Регламенту² Института:

1) На стадии *возбуждения арбитражного производства* (Initiation of Proceedings)³ необходимо принять во внимание следующие условия:

¹ Институт принял Правила ускоренной арбитражной процедуры, Регламент рассмотрения споров в области страхования, Правила примирительной процедуры посреднических услуг по урегулированию споров и Правила процедуры в соответствии с арбитражным Регламентом ЮНСИТРАЛ.

² Регламент вступил в силу с 01.04.1999 г.

³ Ст. 5-14 Регламента.

- содержание письменной просьбы об арбитраже (the Request for Arbitration) должно соответствовать требованиям Регламента. Ее доставка осуществляется по месту нахождения Института. Следует знать, что арбитражное производство считается возбужденным с момента получения Институту указанной просьбы;

- к просьбе должна быть приложена копия арбитражного соглашения или оговорки, подтверждающего юрисдикцию данного арбитража;

- определение размера регистрационного сбора и его оплата должны производиться согласно Положению об арбитражных расходах и сборах¹;

- ответ другой стороны спора может быть представлен Институту в установленный им срок, при этом ответ по своему содержанию также должен соответствовать Регламенту; помимо ответа допускается предъявление ответчиком встречного иска или требования о зачете;

- истец вправе прокомментировать любые возражения или заявления, выдвинутые ответчиком;

- по запросу Института сторонам следует в разумный срок предоставить дополнительную информацию в отношении любых представленных письменных заявлений;

- сторонам необходимо внести в равных частях аванс (или его обеспечение) с разрешения или по решению Института по покрытию предполагаемых арбитражных расходов, включающих гонорары арбитров², административный сбор Института³, компенсации арбитрам и Институту их расходов, гонорары и компенсации расходов назначенных экспертов (ст. 39 Регламента).

2) При *формировании состава арбитража* (Composition of Arbitral Tribunals)⁴ особое внимание уделяется вопросу достижения согласия о числе арбитров и о председателе коллективного состава арбитража. В противном случае Институт самостоятельно принимает решение о числе арбитров и назначении единоличного арбитра или других членов состава арбитража и его председателя⁵, а также, если необходимо, остальных арбитров, входящих в состав арбитража. Заявление об отводе арбитру должно быть сделано не позднее 15 дней. Отсутствие заявления об отводе в указанный срок

¹ Положение об арбитражных расходах и сборах вступило в силу с 01.04.2004 г.

² Если стороны не договорились об ином, Институт принимает решение о размере гонораров арбитров на основании утвержденной таблицы в зависимости от цены спора, при этом минимальный размер гонорара единоличного арбитра составляет 2500 евро (при цене иска до 25000 евро).

³ Размер причитающегося ему административного сбора определяется Институту в соответствии с утвержденной таблицей в зависимости от цены спора, при этом минимальный размер административного сбора составляет 1500 евро (при цене иска до 25000 евро).

⁴ Ст. 16-19 Регламента.

⁵ Когда стороны представляют различные государства, Институт назначает председателем гражданина третьей страны, если Институт не пришел к иному мнению.

будет считаться отказом от права заявлять такой отвод. Окончательное решение об отводе принимается Институтом.

3) Во время *арбитражного производства по делу* (*the Proceedings before the Arbitral Tribunal*¹) следует обратить внимание на следующие моменты:

- установление арбитражем порядка ведения разбирательства с учетом пожеланий сторон в отношении сроков представления искового заявления и возражений по иску; языка разбирательства; времени слушания, его продолжительности и порядка проведения, включая порядок представления доказательств (в случае назначения устных слушаний); места разбирательства;
- уполномочивание арбитража разрешать спор в качестве мирового посредника (*amiable compositeur*);
- достижение согласия между сторонами о материальном праве, подлежащем применению к спорным правоотношениям; при отсутствии такого соглашения состав арбитража применяет закон или правовые нормы, которые он считает наиболее подходящими;
- своевременное и обоснованное осуществление процессуальных действий: составление искового заявления и возражений по иску, представление дополнительных письменных объяснений и запросов в целях обеспечения доказательств и иска;
- активное участие в устных слушаниях (при проведении таковых), в исследовании доказательств, в опросе экспертов и других процессуальных действиях арбитража.

4) На последнем этапе арбитражного разбирательства, т.е. при *вынесении решения*, Регламент выдвигает следующие условия: (а) арбитражное решение считается вынесенным в месте арбитражного разбирательства; (б) стороны могут прийти к соглашению, что арбитражное решение будет подписано председателем состава арбитража единолично; (в) если в ходе арбитражного разбирательства стороны урегулируют спор, состав арбитража по просьбе сторон фиксирует мировое соглашение в виде арбитражного решения на согласованных условиях; (г) состав арбитража обязан немедленно выслать арбитражное решение сторонам; (д) арбитражное решение должно быть вынесено не позднее шести месяцев со дня передачи дела составу арбитража; (е) по просьбе одной из сторон, по отдельному вопросу или части предмета спора может быть вынесено отдельное арбитражное решение; (ж) арбитражное решение является окончательным и обязательным с момента его вынесения; (з) при необходимости в течение 30 дней после получения арбитражного решения сторона вправе заявить ходатайство о принятии дополнительного решения или о толковании вынесенного решения.

¹ Ст. 20-31 Регламента.

Среди других известных регламентов по арбитражному разбирательству выделим: (а) международный арбитражный регламент Американской Арбитражной Ассоциации (*the International Dispute Resolution Procedures*), действующий в редакции от 1 июля 2003 г.; (б) Регламент по арбитражу и примирению международного арбитражного суда Федеральной палаты экономики (Вена) (*the Rules of Arbitration and conciliation of the International Arbitral Centre of the Federal Economic Chamber (Vienna)*) в редакции от 1 сентября 1991 г.; (в) регламент арбитражного суда Немецкой институции по арбитражу (*the Arbitration Rules of German Institution of Arbitration*) в редакции от 1 июля 1998 г.; (г) регламент Европейского арбитражного суда (*the European Court of Arbitration*), находящегося в Страсбурге; (д) Регламент коммерческого арбитража Японской Ассоциации коммерческого арбитража (*the Japan Commercial Arbitration Association Commercial Arbitration Rules*) в редакции от 1 марта 2004 г.

§4. Иные процедуры разрешения международных коммерческих споров

Определенный практический интерес представляют также процедуры разрешения международных коммерческих споров, принятые и используемые специализированными, региональными и просто близкорасположенными к Узбекистану органами рассмотрения таких споров. Остановимся вкратце лишь на некоторых из них.

1. *Международный центр по урегулированию инвестиционных споров*¹ (далее – Центр), созданный в 1966 г. под эгидой Всемирного банка, представляет услуги для организации и проведения арбитражей по инвестиционным спорам, в которых одной из сторон выступает государство или государственный орган, а другой – инвестор из другого государства. Центр управляется административным советом и формируемым им секретариатом, который возглавляет Генеральный секретарь. Центр составляет списки арбитров, которые могут быть назначены в состав арбитража. Каждое государство – участник Вашингтонской Конвенции 1965 г. – вправе включить в списки по четыре кандидатуры сроком на шесть лет. Указанная конвенция определяет перечень условий для определения компетенции Центра по возникшему спору. Сами арбитражные процедуры

¹ К специализированным центрам разрешения международных коммерческих споров можно также отнести Центр арбитража и медиации Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС), созданный в 1994 г. При разрешении споров данный центр использует свой арбитражный регламент и Морскую арбитражную комиссию при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, правопреемницу Морской арбитражной комиссии, созданной в 1930 г. при ТПП СССР.

регламентируются Правилами арбитражного рассмотрения споров, принятые в 1984 г.

Арбитраж начинается с направления Генеральному секретарю заявления об арбитраже. Если стороны не договорились: (а) о назначении одного арбитра, то спор рассматривается тремя арбитрами: по одному от каждой стороны и председатель состава назначается по соглашению сторон; (б) о месте рассмотрения спора, то таковым будет месту нахождения Центра в Вашингтоне; (в) о применимом праве, то арбитры применяют право государства, являющегося стороной спора. Решение принимается большинством голосов и направляется генеральным секретарем Центра сторонам спора. Решение арбитража Центра является окончательным и не подлежит обжалованию, за исключением случаев, предусмотренных Вашингтонской Конвенцией 1965 г. Государства – участники данной Конвенции ставят в известность Центр об органе, ответственном за исполнение принятого решения.

II. Центр коммерческого арбитража арабских государств¹ (далее – Центр), созданный в соответствии с Конвенцией арабских государств о коммерческом арбитраже (Амман, 14 апреля 1987 г.). Центр является независимым юридическим лицом, который административно и финансово связан с Генеральным секретариатом Совета министров юстиции арабских государств. Центр имеет совет директоров, состоящий из граждан арабских государств и уполномоченный среди прочего устанавливать внутренний регламент Центра, утверждать список арбитров. Центр осуществляет свою деятельность через бюро, состоящее из председателя и двух вице-президентов. Бюро обеспечивает проведение коммерческого арбитража, определяет его основы, формулирует типовые арбитражные соглашения в области международной торговли, устанавливает правила коммерческих сделок и принципы, на основании которых выносятся арбитражные решения, классифицирует их, публикует в открытой печати. Местом нахождения Центра, как и местом нахождения Генерального секретариата совета, является город Рабат, столица Королевства Марокко. Каждый год совет директоров утверждает список арбитров. Сам арбитражный суд состоит из трех арбитров, однако стороны могут договориться о рассмотрении спора единоличным арбитром.

Арбитражное разбирательство осуществляется в следующем порядке. Истец представляет председателю Центра просьбу об арбитраже

и оплачивает регистрационный сбор. Копия просьбы направляется ответчику, который обязан в течение 30 дней представить свои возражения (заявить встречные требования) и указать имя арбитра, которого он избрал. С того момента, когда состав арбитражного суда сформирован, председатель Центра передает ему материалы дела, таким образом, он приступает к исполнению своих функций.

Арбитражный суд рассматривает спор в соответствии с договором, заключенным между сторонами, положениями закона, применение которого согласовано ими прямо или подразумеваемым образом, а также закона, который имеет самое близкое отношение к предмету спора, при условии, что должным образом установленные нормы международных торговых обычаев соблюдаются.

Арбитражное разбирательство проводится по месту нахождения Центра, если сторонами не согласовано иное место, одобренное составом арбитражного суда после консультаций с Бюро. Языком проведения разбирательства, письменных, состязательных документов сторон, а также арбитражного решения является арабский язык. По просьбе любой из сторон арбитражный суд может принять предварительные обеспечительные меры, которые сочтет необходимыми. Как только слушания завершены, арбитражный суд собирается для обсуждения и вынесения арбитражного решения. Арбитражное решение выносится единогласно или большинством арбитров в течение 6 месяцев с момента передачи дела арбитражному суду.

Каждая сторона может путем направления ходатайства председателю Центра ходатайствовать об отмене арбитражного решения в одном из следующих случаев: (а) если есть существенные основания полагать, что арбитражный суд превысил объем своих полномочий; (б) если судебным решением будет установлен новый факт, который может существенно повлиять на арбитражное решение; (в) если один из арбитров был введен в заблуждение, и это нашло отражение в арбитражном решении.

Ходатайство об отмене арбитражного решения должно быть представлено в течение 60 дней. Верховный суд каждого из государств – участников Конвенции обязан выдать разрешение для приведения в исполнение арбитражного решения. В выдаче разрешения может быть отказано, если арбитражное решение противоречит публичному порядку.

III. Международный Арбитражный (Третейский) Суд Республики Казахстан. В Казахстане действует свыше 15 третейских судов, в том числе Международный Арбитражный (Третейский) Суд Республики Казахстан (далее – Суд), учрежденный 11 июля 2001 г., в качестве постоянно действующего, независимого, негосударствен-

¹ К указанным государствам относятся Хашимитское Королевство Иордании, Республика Тунис, Алжирская Демократическая Народная Республика, Республика Джибути, Республика Судан, Арабская Республика Сирия, Иракская Республика, Палестина, Ливанская Республика, Ливийская Народная Социалистическая Арабская Джамахирия, Королевство Марокко, Исламская Республика Мавритания, Арабская Республика Йемен и Народная Демократическая Республика Йемен.

ного третейского суда, разрешающего внутренние и международные споры, возникающие из гражданско-правовых договоров с участием юридических и (или) физических лиц.

Арбитры Суда представлены юристами, учеными и экспертами из Казахстана, Швеции, Италии, Франции, Англии, Германии, России и других стран. Примечательно, что информация об арбитрах включена в базу данных, специально разработанную для выбора арбитра. Судом разработаны «Руководство для арбитров по ведению третейского разбирательства» и программа «Арбитражное производство», включающая в себя образцы процессуальных и организационно-распорядительных документов (ходатайств, заявлений, определений, решений и др.).

Под эгидой Суда издается специализированное приложение к журналу «Юрист» – «Арбитражный бюллетень». Суд осуществляет третейское разбирательство в соответствии с его регламентом, изложенным в редакции от 17 февраля 2005 г. и составленным в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Согласно регламенту Суда, арбитражное разбирательство осуществляется в следующем порядке.

Истец направляет в Суд исковое заявление, оплачивает регистрационный и арбитражный сбор и назначает арбитра и запасного арбитра. Если исковое заявление подписано представителем истца, прилагается доверенность, подтверждающая его полномочия на подписание и предъявление иска. Исчисление арбитражного (третейского) сбора, включающего в себя административные расходы и гонорары арбитров (третейских судей), осуществляется в соответствии с приложением к Регламенту.

Председатель Суда проверяет соответствие поданного искового заявления требованиям, установленным Регламентом. На основаниях, предусмотренных Регламентом, исковое заявление может быть возвращено Истцу с предложением в 10-дневный срок исправить обнаруженные судом недостатки. Приняв исковое заявление, Суд выносит определение о возбуждении арбитражного разбирательства и извещает стороны о месте проведения разбирательства.

Ответчик в течение 15 дней направляет отзыв на исковое заявление и в срок не более 30 дней назначает арбитра и запасного арбитра.

Арбитры, назначенные сторонами или председателем Суда, избирают председательствующего арбитра из утвержденного списка арбитров.

Сформированный состав арбитража осуществляет подготовку дела к разбирательству, при необходимости требуя от сторон пред-

ставления письменных объяснений, доказательств и других письменных документов.

Для изложения сторонами своих позиций и для проведения устных прений осуществляется слушание дела. Стороны могут договориться о разбирательстве спора на основе только письменных материалов без проведения устного слушания.

Арбитражное разбирательство прекращается вынесением окончательного решения, которое должно быть вынесено в течение 2 месяцев после принятия дела к рассмотрению. Решение арбитражного суда может быть обжаловано в порядке, установленном ГПК Республики Казахстан.

Перечень вопросов для возможного рассмотрения при организации арбитражного разбирательства*

№	Условия проведения арбитража	Вопросы, рекомендуемые к рассмотрению
1	Применимый арбитражный регламент	Если стороны не достигли согласия в отношении арбитражного регламента, желают ли они это сделать?
2	Язык разбирательства	а) Возможная потребность в переводе документов. б) Возможная потребность в переводе устных заявлений. в) Издержки на письменный и устный перевод.
3	Место арбитражного разбирательства	а) Определение места арбитражного разбирательства. б) Возможность проведения заседаний за пределами места арбитражного разбирательства.
4	Административные услуги, которые могут потребоваться третейскому суду для выполнения его функций	а) Обеспечение помещением для проведения разбирательства. б) Телекоммуникационные услуги. в) Услуги переводчика. г) Курьерские услуги.
5	Денежное обеспечение в отношении арбитражных издержек	а) Сумма подлежащего представлению обеспечения. б) Управление суммами обеспечения. в) Суммы дополнительного обеспечения.
6	Конфиденциальность информации по арбитражу	а) Соглашение сторон о конфиденциальности. б) Согласие сторон на опубликование решения арбитража. в) Закрытое или открытое заседание арбитража.

* Данная методическая схема составлена на основе перечня вопросов, являющихся составной частью Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства.

№	Условия проведения арбитража	Вопросы, рекомендуемые к рассмотрению
7	Обмен письменными сообщениями между сторонами и арбитрами	а) Договоренности об обмене информацией в письменной форме. б) Телефакс и другие электронные средства связи. в) Сроки предоставления информации в письменной форме. г) Последовательное и одновременное представление информации. д) Практические детали представления информации и доказательств (метод представления, количество экземпляров, нумерация, ссылки).
8	Определение спорных вопросов; порядок рассмотрения вопросов; определение содержания исковых требований	а) Следует ли готовить перечень спорных вопросов? б) В каком порядке стоит рассматривать спорные вопросы? в) Необходимо ли более четко определить содержание исковых требований?
9	Переговоры о возможном мировом соглашении	Планирование разбирательства таким образом, чтобы это способствовало продолжению или началу переговоров о мировом соглашении.
10	Документальные доказательства	а) Сроки представления документальных доказательств и последствия позднего представления. б) Намеревается ли третейский суд требовать от какой-либо из сторон представления документальных доказательств? в) Следует ли считать обоснованными предположения относительно происхождения и получения документов и относительно правильности фотокопий? г) Желают ли стороны совместно представлять единый комплект документальных доказательств? д) Следует ли представлять объемную и сложную документацию в форме резюме, таблиц, диаграмм, выдержек или образцов?
11	Другие вещественные доказательства, помимо документов	а) Какие меры следует принять в случае предоставления вещественных доказательств? б) Какие меры следует принять, если необходимо провести осмотр на месте?
12	Свидетели	а) Заблаговременное уведомление о свидетеле, которого сторона намеревается представить; письменные заявления свидетелей. б) Порядок снятия устных показаний свидетелей: - порядок, в котором будут задаваться вопросы, и порядок заслушивания свидетелей;

№	Условия проведения арбитража	Вопросы, рекомендуемые к рассмотрению
		- будут ли устные показания даваться под присягой или после торжественного заявления и в какой форме в таком случае следует давать присягу или делать торжественное заявление; - могут ли свидетели находиться в зале заседаний в момент, когда они не дают свидетельских показаний? в) В каком порядке будут вызываться свидетели? г) Опрос свидетелей до их заслушивания. д) Заслушивание представителей стороны.
13	Эксперты и свидетели-эксперты	а) Эксперт, назначенный третейским судом, - поручение, возлагаемое на эксперта; - возможность изложения сторонами своих мнений по докладу эксперта, в том числе на основе представления показаний другого эксперта. б) Мнение эксперта, представляемое стороной (свидетель-эксперт).
14	Слушания	а) Решение о необходимости проведения слушаний. б) Следует ли устанавливать один или несколько сроков слушаний? в) Установление дат слушаний. г) Следует ли устанавливать какие-либо ограничения на совокупный период, в течение которого каждая сторона может выступать с устными заявлениями и задавать вопросы свидетелям? д) Порядок представления сторонами своих доводов и доказательств. е) Продолжительность слушаний. ж) Меры, касающиеся протоколирования слушаний. з) Следует ли и в каких случаях представлять письменное резюме доводов, изложенных в устной форме?
15	Многосторонний арбитраж	Решение всех поставленных вопросов с учетом возможного процессуального соучастия как со стороны истца, так и со стороны ответчика.
16	Возможные требования в отношении сдачи на хранение или вручения решения	Кто должен принимать меры для выполнения любых таких требований?

Рекомендуемая литература

Нормативная и руководящая литература

1. Конституция Республики Узбекистан.
2. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Узбекистан.
3. Закон Республики Узбекистан «Об адвокатуре».

Специальная (научно-практическая) литература

1. Practical Guide to International Commercial Arbitration // Richard Garnett, University of Melbourne; Henry Gabriel, Loyola University, New Orleans; Jeff Waincymer, Monash University; Judd Epstein, Monash University, 2000, 216 p. ISBN 0-379-21396-6
2. International Commercial Arbitration // Bergsten Eric E. Pace University School of Law, 1980. ISBN 0-379-00266-3
3. International Chamber of Commercial Arbitration, Third Edition // Craig Laurence W., Freres Coudert; Park William W. Boston University School of Law; Paulsson Jan, Freshfields, 2000, 952 p. ISBN 0-379-21392-3.
4. Due Process in International Commercial Arbitration // Kurkela Matti S., Snellman Hannes University of Helsinki, 2005. ISBN 0-379-21504-7.
5. Commercial Arbitration: Cases and Materials // Drahozal Christopher R., 2002, 720 p. ISBN 0-8205-4390-X.
6. Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice // Tackaberry John and Marriott Arthur, 4th Edition, 2003. ISBN 0-421-75760-4
7. Международный коммерческий арбитраж: Учебное пособие // Федоров А.Г. – М.: Издательский дом «Дашков и К^о», 2000. 120 с. ISBN 5-8316-026-2.
8. Международный коммерческий арбитраж: Учебное пособие для высших юридических учебных заведений // Брунцева Е.В. – СПб.: Издательский дом «Сентябрь», 2001. 368 с. ISBN 5-94234-011-0.
9. Международный коммерческий арбитраж: Учебно-практическое пособие // Дмитриева Г.К. – М.: «Проспект», 1997. 232 с. ISBN 5-7896-0031-X.
10. Регламенты международных арбитражных судов: Сборник / Сост. Л.Н. Орлов, И.М. Павлов. – М.: Юрист, 2001. 558 с. ISBN 5-7975-0439-1
11. Международный договор и иностранное право в практике Международного коммерческого арбитражного суда // Розенберг М.Г. – М.: «Статут», 1998. 212 с.
12. Гаврилов В.В. Международное частное право. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2002. 352 с.
13. Звеков В.П. Международное частное право: Курс лекций. – М.: Норма, 2001. 686 с.
14. Международное частное право: Учебник / Богуславский М.М. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2003. 462 с. ISBN 5-7975-0648-3
15. Комментарий к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Узбекистан. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2001.

Контрольные вопросы

1. Основные характеристики международного коммерческого арбитража.
2. Виды арбитражей, преимущества и недостатки каждого из них.
3. Международные обязательства РУз в части международных коммерческих разбирательств.

4. Основные положения Типового Закона ЮНСИТРАЛ.
5. Основные этапы международного коммерческого арбитражного производства и их особенности.
6. Основные отличия регламентов главных мировых центров разрешения международных коммерческих споров.

Темы для самостоятельных научных исследований

1. Имплементация института международного коммерческого арбитража в законодательство РУз.
2. Функции и задачи адвоката в международном коммерческом арбитражном процессе.
3. Механизмы реализации международных договоров РУз, предусматривающих рассмотрение споров в международном коммерческом арбитраже.
4. Определение условий международного коммерческого арбитражного разбирательства.

Рекомендуемая литература**Нормативная и руководящая литература**

1. Конституция Республики Узбекистан.
2. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Узбекистан.
3. Закон Республики Узбекистан «Об адвокатуре».

Специальная (научно-практическая) литература

1. Practical Guide to International Commercial Arbitration // Richard Garnett, University of Melbourne; Henry Gabriel, Loyola University, New Orleans; Jeff Waincymer, Monash University; Judd Epstein, Monash University, 2000, 216 p. ISBN 0-379-21396-6
2. International Commercial Arbitration // Bergsten Eric E. Pace University School of Law, 1980. ISBN 0-379-00266-3
3. International Chamber of Commercial Arbitration, Third Edition // Craig Laurence W., Freres Coudert; Park William W. Boston University School of Law; Paulsson Jan, Freshfields, 2000, 952 p. ISBN 0-379-21392-3.
4. Due Process in International Commercial Arbitration // Kurkela Matti S., Snellman Hannes University of Helsinki, 2005. ISBN 0-379-21504-7.
5. Commercial Arbitration: Cases and Materials // Drahozal Christopher R., 2002, 720 p. ISBN 0-8205-4390-X.
6. Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice // Tackaberry John and Marriott Arthur, 4th Edition, 2003. ISBN 0-421-75760-4
7. Международный коммерческий арбитраж: Учебное пособие // Федоров А.Г. – М.: Издательский дом «Дашков и К», 2000. 120 с. ISBN 5-8316-026-2.
8. Международный коммерческий арбитраж: Учебное пособие для высших юридических учебных заведений // Брунцев Е.В. – СПб.: Издательский дом «Сентябрь», 2001. 368 с. ISBN 5-94234-011-0.
9. Международный коммерческий арбитраж: Учебно-практическое пособие // Дмитриева Г.К. – М.: «Проспект», 1997. 232 с. ISBN 5-7896-0031-X.
10. Регламенты международных арбитражных судов: Сборник / Сост. Л.Н. Орлов, И.М. Павлов. – М.: Юристъ, 2001. 558 с. ISBN 5-7975-0439-1
11. Международный договор и иностранное право в практике Международного коммерческого арбитражного суда // Розенберг М.Г. – М.: «Статут», 1998. 212 с.
12. Гаврилов В.В. Международное частное право. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2002. 352 с.
13. Звеков В.П. Международное частное право: Курс лекций. – М.: Норма, 2001. 686 с.
14. Международное частное право: Учебник / Богуславский М.М. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2003. 462 с. ISBN 5-7975-0648-3
15. Комментарий к Хозяйственному процессуальному кодексу Республики Узбекистан. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2001.

Контрольные вопросы

1. Основные характеристики международного коммерческого арбитража.
2. Виды арбитражей, преимущества и недостатки каждого из них.
3. Международные обязательства РУз в части международных коммерческих разбирательств.

4. Основные положения Типового Закона ЮНСИТРАЛ.
5. Основные этапы международного коммерческого арбитражного производства и их особенности.
6. Основные отличия регламентов главных мировых центров разрешения международных коммерческих споров.

Темы для самостоятельных научных исследований

1. Имплементация института международного коммерческого арбитража в законодательство РУз.
2. Функции и задачи адвоката в международном коммерческом арбитражном процессе.
3. Механизмы реализации международных договоров РУз, предусматривающих рассмотрение споров в международном коммерческом арбитраже.
4. Определение условий международного коммерческого арбитражного разбирательства.

ГЛАВА XIII. УЧАСТИЕ АДВОКАТА В ИНЫХ ПРОИЗВОДСТВАХ И СФЕРАХ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

§1. Конституционное правосудие в Республике Узбекистан: понятие и особенности

Формой судебного контроля за конституционностью правовых актов является конституционное правосудие, ставшее самостоятельной отраслью права. При использовании термина «конституционное правосудие» имеется в виду особая система законодательства, регулирующего особый статус конституционного суда в судебной системе страны, особая юридическая природа его актов, а главное – особая судебно-процессуальная форма отправления правосудия по вопросам конституционного контроля. Система законодательства о конституционном правосудии включает нормы Конституции, специальный закон о конституционном суде и другие законодательные акты. Конституционное судопроизводство складывается из общей процедуры (порядок ведения дел, ведения судебных заседаний и вынесения решений) и специальных процедур (предусматривающих, в частности, круг лиц, правомочных возбуждать по соответствующей категории дел производство в конституционном суде, особенности этого производства, правовые последствия возможных решений суда, положения об исполнении).¹

Как отмечает Н.В.Витрук, судебная конституционная юрисдикция и соответствующее конституционное судопроизводство составляют конституционную юстицию, т.е. конституционное правосудие. «Конституционное правосудие, – подчёркивает он, – представляет собой синтез, сплав двух начал – сущности конституционного контроля и формы правосудия, в результате чего мы имеем дело с самостоятельным видом государственно-властной деятельности в специализированной форме конституционного правосудия».²

Под конституционным контролем надо понимать такую систему отношений, которая складывается между органами государственной

власти и при которой контролируемые субъекты (сюда следует отнести парламент, главу государства, конституционный суд) могут принимать окончательное решение по спорному вопросу, в том числе вправе отменять (аннулировать) акты, признанные неконституционными.

Судебный конституционный контроль, как это следует из самого его названия, осуществляют только органы судебной власти (общей или специальной юрисдикции – в зависимости от модели правовой охраны Конституции, принятой в соответствующей стране). Характеризуя судебный конституционный контроль в увязке с общим контролем как организационно-правовой формой деятельности государства и иными формами конституционного контроля, необходимо обратить внимание на следующие его особенности:

1) это разновидность института социального, государственного контроля, осуществляемого постоянно действующими органами государства;

2) это форма государственного контроля, построенного на профессиональной основе, причем высшая среди специализированных форм контрольной деятельности;

3) судебный конституционный контроль представляет собой контрольную правоохранительную деятельность, основанную на преобладании юрисдикционных способов;

4) в сравнении с общим государственным контролем судебный конституционный контроль распространяется не только на сферу управления, но прежде всего охватывает сферу нормотворчества, включая законодательную деятельность;

5) судебный конституционный контроль представляет собой специализированный механизм охраны нормативного акта высшей юридической силы – Конституции государства;

6) судебный конституционный контроль есть высшая (после парламентской и референдума) форма конституционного контроля.¹

Конституционный контроль находится в центре всей системы контроля за законностью, а конституционное правосудие как особая форма правосудия находится в центре системы органов конституционного контроля.

Включение государством в свою правовую систему института конституционного правосудия свидетельствует о целесообразности предоставления полномочий по принятию решений в конституционно-правовой сфере специализированным учреждением, стоящим выше обычных судов, поскольку решение таких вопросов может оказываться не под силу судам общей юрисдикции.

¹ Маклаков В. В. Конституционный контроль (надзор) и конституционная юстиция // Конституционное (государственное) право зарубежных стран. В 4 т. / Отв. редактор Б. А. Страшун. – М., 1995.

² Витрук Н. В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс. – М., 1998.

¹ Овсепян Ж. Н. Правовая защита конституций // Судебный конституционный контроль в зарубежных странах. – Ростов-на-Дону, 1992. С. 45–46.

Конституционное правосудие является важным атрибутом современного демократического конституционного устройства. Без него немислимо поддержание конституционной законности, а значит, и законности в целом. Конституционный судебный контроль обеспечивает функционирование конституции государства как непосредственно действующего права.

В Конституции Республики Узбекистан 1992 г. впервые появилась глава «Судебная власть Республики Узбекистан», в которой определяющим принципом признаётся принцип независимости судебной власти от законодательной и исполнительной властей, политических партий, иных общественных объединений.

Судебную власть составляет совокупность судебных органов различной компетенции. По Конституции она представлена Конституционным судом Республики Узбекистан, Верховным и Высшим хозяйственным судами, Верховными судами Республики Каракалпакстан по гражданским и уголовным делам, Хозяйственным судом Республики Каракалпакстан, областными судами, ташкентскими городскими судами по гражданским и уголовным делам, межрайонными, районными, городскими судами по гражданским и уголовным делам, военными и хозяйственными судами.

В этой системе судов Конституционный суд занимает особое место. В отличие от судов общей юрисдикции и хозяйственных ему отведена решающая роль в обеспечении верховенства Конституции и законов. Конституционный суд в Республике Узбекистан – это орган, который в соответствии с принципом разделения государственной власти осуществляет судебную власть посредством конституционного судопроизводства.

В Основном Законе определен правовой статус Конституционного суда Республики Узбекистан, в компетенцию которого входит рассмотрение дел о конституционности актов законодательной и исполнительной властей. Наделив этот суд такими полномочиями, законодатель тем самым признаёт принцип разделения властей. Чтобы суду стать властью, необходимо было получить право возразить против решений законодательной и исполнительной властей. Пока суд ничего не мог возразить против закона, пока у него не было компетенции на отмену актов исполнительной власти, его нельзя было признать властью. Сам факт появления такого суда, который компетентен оценивать законы, толковать нормы Конституции, признавать неконституционными акты исполнительной власти, позволил утвердиться судам как органам власти.

Деятельность Конституционного суда направлена на разрешение главной задачи – проверку соответствия содержания законов основ-

ным правовым принципам, закреплённым в Конституции, поэтому любое неправомерное действие или решение государственных органов может стать предметом судебной деятельности.

Вопросы формирования Конституционного суда Республики Узбекистан и его полномочия

Вопросы о составе, порядке формирования и полномочиях Конституционного суда регламентируются в Конституции Республики Узбекистан.

В соответствии со ст. 108 Основного Закона Конституционный суд избирается из числа специалистов в области политики и права в составе председателя, заместителя председателя и судей Конституционного суда, включая представителя от Республики Каракалпакстан.

Исполнение обязанностей председателя и членов Конституционного суда несовместимо с депутатским статусом. Председатель и судьи не могут состоять членами политических партий и движений, занимать какую-либо другую оплачиваемую должность. Они пользуются правом неприкосновенности, и это право распространяется на их жилища, служебные помещения, используемые ими транспорт и средства связи, их корреспонденцию, принадлежащие им вещи и документы. В своей деятельности судьи независимы и подчиняются только Конституции Республики Узбекистан.

Вопрос о компетенции Конституционного суда регламентирован не только в Конституции, но и в собственном законе «О Конституционном суде Республики Узбекистан». Компетенция Конституционного суда представляет собой совокупность его материально-правовых, процессуальных и организационных полномочий. Естественно, что её ядром являются материально-правовые полномочия, определяющие категории дел, подсудные Конституционному суду. В связи с этим в специальной литературе при определении компетенции Конституционного суда её понимают в узком смысле как круг конституционно-правовых вопросов и споров, подведомственных этому суду.

В ст. 109 Конституции Республики Узбекистан определена компетенция Конституционного суда, в соответствии с которой Конституционный суд Республики Узбекистан:

1) определяет соответствие законов Республики Узбекистан и постановлений палат Олий Мажлиса Республики Узбекистан, указов Президента Республики Узбекистан, постановлений правительства и местных органов государственной власти, межгосударственных договорных и иных обязательств Республики Узбекистан – Конституции Республики Узбекистан;

2) даёт заключение о соответствии Конституции Республики Каракалпакстан – Конституции Республики Узбекистан, законов Республики Каракалпакстан – законам Республики Узбекистан;

3) даёт толкование норм Конституции и законов Республики Узбекистан;

4) рассматривает другие дела, отнесённые к его компетенции Конституцией и законами Республики Узбекистан.

Строгое определение компетенции Конституционного суда в Основном Законе не препятствует совершенствованию законодательства о конституционном судебном процессе, в частности расширению его полномочий.

В рамках расширения компетенции Конституционного суда следует регламентировать контроль за конституционностью правовых актов прокуратуры. Этот вопрос предreshён в новой редакции Закона Республики Узбекистан «О прокуратуре», где ст. 13 дополнена частью второй, в соответствии с которой приказы и другие акты Генерального прокурора Республики Узбекистан (за исключением актов индивидуального характера) в случае противоречия их Конституции и законам Республики Узбекистан отменяются на основании решения Конституционного суда Республики Узбекистан. Требования данной нормы настоятельно вызывают необходимость в определении дополнительных полномочий Конституционного суда.

Надо отметить, что пленумы и Верховного суда, и Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан также принимают постановления нормативного характера, но и они пока остаются вне конституционного контроля. Теоретически необходимость защиты от незаконных и неконституционных постановлений пленумов высших судов обуславливается тем, что они дают нижестоящим судам на основе обобщения судебной практики обязательные указания, которые носят «квази-нормативный» характер. Следовательно, в случаях, предусмотренных законом, допускается проверка их конституционности уполномоченным на то Конституционным судом. Надо полагать, что и эти нормативные акты должны стать предметом конституционного рассмотрения.

В части третьей ст. 109 Конституции записано, что организация и порядок деятельности Конституционного суда определяются законом. Закон «О Конституционном суде Республики Узбекистан» был принят в августе 1995 г. В нем определены полномочия Конституционного суда Республики Узбекистан, порядок избрания его председателя и его судей, основные принципы его деятельности, статус судей и основные начала производства в Конституционном суде, иные вопросы его организации и деятельности.

В июле 1996 г. решением Конституционного суда был утверждён Регламент, которым определены отдельные правила судебной процедуры, особенности конституционного судопроизводства и другие вопросы, связанные с внутренней организацией деятельности этого суда. Регламент содержит существенные положения, конкретизирующие нормы Закона «О Конституционном суде Республики Узбекистан», и состоит из 70 статей.

Обращение в Конституционный суд и возбуждение конституционного судопроизводства. Процессуальный порядок рассмотрения конституционных дел

Основные начала судопроизводства в Конституционном суде определены в разделе третьем Закона «О Конституционном суде Республики Узбекистан» и в статьях Регламента.

Поскольку любой судебный процесс начинается с того, что дело возбуждается в суде, то возникает необходимость в определении тех субъектов, которые имеют право на внесение вопросов в Конституционный суд.

В соответствии со ст. 19 Закона «О Конституционном суде Республики Узбекистан» правом внесения вопросов на рассмотрение Конституционного суда обладают палаты Олий Мажлиса Республики Узбекистан, Президент Республики Узбекистан, спикер Законодательной палаты Олий Мажлиса, председатель Сената Олий Мажлиса, Жокаргы Кенес Республики Каракалпакстан, группа депутатов – не менее одной четвертой части от общего числа депутатов Законодательной палаты Олий Мажлиса, группа сенаторов – не менее одной четвертой части от общего числа членов Сената Олий Мажлиса, председатель Верховного суда Республики Узбекистан, председатель Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан и генеральный прокурор Республики Узбекистан. Вопрос может быть внесен и по инициативе не менее трех судей Конституционного суда.

Таким образом, норма этой статьи закона строго определяет круг субъектов, имеющих право внести в Конституционный суд тот или иной вопрос, входящий в компетенцию последнего. До настоящего времени деятельность Конституционного суда по рассмотрению конституционных дел осуществлялась в связи с внесением подведомственных суду вопросов судьями Конституционного суда Республики Узбекистан, т.е. вопросы инициировались самими судьями.

Надо заметить, что в законодательствах о Конституционном суде государств СНГ не предусмотрены нормы о наделении Конституционного суда правом по собственной инициативе рассматривать вопросы своей компетенции. Лишь законодательство Узбекистана сохранило право за Конституционным судом рассматривать дела

по своему усмотрению. Возложение на Конституционный суд рассмотрения вопросов по собственной инициативе оправдано тем, что на постсоветском пространстве ещё недостаточно сильны и крепки демократические традиции, а также не изжит психология прошлого, как считает председатель Конституционного суда Республики Таджикистан¹.

В практике Конституционного суда Республики Узбекистан инициатива судей по возбуждению конституционного судопроизводства стала возможной в связи с тем, что граждане, организации, адвокаты, другие лица, обратившись в Конституционный суд, просят проверить конституционность того или иного правового акта, которым нарушаются их права и свободы. Обращения граждан не могут непосредственно служить основанием к возбуждению конституционного производства, так как в составе лиц, имеющих право внесения вопросов в Конституционный суд, закон их не предусматривает.

Поскольку обращения граждан и право внесения вопросов в Конституционный суд – разные понятия, каждое из них имеет свои процессуальные основания, в Конституционном суде было разработано «Положение о работе Конституционного суда Республики Узбекистан с обращениями граждан», в котором определены механизмы, позволяющие гражданам реализовать конституционное право на защиту своих прав и законных интересов.²

В соответствии с Положением организация работы с обращениями граждан, поступившими в Конституционный суд, ведется в двух направлениях.

Первое направление – граждане просят рассмотреть вопрос об ущемлении их прав и свобод тем или иным законом, правовым актом, т.е. если поставленные вопросы входят в компетенцию Конституционного суда. Такие обращения по поручению председателя Конституционного суда изучаются судьями с целью внесения ими же вопроса на рассмотрение Конституционного суда.

Конечно, инициатива судей Конституционного суда не является главным фактором, позволяющим разрешить наболевший вопрос. И не только граждане и лица без гражданства, но и различные организации, которые не входят в круг субъектов, имеющих право внесения

¹ Алиев З.М. Конституционное правосудие в Республике Таджикистан: проблемы организации и деятельности // ВКС Российской Федерации. 1997. №2. С.52.

² Заявлений, жалоб, предложений поступает в Конституционный суд очень много. Если в 1996 г. их было около 212, то в 2004 г. – более 500. Как видим, количество обращений в Конституционный суд по вопросам нарушения конституционных прав и свобод имеет тенденцию к увеличению. Это означает, что все больше граждан страны осваивает правовую систему и начинает ее активно использовать. Но одновременно это и тревожит, потому что многие жалобы в Конституционный суд свидетельствуют не столько о дефектах законов, сколько о недостатках в правоприменительной практике.

вопросов в Конституционный суд, могут и должны инициировать конституционное производство.

И было бы правильно, если бы субъекты, обладающие правом на внесение вопросов в Конституционный суд, пользовались им. В связи с этим надо отметить, что в соответствии с Конституцией Республики Узбекистан (ст. 82) и Законом «О Конституционном суде Республики Узбекистан» (ст. 10) Конституционный суд обладает правом законодательной инициативы. Пользуясь этим правом, он не раз представлял в Олий Мажлис для рассмотрения проекты Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Узбекистан», в частности, о совершенствовании законодательства, регулирующего очередность списания денежных средств со счетов хозяйствующих субъектов; о внесении изменений в ст. 240 Уголовного кодекса, ст. 86 Гражданско-процессуального кодекса и ст. 47 Хозяйственно-процессуального кодекса Республики Узбекистан в части ответственности эксперта за уклонение от дачи заключения; об устранении несоответствия между ст. 53, 54 и 257 Кодекса Республики Узбекистан об административной ответственности и др.

Обращения различных государственных органов изучаются в той же последовательности, что и обращения граждан. Если установлено, что вопросы, поставленные в обращении, актуальны и требуют рассмотрения Конституционным судом, тогда судья инициирует возбуждение конституционного производства. Например, бывший Институт мониторинга действующего законодательства при Олий Мажлисе Республики Узбекистан обращался с просьбой проверить конституционность применения ст. 118 Трудового кодекса Республики Узбекистан, а также конституционность части пятой пункта 17 «Положения о порядке назначения и выплаты пособий по государственному и социальному страхованию»; аналогичная просьба содержалась и в обращении Контрольной инспекции Аппарата Президента Республики Узбекистан, которая отметила неопределенность и противоречивость отдельных правовых норм, регулирующих предоставление инвалидам Второй мировой войны и семьям, получающим пенсию по случаю потери кормильца за погибшего военнослужащего, льгот по оплате жилой площади и коммунальных услуг; Министерство внутренних дел Республики Узбекистан обратилось в Конституционный суд с просьбой дать толкование пункта первого ст. 4 Закона Республики Узбекистан «О гражданстве Республики Узбекистан». Эти и другие обращения послужили основанием для проверки конституционности указанных правовых актов.

Второе направление – работа с обращениями граждан, поступившими в Конституционный суд, когда в них ставятся вопросы, ко-

торые не входят в его компетенцию. В этих обращениях зачастую обжалуются действия (решения) государственных и иных органов, а также должностных лиц, которые нарушили, ущемили права и свободы граждан.¹

Работа с этими обращениями граждан ведется в основном аппаратом Конституционного суда. Обращения, поступившие в Конституционный суд, в компетенцию которого не входит разрешение поставленных в них вопросов, в срок не позднее 5 дней направляются работником аппарата Конституционного суда соответствующим органам или должностным лицам по принадлежности, о чем сообщается гражданину. Если в обращении нет необходимых для этого сведений, то оно в установленный срок возвращается гражданину с разъяснениями о возможном порядке или форме защиты его прав и охраняемых законом интересов.

Расширение круга субъектов, имеющих право внесения вопросов в Конституционный суд, отвечает международным стандартам и тем демократическим процессам, которые происходят в нашей республике.

Поскольку в Законе «О Конституционном суде Республики Узбекистан» определены только основные начала судопроизводства, то важнейшие процедурные правила рассмотрения и разрешения конституционных дел отражены в его Регламенте. В соответствии со ст. 11 Регламента председатель Конституционного суда осуществляет общее руководство подготовкой судебных заседаний. Принятие обращения к рассмотрению означает, что производство в Конституционном суде переходит в новую стадию – назначение и подготовка дела к слушанию. Назначение дела к слушанию является важным этапом конституционного судебного процесса, в ходе которого решаются следующие задачи: выявляется уровень подготовленности материалов дела к рассмотрению в судебном заседании; устанавливается последовательность рассмотрения отдельных вопросов.

После вынесения решения о принятии дела к рассмотрению председатель назначает судью-докладчика, который должен детально

¹ В 2003 г. в Конституционный суд поступило более 500 обращений, в том числе из Ташкента – 118, Самаркандской области – 70, Кашкадарьинской – 55, Ферганской – 33 (по этим областям – самые высокие показатели), из остальных – от 11 до 29 обращений. Среди них преобладают несогласия с решениями судов общей юрисдикции (более 147). Граждане указывают на процессуальные нарушения: волокиту в результате несоблюдения сроков рассмотрения дел, неорганизованность, несвоевременную выдачу копий решений и других судебных актов. В обращениях часты жалобы и на недоброкачественность доказательственной деятельности суда, на то, что не разъясняются права и обязанности лиц, участвующих в деле. У Конституционного суда просят содействия граждане, чьи права нарушены следователями, следственными органами в связи с проведением следственных действий по уголовным делам; таких жалоб около 90, причем наибольшее их количество поступило из Сурхандарьинской (20) и Самаркандской (15) областей. Немало жалоб на неправомерные действия должностных лиц.

изучить поставленные вопросы, подобрать необходимые материалы (законы, иные нормативные акты, сведения о практике их применения и др.) и доложить председателю о подготовленности к судебному заседанию. В рамках возложенных на судью-докладчика задач, связанных с подготовкой дела к слушанию, судья-докладчик:

- уточняет предмет доказывания;
- вызывает стороны и их представителей, разъясняет права и обязанности, привлекает к сбору доказательств;
- требует необходимые правовые акты, документы и материалы, организует проведение экспертиз, получение профессиональных мнений специалистов;
- готовит доклад по делу, которым открывается судебное заседание;
- готовит проект решения по делу, а также перечень вопросов, подлежащих, по его мнению, обсуждению и разрешению в ходе совещания судей для принятия итогового решения.

Во время подготовки дела судья вправе истребовать у соответствующих организаций необходимую информацию, дополнительные материалы, различные сведения, которые помогли бы объективно рассмотреть поставленный вопрос. Не менее важной является и возможность, предоставленная судье, вызвать гражданина, направившего обращение, для получения дополнительных разъяснений и сведений, по необходимости пригласить представителей органов, исполняющих законодательный акт, конституционность которого проверяется. Судья может также проанализировать практику исполнения того или иного законодательного акта.

После предварительного изучения вопроса судья представляет соответствующее заключение председателю Конституционного суда или его заместителю. Это заключение направляется судьям для изучения. В случае одобрения тремя или более судьями оно в соответствии со ст. 19 Закона «О Конституционном суде Республики Узбекистан» вносится на рассмотрение Конституционного суда в форме инициативного письма¹.

Заслушав мнение судьи-докладчика, председатель назначает день судебного заседания и определяет круг лиц, участие которых предусмотрено и Законом (ст.21), и Регламентом (часть вторая ст.28), в

¹ Так было, например, с делом о толковании абзаца пятого части первой ст. 6 Закона Республики Узбекистан «Об адвокатуре», инициированном в связи с заявлением адвоката Х.Нурмухамедова; о толковании части второй ст. 16 Закона Республики Узбекистан «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности», рассмотренном после обращения предпринимателя В.Фролова; о толковании ст. 59 Налогового кодекса Республики Узбекистан, инициированном в связи с заявлением гражданина С.Муратходжаева; о толковании части четвертой ст. 62 Закона Республики Узбекистан «О судах», рассмотренном после обращения в суд адвоката К.Музаффарова, и другими.

соответствии с которыми участниками заседания являются стороны, представители сторон, свидетели, эксперты, специалисты. В заседании могут принять участие Президент Республики Узбекистан, спикер Законодательной палаты Олий Мажлиса, его заместители, председатель Сената Олий Мажлиса, его заместители, Премьер-министр, Председатель Жокаргы Кенеса Республики Каракалпакстан, председатель Верховного суда Республики Узбекистан, председатель Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан, генеральный прокурор Республики Узбекистан и министр юстиции.

Основной стадией конституционного судебного процесса является судебное разбирательство. На этой стадии совершается конституционное правосудие, реализуются полномочия Конституционного суда Республики Узбекистан как судебного органа конституционного контроля.

Разбирательство дел в заседании суда состоит из совокупности процессуальных действий. В рамках данной стадии можно выделить:

1) подготовительную часть судебного разбирательства, которая включает действия, направленные на то, чтобы выявить возможность рассмотрения дела по существу; в назначенное время председательствующий открывает заседание суда, констатирует наличие кворума, т.е. правомочность состава суда принимать решения; далее председательствующий сообщает, какое дело подлежит рассмотрению;

2) рассмотрение дела по существу, которое начинается с выступления судьи-докладчика; далее суд, учитывая мнения сторон, устанавливает порядок исследования вопросов дела. Как правило, сначала выступают стороны и их представители, следующими могут быть заслушаны эксперты, свидетели и специально приглашенные лица. Важным элементом судебного разбирательства является исследование документов, поступивших от заявителя, дополнительные нормативные акты, запрошенные судьей-докладчиком, результаты проверок, исследований и другие документы. Рассмотрение дела по существу завершается заключительными выступлениями сторон;

3) вынесение решения суда по рассматриваемому делу, которое принимается Конституционным судом в совещательной комнате и проводится тайно. Решение принимается открытым голосованием при поименном опросе судей, при этом председательствующий голосует последним. Решение Конституционного суда считается принятым, если за него подано простое большинство голосов присутствующих на заседании судей. Судьи не имеют права воздержаться от голосования либо не участвовать в голосовании. Но если судья не соглашается с принятым решением, тогда он имеет право изложить своё особое мнение в письменном виде, которое приобщается к про-

токолу заседания Конституционного суда. При равном количестве голосов голос председательствующего является определяющим.

Решения Конституционного суда выносятся в форме постановлений или в виде заключений. Решение Конституционного суда по существу рассмотренного дела о конституционности межгосударственного договора и нормативного акта именуется постановлением; в других случаях решение может именоваться заключением или может иметь иную форму. Решение Конституционного суда вступает в силу с момента его опубликования в средствах массовой информации, оно окончательно и обжалованию не подлежит.

§2. Взаимодействие патентного поверенного с адвокатом

Профессия патентного поверенного достаточно нова для правовой системы Узбекистана и появилась она как смежная юридическая профессия с принятием в 1994 г. Закона Республики Узбекистан «Об изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах (старая редакция)» №1062-XII. В соответствии со ст.14-17 новой редакции¹ этого закона заявка на выдачу патента на изобретение, полезную модель и промышленный образец может быть подана лично, через патентного поверенного или доверенное лицо. В ст.35 закон определяет статус патентного поверенного, осуществляющего право на представительство юридических и физических лиц перед Государственным патентным ведомством. Все физические лица, постоянно проживающие за пределами Республики Узбекистан, или иностранные юридические лица ведут дела по патентованию объектов промышленной собственности и осуществляют юридически значимые действия, связанные с ними, через патентных поверенных, зарегистрированных в Патентном ведомстве. Полномочия патентного поверенного удостоверяются доверенностью.²

В сферу деятельности патентного поверенного входят вопросы, связанные с патентованием изобретений, регистрацией товарных знаков, защитой и использованием других объектов интеллектуальной собственности, начиная от помощи в оформлении заявок для подачи в Государственное патентное ведомство, заканчивая представительством в Апелляционном совете Государственного патентного

¹ Новая редакция закона утверждена Законом РУз от 29.08.2002 г. № 397-III. К 2005 г. в Узбекистане патентных поверенных было 27 человек. Для сравнения: в Российской Федерации зарегистрировано примерно 700 патентных поверенных.

² См. также ст.16 Закона РУз от 30.08.1996 г. №270-I «О селекционных достижениях (новая редакция)». Утверждена Законом РУз от 29.08.2002 г. №395-III.

заявку на промышленный образец, включающую эргономическую схему, конфекционную карту, необходимые для раскрытия сущности промышленного образца. При оформлении документации описание многих разделов включает совокупность существенных, сложных в профессиональном плане признаков, технических результатов, характеристик технического эффекта, свойств, явлений и т. п., которые связаны с объектом промышленной собственности.

Кроме ведения переписки, патентному поверенному следует пользоваться возможностями внесения корректив в документацию и представления новых материалов по запросам Государственного патентного ведомства РУз, что также требует от него проявлений профессионализма и постоянного мониторинга дел автора-заявителя.

Если формализовать и последовательно изложить специфические организационно-процедурные стадии¹ системы правовой охраны объектов промышленной собственности, можно выделить следующие стадии, где патентный поверенный становится активным участником правоотношений:

первая – подача заявки на выдачу автору патента или преобразование заявки на объект промышленной собственности;

вторая – прохождение государственной экспертизы заявки на выдачу патента, состоящее из формальной экспертизы, экспертизы заявки на полезную модель и научно-технической экспертизы по существу заявки на изобретение или промышленный образец (экспертиза по существу);

третья – получение патента, включая непосредственно государственную регистрацию объекта промышленной собственности, официальную публикацию сведений о его регистрации, выдачу патента или признание патента на объект промышленной собственности недействительным, прекращение действия патента на него, наконец, отказ от патента на объект промышленной собственности²;

четвертая – использование объектов промышленной собственности;

пятая – подача и рассмотрение апелляций, связанных с правовой охраной объектов интеллектуальной (промышленной) собственности в Апелляционном совете Государственного патентного ведомства Республики Узбекистан.

¹ Иногда в законодательстве об охране объектов промышленной собственности используется не термин «процедурные стадии», а обобщенное понятие «делопроизводство», охватывающее все этапы получения охраны на объект интеллектуальной (промышленной) собственности.

² Признание патента недействительным, прекращение действия патента и отказ от него могут стать началом самостоятельной стадии правоотношений, вытекающих из правовой охраны объектов интеллектуальной (промышленной) собственности.

Законодательство РУз об охране объектов промышленной собственности отражает эти стадии достаточно определенно и последовательно, согласно логике изложения положений Закона РУз «Об изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах (новая редакция)» от 29.08.2002 г.

Апелляция же возможна для авторов-заявителей тогда, когда после завершения некоторых из указанных стадий были приняты не удовлетворяющие авторов решения. Например, согласно ст.21 упомянутого закона, заявитель может подать в Апелляционный совет апелляцию на решение Государственного патентного ведомства в трехмесячный срок с даты отправления решения, принятого по результатам формальной экспертизы, в ходе которой рассматривалось соответствие заявленного предложения объектам промышленной собственности, которым предоставляется правовая охрана.

Подчеркнем, что предложенная формализация стадий позволяет наглядно показать основные ситуации востребованности патентного поверенного. Описанные стадии выделены с учетом преобладающего характера отношений автора-заявителя с Государственным патентным ведомством РУз, поэтому они не охватывают случаев участия патентного поверенного по защите прав авторов-патентообладателей при взаимодействии с иными органами исполнительной власти, а также его участия в качестве представителя в судах общей юрисдикции, хозяйственных, третейских судах республики, наконец, отношениях с другими авторами. Например, роль патентного поверенного немаловажна, когда речь идет о защите имущественных интересов автора селекционного достижения, не являющегося патентообладателем, но имеющего право на вознаграждение за использование (или продажу) лицензии на селекционное достижение, размер и порядок выплаты которого, как известно, определяются договором с патентообладателем. Другим примером эффективного участия патентного поверенного в интересах автора могут послужить взаимоотношения при использовании селекционного достижения, охраняемого патентом, принадлежащим нескольким патентообладателям; эти отношения регулируются в специальном соглашении между ними, полнота и правовая грамотность которого зависят от профессионализма патентного поверенного. От него же зависит и компетентное формулирование условий уступки патента другому лицу без согласия остальных патентообладателей. Приведенные примеры не исчерпывают всех ситуаций, определяющих важность участия патентного поверенного в делах автора-заявителя.

Рассмотрим некоторые вопросы участия патентного поверенного как представителя автора на разных стадиях.

Первая стадия. Наиболее важной и сложной в техническом плане является стадия подачи заявки на выдачу патента или преобразования заявки на объект интеллектуальной (промышленной) собственности, т.е. стадия оформления прав на объект¹.

Порядок оформления прав на охраняемые в Республике Узбекистан объекты интеллектуальной (промышленной) собственности определяется действующим законодательством. Несмотря на большой объем подзаконного регулирования, эта подотрасль гражданского законодательства достаточно развита и менее конфликтна с точки зрения соблюдения прав и интересов граждан, чем, например в налоговом или таможенном законодательстве. Вместе с тем нормы законодательства насыщены сложными техническими формулировками и требованиями, формализованными приложениями и т.п.

Правила составления, подачи и рассмотрения заявок содержат детальное описание и регламентацию действий автора-заявителя и его патентного поверенного при составлении, например, описания изобретения, изложении формулы изобретения или полезной модели, составлении перечня существенных признаков промышленного образца, программы для электронных вычислительных машин и базы данных и т.д.

Лицо, желающее получить охраняемый документ и имеющее на это право, подает в Государственное патентное ведомство РУз заявку, оформленную в соответствии с правилами на выдачу патента или регистрацию объектов интеллектуальной собственности. По его поручению заявка может быть подана через патентного поверенного или через иное доверенное лицо², при этом законодатель предусмотрел для таких лиц два правила:

1) физические лица, постоянно проживающие за пределами Республики Узбекистан, или иностранные юридические лица ведут дела по патентованию объектов промышленной собственности и осуществляют юридически значимые действия, связанные с ними, через патентных поверенных, зарегистрированных в Государственном патентном ведомстве РУз, если иное не предусмотрено международными соглашениями;

2) физические лица, постоянно проживающие в Республике Узбекистан, но временно находящиеся за ее пределами, могут вести дела

¹ Стадия переоформления возможна для заявителя на любой стадии, но до принятия решения о выдаче патента.

² На самом деле сторона, совершающая от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия, именуется поверенным. Употребляя термин «иное доверенное лицо» или говоря об отдельных действиях, совершаемых патентным поверенным, мы также подразумеваем и адвоката. Современное законодательство РУз о патентных поверенных построено так, что право на ряд юридических действий формально закреплено только за лицами, имеющими статус патентного поверенного, и не может быть осуществлено лицами, имеющими лицензию на адвокатскую практику.

по патентованию объектов промышленной собственности и осуществлять юридически значимые действия, связанные с ними, без патентного поверенного при указании адреса для переписки в пределах Республики Узбекистан¹.

Значение первой стадии для патентного поверенного определяется и тем, что для патентообладателя большое значение имеет объем его прав. Статьей 5 Закона РУз «Об изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах (новая редакция)» от 29.08.2002 г. предусмотрено, что объем правовой охраны, предоставляемой патентом на изобретение и полезную модель, определяется их формулой, а патентом на промышленный образец – совокупностью существенных признаков, видных на изображении изделия и указанных в перечне. Тщательность патентного поверенного при его взаимодействии с автором-заявителем на этой стадии предопределяет объем его правовой охраны.

Вторая стадия состоит из нескольких этапов: формальная экспертиза, экспертиза заявки на полезную модель и научно-техническая экспертиза по существу заявки на изобретение или промышленный образец². Все юридические действия на этой стадии увязаны с правами заявителя. Например, ему предоставляется право в течение двух месяцев с даты подачи заявки внести исправления, уточнения либо дополнительные материалы в заявку без изменения сущности заявленного объекта промышленной собственности, право ходатайствовать о восстановлении пропущенных сроков для представления материалов по запросу государственной экспертизы, право отзыва заявки на выдачу патента на любой стадии государственной экспертизы. Несмотря на то, что законодатель прямо не упоминает патентного поверенного, следует считать, что такими же правами обладает и он, если заявитель доверил ему осуществлять указанные действия.

Например, в Правилах составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента Республики Узбекистан на селекционное достижение рассмотрение вопросов, связанных с заявкой, проводится с участием заявителя или его патентного поверенного.

Следует подчеркнуть, что стадия рассмотрения заявки экспертами осуществляется путем переговоров или на совещании³. Пере-

¹ См. ст.35 Закона РУз «Об изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах (новая редакция)» от 29.08.2002 г.

² Государственная экспертиза заявленного селекционного достижения включает формальную экспертизу заявки и экспертизу на патентоспособность, состоящую из экспертизы на новизну и результатов испытаний на отличимость, однородность и стабильность (ст.20 Закона РУз «О селекционных достижениях (новая редакция)» от 30.08.1996 г. №270-1).

³ Оговоримся, что такой метод процесса рассмотрения заявки четко не привязан к закрепленным в законе процедурам «формальной экспертизы» или «научно-технической».

говоры проводятся в случае, если вопросы могут быть разрешены непосредственно экспертом и заявителем, экспертное совещание — если для разрешения вопросов требуется участие ряда специалистов.

По результатам переговоров или экспертного совещания составляется протокол по установленной форме в двух экземплярах, содержащий сведения об участниках, доводы и предложения, приводимые сторонами, и выводы о дальнейшем делопроизводстве. Это сложный по содержанию документ имеет важное юридическое значение: в нем могут быть приведены вопросы экспертизы, требующие письменных разъяснений, уточнены степени выраженности и индексы в признаках сорта, породы, предложенные заявителем (его патентным поверенным), заявление об отзыве заявки и т.п. Протокол подписывается всеми участниками совещания. Один экземпляр приобщается к материалам заявки, другой передается заявителю или его патентному поверенному.

При отсутствии согласия между экспертами по обсуждаемым вопросам в протоколе могут быть зафиксированы особые мнения участников совещания, в т.ч. патентного поверенного (см. пункт 83 §12 указанных Правил¹). Значимость этой стадии налагает на патентного поверенного серьезные обязательства и одновременно подчеркивает сложность реализации его полномочий перед автором. Большую роль будут иметь отраслевые знания патентного поверенного, имеющего специальное образование (химик, биолог, агроном и т.д.), которые иногда могут быть востребованы более, нежели юридические навыки, в том числе навыки адвоката.

Если объект отвечает условиям патентоспособности (охраноспособности), Государственное патентное ведомство принимает решение о выдаче охранного документа. Если объект не отвечает хотя бы одному из условий патентоспособности (охраноспособности), Государственное патентное ведомство принимает решение об отказе в выдаче охранного документа.

Третья стадия — получение патента на объект промышленной собственности и прекращение его действия или принятие решения о регистрации товарного знака товаров и услуг.

После принятия решения о выдаче патента государственное патентное ведомство производит государственную регистрацию объекта промышленной собственности в Государственных реестрах и официально публикует сведения о его регистрации.

кой экспертизы заявки по существу», а может использоваться практически на любом этапе до момента принятия решения о выдаче патента.

¹ Примерно такие же процедуры закреплены и в Правилах составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента Республики Узбекистан на изобретение (см. пункт 150 §13).

Выдача патента на объект промышленной собственности производится Государственным патентным ведомством по истечении трех месяцев с даты публикации сведений о его регистрации в официальном бюллетене. Действие такого патента прекращается по истечении срока, установленного Законом РУз «Об изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах (новая редакция)» от 29.08.2002 г. Случаи досрочного прекращения действия патента связаны с неуплатой в установленный срок патентных пошлин за поддержание патента в действии или с получением заявления, поданного патентообладателем в Государственное патентное ведомство.

На третьей стадии активность патентного поверенного менее выражена. Однако если заявленная автором формула выражает сущность изобретения, полностью основана на описании, но составлена без учета наиболее близкого аналога или содержит наряду с признаками заявленного объекта признаки иного объекта, а заявитель настаивает на предложенной им редакции формулы, то в решении о выдаче патента приводится формула в редакции заявителя и позиция патентного поверенного состоит в ее отстаивании.

Четвертая стадия. В системе охраны объектов интеллектуальной (промышленной) собственности немаловажное значение приобретают вопросы передачи права на использование объекта интеллектуальной (промышленной) собственности, заключения лицензионного договора и их регистрации в государственных реестрах¹.

Владелец прав на объект интеллектуальной (промышленной) собственности может продать лицензию (выдать разрешение) на его использование любому лицу. Продажа лицензии или приобретение прав на использование оформляется лицензионным договором. Объектами договоров выступают объекты интеллектуальной (промышленной) собственности, которым предоставлена правовая охрана. С момента продажи лицензии владелец охранного документа на объекты интеллектуальной (промышленной) собственности, продавший лицензию, становится *лицензиаром*, а лицо, приобретшее лицензию, — *лицензиатом*. Лицензиат получает право на использование объекта лицензии лишь на определенной в лицензионном договоре территории и на определенный срок.

¹ См.: Правила регистрации договоров о передаче права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, селекционное достижение, товарный знак, знак обслуживания и лицензионных договоров на их использование, договоров о полной или частичной передаче права на топологию интегральной микросхемы, полной или частичной уступке всех имущественных прав и передаче имущественных прав на программу для электронных вычислительных машин, базу данных, утвержденные приказом директора Государственного патентного ведомства РУз от 11.05.2005 г. №48.

Объем передаваемых по лицензионному соглашению прав определяется видом лицензии. Основными видами являются исключительная и неисключительная (простая) лицензия.

Исключительная лицензия предполагает предоставление абсолютного права на использование объекта одному лицензиату, который может выдавать сублицензии третьим лицам (лицензиар пользуется лишь правом самому использовать объект лицензирования в установленных пределах).

Неисключительная лицензия предполагает ограниченное право использования объекта (например, по объему выпускаемой продукции, территории), при этом лицензиар сохраняет все права как в отношении использования, так и предоставления лицензий неограниченному кругу лиц, а лицензиат приобретает открытую лицензию.

Споры по условиям договора рассматриваются судом¹.

Один из важных этапов защиты прав владельцев объектов интеллектуальной собственности – внесение договоров о передаче права и лицензионного договора в государственные реестры.

Договоры о передаче права (об уступке патента) на изобретение, полезную модель, промышленный образец, селекционное достижение и лицензионные договоры на использование изобретения, полезной модели, промышленного образца, селекционного достижения регистрируются соответственно в Государственном реестре изобретений, в Государственном реестре полезных моделей, в Государственном реестре промышленных образцов, в Государственном реестре селекционных достижений.

Договоры о передаче права на товарный знак, знак обслуживания и лицензионные договоры на использование товарного знака регистрируются в Государственном реестре товарных знаков или товарного знака, охраняемого без регистрации в силу международных договоров Республики Узбекистан.

Договоры о полной или частичной передаче права на топологию интегральной микросхемы регистрируются в Государственном реестре топологий интегральных микросхем.

Договоры о полной или частичной уступке всех имущественных прав и договоры о передаче имущественных прав на программу для электронных вычислительных машин или базу данных регистрируются в Государственном реестре программ для электронных вычислительных машин и Государственном реестре баз данных.

Таким образом, на четвертой стадии обеспечения интересов владельца объекта интеллектуальной собственности патентный пове-

¹ Это один из безусловных поводов для профессиональной кооперации адвоката и патентного поверенного.

ренный и адвокат могут полезно и эффективно взаимодополнять друг друга, учитывая, что они должны решать целый ряд вопросов юридического характера и нужна их компетентность в сфере гражданского права.

Юридические познания договорного права требуются и в случае, когда необходимо заключить договор между работодателем и автором (соавторами). От этого зависит право лица получить патент на объект промышленной собственности на свое имя. Кроме того, юридически четкие условия договора влияют на беспрепятственную возможность выплаты патентообладателю компенсации, когда в соответствии с договором работодатель получает право на использование нужного объекта промышленной собственности в своем производстве.

Пятая стадия включает защиту прав и законных интересов авторов и правообладателей исключительных прав на объекты интеллектуальной (промышленной) собственности. Как правило, это осуществляется путем использования предусмотренного законодательством административного или судебного порядка, причем здесь адвокат и патентный поверенный сотрудничают наиболее тесно, кумулятивно применяя специальные познания и процессуальные возможности обеих профессий.

Споры в сфере правовой охраны объектов интеллектуальной (промышленной) собственности делятся на виды¹. Например, споры об авторстве. Такие споры возникают в случае нарушения прав автора; в частности, право на подачу заявки может быть нарушено лицом, притязавшим на приобретение прав патентообладателя без достаточных к тому оснований. Заявка на получение охранного документа может быть подана лицом, которому стал известен творческий замысел автора и который выдает его за собственную разработку. Например, автор, на селекционное достижение которого в результате противоправного заимствования подана заявка или получен патент, имеет право оспаривать выдачу патента или потребовать передачи ему как патентообладателю патента в судебном порядке.

Как известно, патент на объект промышленной собственности наряду с автором (соавторами) может быть выдан работодателю, если условием договора между работодателем и автором-работником было предусмотрено, что право на патент на объект промышленной собственности, созданный работником в связи с выполнени-

¹ Как верно замечено, разделение это очень условно. Например, спор при неправомерном использовании изобретения может рассматриваться как спор о нарушенных правах патентообладателя и автора, если он одновременно является патентообладателем. См.: Ермолаева В. В. Правовая охрана объектов интеллектуальной собственности в Республике Узбекистан // В кн.: Корпоративная адвокатура: курс лекций для учебной сессии. – Ташкент: Консалтинг-Информ-Нашр, 2004. С.185.

см им своих служебных обязанностей или конкретного задания работодателя, будет принадлежать работодателю. Несмотря на это достаточно четко выраженное положение ст.10 Закона РУз «Об изобретениях, полезных моделях и промышленных образцах (новая редакция)» от 29.08.2002 г., между автором (соавторами) и работодателем, каждый из которых претендует на приобретение прав патентообладателя, может возникнуть спор. В этом случае подается судебный иск о признании права авторства.

Правоотношения, связанные с созданием селекционного достижения в служебном порядке, более сложны и действительно потенциально могут стать предметом для конфликта и судебного разбирательства. Законодатель установил ряд условий, которые могут быть по-разному истолкованы как работодателем, так и автором. Так, селекционное достижение считается созданным в служебном порядке, если при его создании автор (соавторы) выполнял обязанности, присущие занимаемой им должности; выполнял обязанности, специально возложенные на него с целью создания селекционного достижения; использовал материальные или финансовые средства, предоставленные ему работодателем; использовал знания и опыт, составляющие специфику организации работодателя, приобретенные автором в процессе работы. Если работодатель в течение четырех месяцев с даты уведомления его автором (соавторами) о созданном селекционном достижении не подаст заявку на выдачу патента в Патентное ведомство, не уступит право на подачу заявки на выдачу патента другому лицу и не сообщит автору (соавторам) о сохранении селекционного достижения в тайне, то автор (соавторы) имеет право подать заявку и получить патент на свое имя¹.

Спор может возникнуть и в ситуации, при которой автор в заявке на выдачу патента либо в заявлении об изменении заявителя, поданном в Государственное патентное ведомство до регистрации объекта промышленной собственности или селекционного достижения, указывает юридическое лицо или иное физическое лицо (при условии их согласия). В данном случае потенциальный спор возникает между этими юридическим или иным физическим лицом и автором-заявителем.

Нарушение права авторства выражается в присвоении результатов чужого творческого труда и попытке выдать их за собственную разработку. На практике это происходит в тех случаях, когда изобретение, полезная модель, промышленный образец создаются в соавторстве (часть вторая ст.9 закона). Наиболее типичными видами

¹ Часть вторая и третья ст. 7 Закона РУз «О селекционных достижениях (новая редакция)» от 29.08.2002 г.

нарушений права авторства являются, например, исключение из числа соавторов лиц, принимавших творческое участие в работе над объектом, подача заявки от своего имени лишь одним из соавторов, включение в состав соавторов лиц, которые оказывали лишь техническое содействие в работе. В этих случаях подается судебный иск о признании права авторства либо, напротив, иск об исключении конкретных лиц из числа соавторов¹.

Иногда споры возникают в процессе приобретения правовой охраны или действия исключительных прав на объекты интеллектуальной (промышленной) собственности. Эти виды споров рассматриваются обычно в административном порядке путем подачи апелляций в Апелляционный совет Государственного патентного ведомства РУз².

Апелляционный совет – коллегиальный орган Государственного патентного ведомства³, осуществляющий досудебное рассмотрение апелляций, связанных с правовой охраной изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, селекционных достижений, топологий интегральных микросхем, товарных знаков, знаков обслуживания, наименования мест происхождения товаров. Апелляции⁴, рассматриваемые Апелляционным советом, указаны на схеме 7.

Функциональная роль патентного поверенного ярко выражена при ведении дел в Апелляционном совете Государственного патентного

¹ См.: Ермолаева В.В. Указ. раб. С.185.

² Закон РУз «О селекционных достижениях (новая редакция)» от 29.08.2002 г. в ст.22, 23 определил, что заявитель может обратиться с апелляцией на решение Патентного ведомства об отказе в выдаче патента в Апелляционный совет в трехмесячный срок. Решение Апелляционного совета может быть обжаловано в суд в течение шести месяцев с даты его принятия. В Законе РУз «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 30.08.2001 г. также содержится положение о праве заявителя обжаловать результаты государственной экспертизы в Апелляционный совет Государственного патентного ведомства в течение трех месяцев с даты принятия решения, при этом часть вторая ст.16 закона гласит, что порядок обжалования результатов государственной экспертизы в Апелляционном совете устанавливается Государственным патентным ведомством. Заявитель вправе обжаловать решение Апелляционного совета в суд в течение шести месяцев с даты принятия решения. Таким образом, определена последовательность порядка разрешения споров: сначала – внесудебный, а затем – судебный. Представляется, что эта группа споров может рассматриваться альтернативно, как и все иные виды споров, связанные с обжалованием действия должностных лиц органов государственного управления. Формулировка иных статей закона позволяет считать, что альтернатива все-таки имеет место. Так, действие свидетельства на товарный знак или свидетельства о праве пользования наименованием места происхождения товара прекращается досрочно на следующем основании: решения Апелляционного совета, заявления владельца, поданного в Патентное ведомство, либо решения суда (см. ст.25 Закона РУз «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 30.08.2001 г.).

³ Положение об Апелляционном совете Государственного патентного ведомства РУз утверждено постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан от 01.07.2003 г. №298.

⁴ Статья 27 Закона РУз «О селекционных достижениях (новая редакция)» от 29.08.2002 г. использует термин «возражение на выдачу патента». Возражение на выдачу патента рассматривает Апелляционный совет с участием представителей соответствующей специализированной организации в течение шести месяцев с даты его подачи.

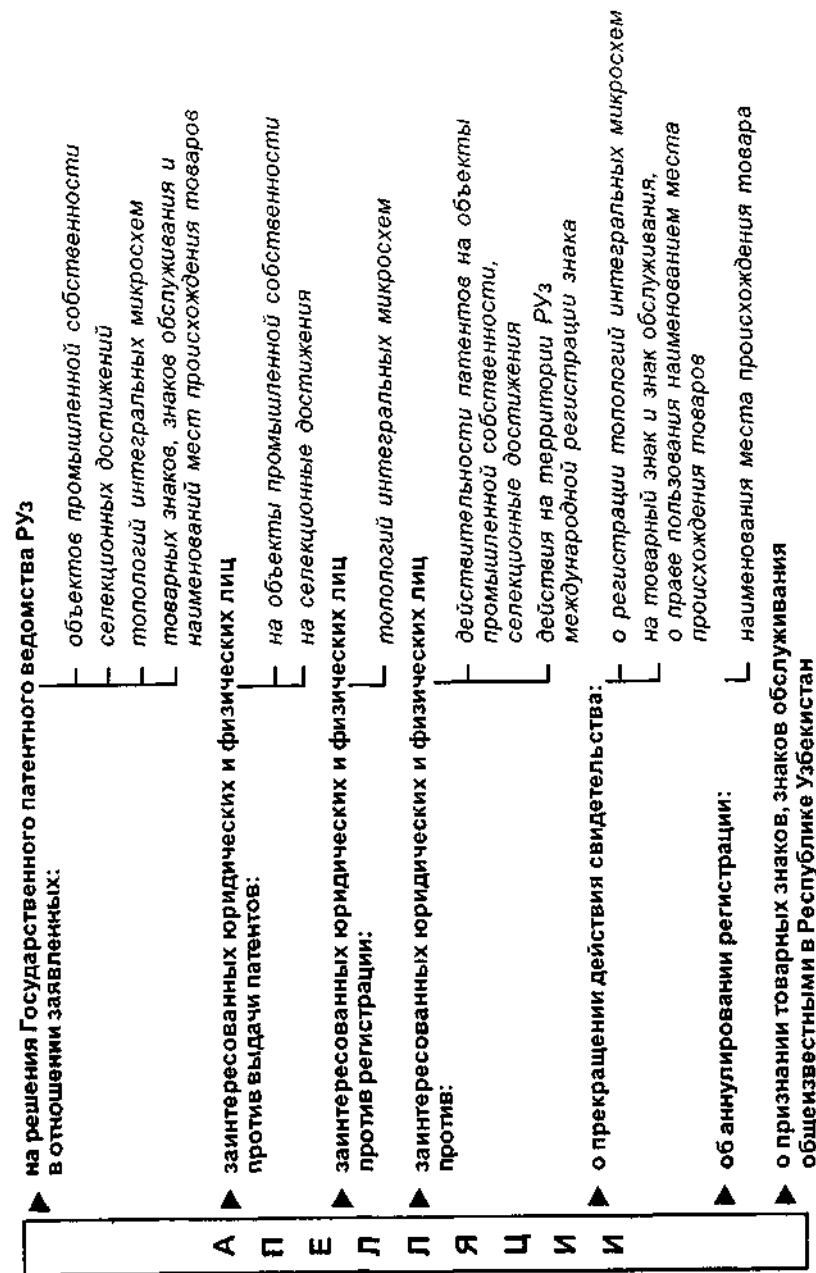


Схема 7. Апелляции, рассматриваемые Апелляционным советом

ведомства РУз¹. Законодательство оговорило конкретные случаи подачи апелляций на решения Государственного патентного ведомства². К ним отнесены решения, указанные на схеме 8.

Требования к апелляции, условия подачи апелляции, регистрация и прием поступившей апелляции, сроки и порядок ее рассмотрения изложены в Правилах.

Остановимся на некоторых обстоятельствах, которые влияют на характер деятельности патентного поверенного в Апелляционном совете, а также определяют особенности его процессуальных (процедурных) позиций при защите прав и интересов автора-доверителя. Затрагивая эти проблемы, отметим, что для более грамотного изложения требований как в апелляции, так и судебном иске необходимо более подробно рассмотреть условия патентоспособности (охраноспособности) заявленных объектов. Правовая охрана предоставляется только тем объектам, которые по законодательству РУз являются охраноспособными, причем для каждого объекта эти условия свои, а знание особенностей и условий предоставления правовой охраны позволит выбрать наиболее оптимальный и обоснованный путь разрешения спора. Важно отметить также, что на этой стадии необходимо теснейшее сотрудничество адвоката и специалиста в той области, к которой относится объект интеллектуальной собственности, ведь характеристику объекта с точки зрения его технической сути и соответствия условиям патентоспособности дает «узкий» специалист, а соблюдение юридических тонкостей обеспечивает адвокат³. Апелляция или судебный иск, составленные при таком сотрудничестве, позволят наиболее полно и аргументированно выбрать мотивы и доводы, приводимые в качестве доказательства неправомерности обжалуемого решения, необходимости выдачи патента и т.д.

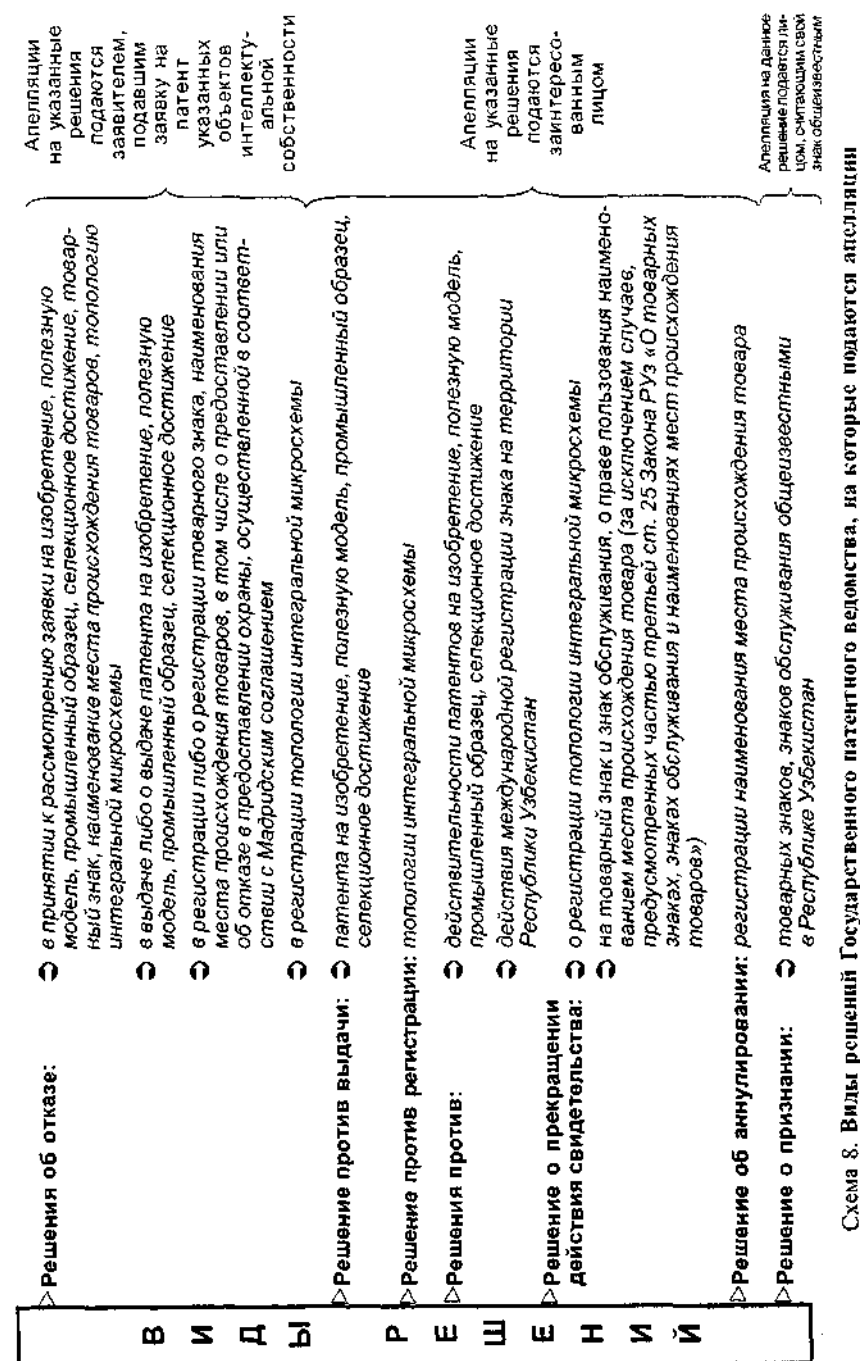
Среди условий подачи апелляций, которые могут быть поданы авторами лично или через патентных поверенных, укажем следующие:

- полномочия патентного поверенного должны подтверждаться доверенностью, оформленной в соответствии с действующим законодательством;

¹ Его нельзя путать с Апелляционной комиссией, которая рассматривает жалобы кандидатов в патентные поверенные на решения квалификационной комиссии, а также жалобы юридических и физических лиц на неправомерные действия патентного поверенного или действия, нарушающие требования законодательства о патентных поверенных.

² См.: Правила подачи и рассмотрения апелляций в Апелляционном совете Государственного патентного ведомства Республики Узбекистан, утвержденные приказом директора Государственного патентного ведомства РУз от 11.11.2003 г. № 67, зарегистрированы Минюстом РУз 24.12.2003 г. №1293.

³ См.: Ермолаева В.В. Указ.раб. С.188.



• апелляция составляется в произвольной форме, но при этом Правила содержат подробный перечень положений, которые заявитель обязан указать в апелляции;

• к апелляции должны прилагаться материалы, которые содержат фактические данные, подтверждающие требования заявителя в зависимости от вида решений Государственного патентного ведомства;

• излагаются требования лица, подавшего апелляцию по предмету апелляции.

Правила также требуют представлять апелляцию в машинописном виде.

Апелляция регистрируется Государственным патентным ведомством, и ей присваивается регистрационный номер.

Делопроизводство по апелляции прекращается в трех случаях:

1) если в срок, установленный для ответа на запрос Апелляционного совета по представлению дополнительных сведений, необходимых для рассмотрения апелляции, запрошенные сведения не будут представлены¹;

2) в случае отзыва апелляции лицом, ее подавшим²;

3) в случае признания одной из сторон в письменной форме обоснованности и законности позиции другой стороны и отказе от спора³.

Сообщение о дате, месте и времени проведения заседания Апелляционного совета отправляется сторонам за десять дней до заседания.

Рассмотрение апелляции Апелляционным советом регулируется нормами §5 Правил (схема 9). В рассмотрении дела на заседании Апелляционного совета может участвовать лицо, подавшее апелляцию, или его патентный поверенный.

Неявка автора или патентного поверенного, уведомленного о дате и месте заседания Апелляционного совета, не может явиться препятствием к рассмотрению дела (пункт 19 Правил), при этом согласно пункту 16 Правил сторона может обратиться в Апелляционный совет с мотивированным ходатайством о переносе даты заседания не более чем на шесть месяцев. Таким образом, здесь также действует исходное правило судопроизводства: в отсутствие лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, когда имеются данные о своевременном его извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от него не поступало ходатайство об отложении дела⁴. Случа-

¹ См. пункт 12 §3 Правил.

² См. пункт 13 §3 Правил.

³ См. пункт 30 Правил; в этом случае вторичное обращение в Апелляционный совет по делу между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям возможно только в случае установления вновь открывшихся обстоятельств, имеющих существенное значение для разрешения данного дела.

⁴ См., например, ст.294 КоАО РУз.

В течение 2 месяцев с даты поступления апелляции	на решение Государственного патентного ведомства об отказе в принятии к рассмотрению заявки на изобретение, полезную модель, промышленный образец, селекционное достижение, товарный знак, наименование места происхождения товаров
	на решение Государственного патентного ведомства об отказе в выдаче либо о выдаче патента на полезную модель
	на решение Государственного патентного ведомства об отказе в выдаче патента на селекционное достижение, если не возникает необходимости дополнительных испытаний
В течение 4 месяцев с даты поступления апелляции	на решение Государственного патентного ведомства об отказе в выдаче либо о выдаче патента на изобретение, промышленный образец
	на решение Государственного патентного ведомства об отказе в регистрации либо о регистрации товарного знака, наименования места происхождения товаров
	на решение Государственного патентного ведомства о предоставлении или об отказе в предоставлении охраны, осуществленной в соответствии с Мадридским соглашением
	на решение Государственного патентного ведомства об отказе в регистрации топологии интегральной микросхемы
	против выдачи патента на изобретение, полезную модель, промышленный образец
	против регистрации топологии интегральной микросхемы
	против действительности патентов на изобретение, полезную модель, промышленный образец
	против действия на территории Республики Узбекистан международной регистрации знака
	о прекращении действия свидетельства о регистрации топологии интегральной микросхемы
	о прекращении действия свидетельства на товарный знак и знак обслуживания, о праве пользования наименованием места происхождения товара
В течение 6 месяцев с даты поступления апелляции	об аннулировании регистрации наименования места происхождения товара
	о признании товарных знаков, знаков обслуживания общеизвестными в Республике Узбекистан
	на выдачу патента на селекционное достижение
	против действительности патента на селекционное достижение, если не возникает необходимости дополнительных испытаний

Схема 9. Сроки рассмотрения апелляций Апелляционным советом

св обязательного присутствия стороны в заседании Правилами не предусмотрено. Однако если рассмотрение дела на данном заседании вследствие неявки кого-либо из лиц, имеющих право участвовать в рассмотрении дела, невозможно, Апелляционный совет вправе перенести дату заседания совета.

В отличие, например, от уголовного или гражданского судопроизводства, нормы которых достаточно подробно закрепляют обстоятельства, исключающие участие в деле определенных лиц (судьи, прокурора, следователя, дознавателя и секретаря судебного заседания, эксперта, специалиста, переводчика, понятого и других лиц), и порядок заявления и разрешения отвода и самоотвода¹, Правила лишь в общих чертах предоставляют патентному поверенному право заявлять мотивированный отвод любому члену или всему составу Апелляционного совета. Отвод должен быть заявлен до начала рассмотрения дела по существу. Такой отвод должен быть рассмотрен членами Апелляционного совета и при его удовлетворении апелляция рассматривается в ином составе.

Как известно, законодатель допускает случаи соединения нескольких исковых требований, в которых участвуют одни и те же лица, в одно производство². Апелляционный совет Государственного патентного ведомства РУз вправе объединить рассмотрение таких апелляций на одном заседании, если на рассмотрении находятся несколько апелляций одного лица или различных лиц, относящихся к одному охраняемому объекту – изобретению, полезной модели, промышленному образцу, селекционному достижению, товарному знаку, наименованию места происхождения товара, топологии интегральной микросхемы. Решение Апелляционного совета принимается по каждому делу в отдельности. Однако в отличие от хозяйственного судопроизводства, где это право принадлежит судье, в рамках апелляционных процедур требуется согласие всех участников заседания Апелляционного совета.

Еще одним схожим элементом апелляционных процедур и судопроизводства является применение института «правопреемства»³, «процессуального правопреемства»⁴, т.е. правовая возможность на любой стадии рассмотрения апелляции в случае выбытия одной из сторон вследствие ликвидации, реорганизации либо по другим законным основаниям произвести замену этой стороны ее правопреемником, наследником и т.д. Такое правопреемство возможно без возобновления данного процесса с самого начала.

¹ См., например, ст.76-80 УК РУз, ст.26-30 ГПК РУз.

² См., например, ст.115 ХПК РУз.

³ См. пункт 22 §5 Правил.

⁴ См. ст.39 ХПК РУз.

Процессуальное правопреемство также предусматривает, что в случае выбытия одной из сторон в спорном или установленном решением хозяйственного суда правоотношении (реорганизация, уступка требования, перевод долга, смерть гражданина и в других случаях) суд производит замену этой стороны ее правопреемником, указывая об этом в определении, решении или постановлении. Правопреемство возможно на любой стадии хозяйственного процесса, а для правопреемника все действия, совершенные в процессе до его вступления в дело, обязательны в той мере, в какой они были бы обязательны для лица, которого заменил правопреемник.

Правила в пункте 27 излагают этапность порядка рассмотрения апелляции.

В апелляционных процедурах Апелляционного совета Государственного патентного ведомства каждая сторона доказывает те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований. Доказательства представляются сторонами и другими участниками апелляционных процедур в письменном виде с предоставлением копий другим участникам.

По результатам рассмотрения апелляций Апелляционный совет Государственного патентного ведомства принимает одно из трех видов решений:

- 1) решение об удовлетворении апелляции;¹
- 2) решение о частичном удовлетворении апелляции;
- 3) решение об отказе в удовлетворении апелляции.

Заключительные положения Правил содержат детальные требования к вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей решения Апелляционного совета Государственного патентного ведомства.

Решение Апелляционного совета Государственного патентного ведомства в пятидневный срок с даты его принятия направляется лицу, подавшему апелляцию, и другим заинтересованным лицам, а также публикуется в официальном бюллетене Патентного ведомства.

В деятельности Государственного патентного ведомства наиболее часто запрашиваемыми патентными поверенными документами могут быть копии материалов заявок на выдачу патентов на объекты интеллектуальной (промышленной) собственности, заявок на регистрацию товарных знаков и зарегистрированных договоров об уступке патента или лицензионных договоров на право использования объекта промышленной собственности.

¹ В случае принятия решения об аннулировании регистрации наименования места происхождения товара Апелляционный совет одновременно принимает решение о досрочном прекращении свидетельств о праве пользования наименованием места происхождения товаров, связанных с данной регистрацией.

Специальный порядок ознакомления с документами не установлен¹. После публикации сведений о выдаче патента на объект промышленной собственности любое лицо вправе ознакомиться с материалами заявки и отчетом об информационном поиске.

Таким образом, адвокат вправе запрашивать в Государственном патентном ведомстве различные документы, относящиеся к материалам заявки. Касательно зарегистрированных договоров укажем, что пунктом 13 Правил регистрации договоров о передаче права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, селекционное достижение, товарный знак, знак обслуживания и лицензионных договоров на их использование, договоров о полной или частичной передаче права на топологию интегральной микросхемы, полной или частичной уступке всех имущественных прав, передаче имущественных прав на программу для электронных вычислительных машин, базу данных установлено, что сведения о регистрации договора публикуются в официальном бюллетене Патентного ведомства. Объем сведений таков: номер регистрации договора; объем передаваемых прав; предмет договора; определение сторон договора; территория действия договора; срок действия договора. Следует иметь в виду, что иная информация о зарегистрированных в Государственном патентном ведомстве договорах не может быть предоставлена адвокату, защищающему интересы лиц, не являющихся стороной по таким договорам.

Рекомендуемая литература

1. Абдумажидов Г. Конституционный суд Республики Узбекистан. – Ташкент, 1998.
2. Алексеева О. А. Регулирование деятельности патентных поверенных в Германии // Интеллектуальная собственность, 1999, №5.
3. Алиев З. М. Конституционное правосудие в Республике Таджикистан: проблемы организации и деятельности // ВКС Российской Федерации. 1997. №2. С.52.
4. Витрук Н. В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс. – М., 1998.
5. Ермолаева В. В. Правовая охрана объектов интеллектуальной собственности в Республике Узбекистан // В кн.: Корпоративная адвокатура: курс лекций для учебной сессии. – Ташкент: Консультинформ-Навр, 2004.
6. Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. – М.: Зерцало. С. 82.

¹ В пункте 145 §12 Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента Республики Узбекистан на изобретение закреплено право правоохранительных органов «ознакомиться с материалами заявки только в связи со следственной необходимостью».

7. Маклаков В. В. Конституционный контроль (надзор) и конституционная юстиция // Конституционное (государственное) право зарубежных стран. В 4 т. / Отв. редактор Б.А. Струн. – М., 1995.

8. Медведев В. Н. Как регулировать деятельность патентных поверенных? // Патентный поверенный, 2005, №1.

9. Орлова В., Захаров Р. Не все документы дадут адвокату // Адвокатские вести, 2003, №5.

10. Федеральный конституционный закон «О Конституционном суде Российской Федерации». Комментарий. – М.: Юридическая литература. 1996. С.35; Сравнительное конституционное право. – М.: Манускрипт. 1996. С.186.

11. Хансен Б. Европейский патентный поверенный // Патенты и лицензии, 1996, №12.

12. Шрингштуббе В. Как патентных поверенных призвать к закону? // Патенты и лицензии 1999, №7, июль.

Контрольные вопросы

1. Кто может быть избран судьей Конституционного суда Республики Узбекистан?

2. Каков состав Конституционного суда Республики Узбекистан?

3. Какие вопросы входят в компетенцию Конституционного суда Республики Узбекистан?

4. Что подразумевается под обращением граждан в органы государственной власти и управления?

5. Кому предоставляется право на внесение вопросов в Конституционный суд Республики Узбекистан?

ПРИЛОЖЕНИЕ

СВОДНАЯ БИБЛИОГРАФИЯ ПО АДВОКАТУРЕ за 2000-2006 гг.¹

Учебники и учебные пособия

Адвокат в уголовном процессе: Учеб. пособие для вузов / Под ред. проф. В.И. Сергеева. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004. 351 с.

Адвокатская деятельность: Учебно-практическое пособие / Под общ. ред. канд. юрид. наук В.Н. Буробина. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2005. 604 с. Адвокатура: Сборник методических материалов / Сост. А.Д. Бойков, Н.И. Капинус, Е.Г. Тарло. – М.: МАКС Пресс, 2003. 24 с.

Адвокатура в Российской Федерации: Учебник / А.В. Гриненко, Ю.А. Костанов, С.А. Невский, А.С. Подшибякин / Под ред. А.В. Гриненко. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2005. 208 с.

Адвокатура России. Программа курса / Авторы-составители: Г.Б. Мирзоев, М.В. Крестинский, Л.Н. Бардин. – М.: Российская академия адвокатуры, 2005. 16 с.

Барцевский М.Ю. Адвокатская этика. 2-е изд., испр. – М.: Профобразование, 2000. 312 с.

Барцевский М.Ю., Пухова Т.П. Адвокатура России: программа курса. – М.: Российская академия адвокатуры, 2000. 23 с.

Безлепкин Б.Т. Судебная система, правоохранительные органы и адвокатура России: Учебник. – М.: Юрист, 2001. 349 с.

Бойков А.Д., Капинус Н.И., Тарло Е.Г. Адвокатура России: Учеб. пособие. 3-е изд., доп. – М.: Издательский дом «Камерон», 2004. 528 с.

Буробин В.Н., Езов А.Н., Мельник В.В., Плетнев В.Ю., Самойлов А.С. Актуальные вопросы адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации. Введение в спецкурс / Под редакцией и с предисловием заместителя министра юстиции Российской Федерации М.К. Кислицына. – М.: Издательский дом «Юпитер», 2003. 168 с.

Гаврилов С.Н. Адвокатура в Российской Федерации: Учебное пособие. – М.: Юриспруденция, 2000. 288 с.

Гаврилов С.Н. Адвокатура в Российской Федерации: Учебное пособие / Ун-т Рос. акад. образования, юрид. фак. – М., 2001. 120 с.

Гриненко А.В., Костанов Ю.А., Невский С.А. Адвокатура в Российской Федерации: Учебное пособие / Под ред. А.В. Гриненко. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. 192 с.

Грудцына Л.Ю. Адвокатура в России: Учебное пособие. – М.: Изд-во «Эксмо», 2005. 416 с.

Качалова О.В., Качалов В.И. Адвокатура в Российской Федерации. Схемы и комментарии: Учебное пособие. – М.: ПРИОР, 2000. 96 с.

Качалова О.В., Качалов В.И., Кукель В.В., Будорагин А.Е. Адвокатура и адвокатская деятельность в Российской Федерации (Схемы и комментарии): Учебное пособие. – М.: «ЮРКНИГА», 2004. 144 с.

Кречетова Л.В. Адвокатура: Учебно-методическое пособие по спецкурсу «Адвокатура». – Оренбург: Издат. центр ОГАУ, 2001. 69 с.

Кучерена А.Г. Адвокатура: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2006. 751 с.

Лубшев Ю.Ф. Курс адвокатского права. – М.: ООО «Профобразование», 2003. 424 с.

Сарычев Е.В. Практическая логика в деятельности адвоката: Учебное пособие. – М.: Российская академия адвокатуры им. Ф.Н. Плевако, 2000. 96 с.

Сборник методических материалов по курсу «Адвокатура» для студентов всех форм обучения на 2004/05, 2005/06, 2006/07 учебные годы / Авторы-составители: А.Г. Кучерена, С.И. Володина. – М.: МГЮА, кафедра адвокатуры и нотариата, 2004. 112 с. *

¹ Автор-составитель: О.В. Поспелов, старший преподаватель кафедры адвокатуры и нотариата Московской государственной юридической академии, член Адвокатской палаты Московской области, адвокат.

Сергеев В.И. Адвокат и адвокатура: Учеб. пособие для вузов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2003. 176 с.

Скабелина Л.А. Психология профессиональной деятельности адвоката: Учебное пособие. – М.: Российская академия адвокатуры, 2001. 78 с.

Смоленский М.Б. Адвокатура в Российской Федерации. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. 446 с.

Соловьев А.А. Адвокаты, нотариусы, аудиторы, оценщики. – М.: Приориздат, 2005. 144 с.

Стещенко Л.А., Шамба Т.М. Адвокатура в Российской Федерации: Учебник для вузов. 2-е изд., перераб. – М.: Норма, 2005. 528 с.

Тарло Е.Г. Роль адвокатуры в системе конституционного права на юридическую помощь. – М.: ИМПЭ им. А.С. Грибоедова, 2001. 222 с.

Ученые труды Российской академии адвокатуры им. Ф.Н. Плевако: Вып. 1. – М.: Российская академия адвокатуры, 2000. 128 с.

Ученые труды Российской академии адвокатуры им. Ф.Н. Плевако: Вып. 2. – М.: Российская академия адвокатуры, 2002. 192 с.

Ученые труды Российской академии адвокатуры: Вып. 3. – М.: Российская академия адвокатуры, 2003. 296 с.

Комментарии

Бабуринов С.Н., Глисков А.Г., Забейворота А.И. Комментарий к Закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (от 31.05.02 № 63-ФЗ). 2-е изд., доп. – М.: МЦФЭР, 2003. 384 с. (Приложение к журналу «Консультант», 18–2003).

Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре, нормативно-методические материалы. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2006. 704 с.

Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / А.В. Гриненко, Ю.А. Костанов, С.А. Невский / Под ред. А.В. Гриненко. – М.: ООО «ТК Велби», 2003. 296 с.

Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Авторский коллектив: Воронов А.Д., Галоганов А.П., Самойлов А.С., Трунов И.Л., Трунова Л.К., Юрьев С.С. / Отв. ред. И.Л. Трунов. – М.: Юрист, 2003. 409 с.

Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» с приложениями: Научно-практическое издание / А.П. Гуляев, К.Е. Ривкин, О.В. Сарайкина, С.М. Юдушкин. – М.: Изд-во «Экзамен», 2004. 352 с.

Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» / Отв. ред. проф. Е.В. Семеняко; науч. ред. проф. А.В. Гриненко. – М.: Норма, 2004. 400 с.

Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» / Под общ. ред. И.Л. Трунова. – М.: Изд-во «Эксмо», 2005. 480 с.

Лубшев Ю.Ф. Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный). – М.: ТОН – Профобразование, 2002. 192 с.

Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Коллектив авторов: Козак Д.Н., Гагарин Н.А., Макаров А.М., Палеев М.С., Резник Г.М., Семеняко Е.В. / Под ред. Д.Н. Козака. – М.: Статут, 2003. 236 с.

Проблемы адвокатуры

Астахов П.А. Адвокатский иммунитет как гарантия права на защиту / Отв. ред. А.К. Соболева / Центр «Юристы за конституц. права и свободы». – М.: Новая юстиция, 2005. 232 с.

Гошляк В.В. Прокуратура, адвокатура, нотариат в конституционном праве России. – М.: Альфа-М, 2005. 352 с.

Ковалев М.А. Адвокатура на пути к реформе: Учебное пособие. – Тверь: Тверской государственный университет, 2001. 110 с.

Мирзоев Г.Б., Бойков А.Д. О научных исследованиях проблем адвокатуры и адвокатской деятельности: научно-методическое пособие. – М.: Российская академия адвокатуры / Предисл. Е.В. Семеняко. – 2005. 56 с.

Рассказывают адвокаты / Отв. ред. Г.М. Резник. – М.: Институт государства и права РАН, Президиум МГКА, 2000. 272 с.

Теория (философия), этика адвокатуры

Бойков А.Д. Третья власть в России. Книга вторая. Продолжение реформ. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2002. 280 с.

Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Теория адвокатуры. – М.: Изд-во «Грантъ», 2002. 496 с.

Галоганов А.П. Российская адвокатура: история и современность / Под ред. заслуженного деятеля науки РСФСР, д.ю.н. профессора А.Д. Бойкова. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2003. 288 с.

Кучерена А.Г. Адвокатура в условиях судебной реформы. – М.: PENATES-ПЕНАТЫ, 2002. 88 с.

Кучерена А.Г. Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России. – М.: PENATES-ПЕНАТЫ, 2002. 224 с.

Лимонова Н.А., Мирзоев Г.Б., Метлова И.С., Назарян М.Г. Права и свободы человека и гражданина в современной России и роль адвокатуры в их защите: Учеб. пособие. / Под ред. заслуженного юриста РФ, докт. юрид. наук, проф. Т.Н. Радко. – М.: Российская академия адвокатуры, 2004. 216 с.

Мельниченко Р.Г. Право на юридическую помощь: конституционные аспекты. – Волгоград: Изд-во ВАГС, 2003. 200 с.

Правила адвокатской профессии в России: Опыт систематизации постановлений Советов присяжных поверенных по вопросам профессиональной этики. Составил член Совета присяжных поверенных округа Московской судебной палаты Александр Николаевич Марков. Москва, 1913 г. / Сост. А.В. Воробьев, А.В. Поляков, Ю.В. Тихонравов / Отв. ред. Ю.В. Тихонравов. – М.: Статут, 2003. 384 с.

Сергеев В.И. Адвокатура. Гражданское общество. Государство. – М.: Издательская группа «Юрист», 2002. 208 с.

Стецовский Ю.И., Мирзоев Г.Б. Профессиональный долг адвоката и его статус. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2003. 159 с.

Тарло Е.Г., Диоридова Н.В. Адвокатская тайна: Учебное пособие. – М.: МАКС Пресс, 2004. 36 с.

Традиции адвокатской этики. Избранные труды российских и французских адвокатов (XIX – начало XX в.) / Составители канд. юрид. наук И.В. Елисеев, канд. юрид. наук Р.Ю. Панкратов. Предисловие канд. юрид. наук Е.Г. Тарло. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. 370 с.

Яртых И.С. Адвокатура и власть. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2003. 176 с.

История

Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре: Статьи. Речи. Очерки / Сост. И.В. Потапчук. – Тула: Автограф, 2001. 560 с., ил.

Васьковский Е.В. Будущее русской адвокатуры. – М.: Городец: Добросвет, 2000. 32 с.

Смирнов В.Н. Адвокатура и власть: история взаимоотношений. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2004. 216 с.

Стецовский Ю.И. Исторический очерк формирования адвокатуры в России / Под общ. ред. докт. юрид. наук Г.Б. Мирзоева. – М.: Российская академия адвокатуры, 2001. 184 с.

Сумеркин Н. Заслуга и обвинение в России: Адвокаты и прокуроры. – М.: СПИК-Центр, 2000. 53 с.

Троицкий Н.А. Адвокатура в России и политические процессы 1866–1904 гг. – Тула: Автограф, 2000. 456 с.

Иностранный опыт

- Гаррис Рихард. Школа адвокатуры: Пер. с англ. – Тула: Автограф, 2001. 352 с. (Школа зарубежного права).
- Пикар Эдмонд. Об адвокате. – М.: Городец; Добросвет, 2000. 64 с.

Судебная адвокатура

- Воскобитова Л.А., Гутников А.Б., Захаров В.В. и др. Профессиональные навыки юриста: Опыт практического обучения – М.: Дело, 2001. 416 с.
- Данилов Е.П. Образцы судебных документов с комментариями. – М.: Юрайт-Издат, 2003. 510 с.
- Данилов Е.П. Справочник адвоката. Консультации, защита в суде, образцы документов. – М.: Юрайт-Издат, 2003. 616 с.
- Дела судебные... Адвокаты делятся опытом: Сб. / Сост. А.Д. Бойков. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2004. 160 с.
- Дела судебные. Адвокаты делятся опытом. Вып. 2 / Отв. редактор и составитель А.Д. Бойков. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2004. 152 с.
- Дела судебные. Адвокаты делятся опытом. Вып. 3 / Отв. редактор и составитель А.Д. Бойков. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2004. 216 с.
- Дела судебные. Адвокаты делятся опытом. Вып. 5 / Отв. редактор и составитель А.Д. Бойков. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2005. 144 с.
- Муральян Э.М. Истина как проблема судебного права. – М.: Былина, 2002. 287 с.
- Сизов А.А., Рябинина Т.К. Проблемы деятельности адвокатов в делах с участием иностранных граждан в свете осуществления судебно-правовой реформы / Курский гос. техн. ун-т. – Курск, 2001. 20 с.
- Тарло Е.Г. Общегражданское и судебное представительство. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2003. 96 с.
- Ткаченко А.А. Судебная психиатрия. Консультирование адвокатов. – М.: Логос, 2004. 384 с.

Адвокат в гражданском и арбитражном процессах

- Боннер А.Т. Установление обстоятельств гражданских дел. – М.: 2000. 328 с.
- Боннер А.Т. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: проблемы применения. – М.: ЛексЭст, 2005. 144 с.
- Власов А.А. Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Юрлитинформ, 2000. 240 с.
- Иванов В.Н. Справочник адвоката по арбитражному процессу. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2005. 416 с.
- Калачева С.А., Калачев Е.С. Адвокаты и представители в гражданском процессе. – М.: Изд-во «ПРИОР», 2001. 256 с.
- Калачева С.А., Калачев Е.С. Адвокат в арбитражном суде (рассмотрение экономических споров). – М.: Изд-во «ПРИОР», 2001. 256 с.
- Кнышев В.П., Поталенко С.В., Горохов Б.А. Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: Практик. пособие (Профессиональная практика) / Под ред. В.М. Жуйкова. – М.: Юрайт-Издат, 2005. 671 с.
- Колоколова Э.Е. Адвокат – представитель в гражданском процессе: Учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности 021100 «Юриспруденция». – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004. 135 с.
- Коряковцев В.В., Питулько К.В., Федоров К.П. Руководство адвоката по гражданским делам / Под ред. К.П. Федорова. – СПб: Питер, 2005. 528 с.
- Проценко Т.И. Справочник адвоката: гражданский и арбитражный процесс. – М.: КНОРУС, 2005. 480 с.
- Свит Ю.П. Договорные обязательства. Особенности участия адвоката в спорах, возникающих из договорных правоотношений: Учеб. пособие / Под ред. Г.Б. Мирзоева. – М.: Российская академия адвокатуры, 2002. 260 с.
- Скловский К.И. Гражданский спор: Практическая цивилистика. – М.: Дело, 2002. 352 с.
- Скловский К.И. Работа адвоката по обоснованию и оспариванию добросовестности в гражданских спорах. – М.: ЛексЭст, 2004. 64 с.

- Столنيкова М.В. Справочник адвоката по жилищным делам. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2004. 288 с.
- Толкунова В.Н. Справочник судьи и адвоката по трудовым делам. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. 288 с.
- Толчеев Н.К. Рекомендации по ведению гражданских дел и составлению процессуальных документов. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. 208 с.
- Толчеев Н.К. Справочник судьи и адвоката по гражданским делам. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. 264 с.
- Халатов С.А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Изд-во «НОРМА», 2002. 208 с.

Бизнес-адвокатура

- Иванов В.Н. Справочник бизнес-адвоката: профессиональная практика. – М.: ГроссМедиа, 2004. 608 с.
- Лебедев К.К. Правовое обслуживание бизнеса (корпоративный юрист): Учеб.-практ. пособие. – М.: Юрист, 2001. 475 с.
- Пухова Т.Л. Бизнес-адвокатура. Советы «тертого калача». – М.: ООО «Профобразование», 2004. 144 с.
- Филд Артур Н. Правовые заключения в деловом обороте / Пер. с англ. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2005. 284 с.

Адвокат в уголовном процессе

- Бабуринов С.Н., Глисков А.Г., Глисков А.А., Забейворота А.И. Справочник адвоката по уголовному судопроизводству. – М.: МЦФЭР, 2004. 544 с. (Приложение к журналу «Консультант», 15–2004).
- Баев М.О., Баев О.Я. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. Прокурорская тактика. Адвокатская тактика: Научно-практическое пособие. – М.: Изд-во «Экзамен», 2005. 320 с.
- Баренбойм П.Д. Как избежать пытки: Психология допроса и защита граждан. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ЗАО «Юстицинформ», 2004. 112 с.
- Безлепкин Б.Т. Справочник адвоката по уголовному процессу. – М.: ТК Велби, 2004. 680 с.
- Возможности защиты в рамках нового УПК России: Материалы Научно-практической конференции адвокатов, проведенной Адвокатской палатой города Москвы при содействии Коллегии адвокатов «Львова и партнеры» 17 апреля 2003 г. / Под ред. Г.М. Резника, Е.Ю. Львовой. – М.: ЛексЭст, 2003. 304 с.
- Гармаев Ю.П. Пределы прав и полномочий адвоката в уголовном судопроизводстве: Методическое пособие. – Иркутск: ИЮИ ГП РФ, 2003. 77 с.
- Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве: Учебник. – М.: Изд-во «Экзамен», 2005. 512 с.
- Григоров К.А. Особый порядок уголовного судопроизводства в отношении прокуроров, следователей и адвокатов. – М.: ООО «ПолиграфОпт», 2005. 120 с.
- Зайцева И.А. Адвокат-защитник на предварительном следствии / Под ред. Н.А. Марочкина. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 2001. 149 с.
- Защита по уголовному делу: Пособие для адвокатов / Под ред. Е.Ю. Львовой. – М.: Юрист, 2000. 216 с.
- Зорин Р.Г. Защита по уголовным делам о дорожно-транспортных происшествиях. 2-е изд. – Минск: Амалфея, 2001. 336 с. (Фундаментальная криминалистика XXI века).
- Игнатов С.Д. Адвокат и его деятельность в уголовном судопроизводстве России. – Ижевск: Изд. дом «Удмуртский университет», 2005. 268 с.
- Калачев Е.С., Калачева С.А. Адвокат в уголовном процессе. – М.: Изд-во «ПРИОР», 2001. 288 с.
- Кореньевский Ю.В., Падва Г.П. Участие защитника в доказывании по новому уголовно-процессуальному законодательству: Практик. пособие. – М.: Юрист, 2004. 159 с.
- Криминалистические аспекты профессиональной защиты по уголовным делам: Сборник статей / Сост. общ. коллегия адвокатов. Каф. криминалистики Урал. гос. юрид. акад. / Сост.: В.Н. Карагодин, Л.А. Зашляпин. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2001. 140 с.

Леви А.А., Игнатова М.В., Капица Е.И. Особенности предварительного расследования преступлений, осуществляемого с участием адвоката. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2003. 128 с.

Мельник В.В. Искусство защиты в суде присяжных: Учебно-практическое пособие. – М.: Дело, 2003. 480 с.

Насонов С.А. Судебное следствие в суде присяжных: Законодательство, теория, практика. – М.: Р. Валент, 2001. 192 с.

Осипова Ю.А. Защита прав в уголовном процессе: советы адвоката. – М.: Изд-во «Эксмо», 2006. 192 с.

Соловьев А.Б. Процессуальные, психологические и тактические основы допроса на предварительном следствии. – М.: ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2002. 192 с.

Ташилина С.М. Адвокат и суд присяжных в России. – М.: Юрид. лит., 2001. 228 с.

Работа адвоката по делам о налоговых правонарушениях

Рогачева О.С. Административно-правовой статус адвоката в производстве по делам о нарушениях законодательства о налогах и сборах. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2003. 312 с.

Риторические навыки адвоката

Александров Д.Н. Риторика: Учеб. пособие для вузов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2000. 534 с.

Александров Д.Н. Самоучитель красноречия. – М.: ФАИР-ПРЕСС, 2002. 304 с.

Введенская Л.А., Павлова Л.Г. Риторика для юристов: Учебное пособие. – Ростов-н-Д: Феникс, 2002. 576 с.

Ивин А.А. Теория аргументации: Учебное пособие. – М.: Гардарики, 2000. 416 с.

Ивакина Н.Н. Основы судебного красноречия (риторика для юристов): Учебное пособие. – М.: Юрист, 2001. 384 с.

Костанов Ю.А. Речи судебные... и не только / Предисловие А.И. Паничевой. – 2-е изд., доп. – М.: Р. Валент, 2003. 280 с.

Мельников И.И., Мельников И.И. Судебная речь: Для участников судебных прений по уголовным делам. – М.: «ИКФ «ЭКМОС», 2003. 160 с.

Петров О.В. Риторика: Учебное пособие для студентов юридических вузов. – М.: Профобразование, 2001. 424 с.

Петров О.В. Основы судебного красноречия: Учеб. пособие. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2006. 208 с.

Сергей П. (Пороховщиков П.С.). Искусство речи на суде. 3-е изд. – Тула: Автограф, 2000. 320 с.

Судебные речи: Сборник / Авт.-сост.: М.Ф. Чудakov. – Минск: Новое знание, 2002. 780 с.: ил.

Мемуары

Ария С.Л. Мозаика: Записки адвоката; Речи. – М.: ДЕ-ЮРЕ, 2000. 416 с.

Ария С.Л. Жизнь адвоката. – Тула: Автограф, 2003. 400 с.: ил. – (Юридическое наследие).

Кучерена А. Кому выгодно? Тенденциозные заметки адвоката. – М.: Изд-во «Политбюро», 2001. 240 с.

Коган Марк. Исповедь строптивого адвоката. – М.: Изографус, 2002. 432 с.

Мовс А.П. За кулисами судебной защиты. Изд-е второе, испр. и доп. В 3-х томах: Том 1. Заметки адвоката. Дела давно минувших лет. 592 с. Том 2. Молдавские тетради. На перекрестке дорог. 552 с. Том 3. Памятные страницы. В Новом свете. 504 с. – М.: Международный Союз (Содружество) адвокатов, Федеральная Палата адвокатов России, 2004.

Зарубежная адвокатура

Яценко А.И., Яценко И.С. Адвокатура в зарубежных странах и Российской Федерации: Сравнительно-правовой и институциональный анализ. Учебно-методическое пособие / Под научной редакцией профессора И.С. Яценко. – М.: Российская академия адвокатуры, Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2002. 276 с.

Адвокатура СНГ

Адвокатура Узбекистана: содействие в реформировании (Предложения по законодательству и адвокатской практике) / Ред. совет: М.Х. Рустамбаев (пред.), Л.Б. Хван, С.А. Якубов и др. – Ташкент: Издательский Дом «Мир экономики и права», 2002. 480 с.

Защитительные речи адвокатов Узбекистана // Сост. Б. Саломов. – Ташкент: Адолат, 2006. 380 с.

Индекс реформы правовой профессии для Кыргызстана. Октябрь 2004. – Бишкек: АВА CEELI, 2004. 58 с.

Кайсарова Г.М. Помощник адвоката. Защита прав граждан при производстве по уголовному делу (досудебная стадия). Образцы документов. – Бишкек: ИЦ «Токтом», 2003. 258 с.

Корпоративная адвокатура. Курс лекций для специализированной учебной сессии. – Кн. I / Отв. ред. Л.Б. Хван; Научно-исследовательский Проект «Центр повышения квалификации адвокатов». – Ташкент: Консультинформ-Нашр, 2004. 352 с.

Мартинovich И.И. Адвокатура Беларуси: История и современность. – Минск: Тесей, 2002. 173 с.

Реестр адвокатов города Ташкента. Профессиональные сведения об адвокатах / Гл. ред. А.А. Ариджанов (на узбек., рус. и англ. языках). – Ташкент: Консультинформ-Нашр, 2004. 416 с.

Современное состояние адвокатуры в странах Центральной Азии: проблемы и перспективы: Материалы Международной региональной конференции (4-7 февраля 2003 г., г. Ташкент, Узбекистан) / Ответственные редакторы Г.А. Ишанханова, Л.Б. Хван, И.Б. Азизов и др. – Ташкент, 2003. 224 с., 8 п. ил.

Страны Центральной Азии и Россия: проблемы имплементации международных норм в законодательство об адвокатуре: сборник докладов (Материалы международной конференции, 30-31 марта 2004 г., г. Ташкент, Узбекистан) / Отв. ред. доц. Л.Б. Хван – Ташкент, 2004. 174 с.

Супейменова Г.Ж., Воронина Л.В. Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан: Учебное пособие. – Алматы: Алем, 2002. 256 с.

Тыныбеков С. Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан: Учебник. Изд-е второе, перераб. и доп. – Алматы: Данекер, 2004. 343 с.

Хван Л.Б. Адвокат и производство по делам об административных правонарушениях в Республике Узбекистан: Учебное пособие. – Ташкент: Konsauditinform, 2006. 160 с.

Якубов С.А. Стороны в гражданском процессе: Учебное пособие. – Ташкент: Konsauditinform, 2006. 172 с.

О Г Л А В Л Е Н И Е

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ

Глава VII. Адвокат и гражданское судопроизводство

§1. Адвокат – договорной (добровольный) представитель	7
§2. Деятельность адвоката по приему клиента и подготовке к участию в качестве представителя в суде	14
§3. Адвокат в стадии возбуждения и подготовки дела к судебному разбирательству	23
§4. Адвокат и производство в суде первой инстанции	29
§5. Адвокат и апелляционное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции	42
§6. Адвокат и кассационное обжалование (опротестование) решений и определений суда первой инстанции	50
§7. Участие адвоката в стадии проверки законности, обоснованности и справедливости решений, определений и постановлений, вступивших в законную силу	54
§8. Адвокат и исполнение судебных постановлений	64

Глава VIII. Адвокат и хозяйственное судопроизводство

§1. Статус адвоката в хозяйственном судопроизводстве	72
§2. Адвокат в досудебной стадии хозяйственного процесса	79
§3. Адвокат и производство дел в суде первой инстанции	107
§4. Адвокат и производство в апелляционной инстанции	114
§5. Адвокат и производство в кассационной инстанции	117
§6. Адвокат и производство в порядке надзора	120
§7. Адвокат и пересмотр вступивших в законную силу актов хозяйственного суда по вновь открывшимся обстоятельствам	122
§8. Адвокат и исполнение судебных актов	124
§9. Адвокат и производство по делам с участием иностранных организаций, международных организаций и осуществляющих предпринимательскую деятельность иностранных граждан, лиц без гражданства	131
§10. Споры в экономической сфере, возникающие из административных правоотношений. Хозяйственный суд и производство по делам об административных правонарушениях	137

Глава IX. Адвокат и производство по делам

об административных правонарушениях

§1. Законодательство Республики Узбекистан об административной ответственности. Административные взыскания. Правила наложения административных взысканий	156
§2. Задачи и принципы производства по делам об административных правонарушениях	178
§3. Общая характеристика производства по делам об административных правонарушениях	185

§4. Участники производства по делам об административных правонарушениях	197
§5. Применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях	214
§6. Стадии производства по делам об административных правонарушениях. Возбуждение дела об административном правонарушении	226
§7. Подведомственность дел об административных правонарушениях. Рассмотрение дел об административных правонарушениях	233
§8. Пересмотр постановлений по делам об административных правонарушениях	245
§9. Исполнение постановлений о применении административных взысканий	251
§10. Административная юстиция	258

Глава X. Адвокат и уголовное судопроизводство

§1. Адвокат как участник уголовного процесса	279
§2. Защита от необоснованного применения принудительных мер	300
§3. Адвокат в процессе досудебного производства	305
§4. Участие адвоката в суде первой инстанции	331
§5. Участие защитника на этапе апелляции и кассации	343
§6. Участие защитника в суде надзорной инстанции	351
§7. Участие защитника на этапе исполнения судебных решений	355
§8. Участие адвоката в ведении уголовных дел особой категории	367
§9. Представительство адвоката от имени потерпевшего или других участников процесса	375

Глава XI. Адвокат и третейское разбирательство

§1. Третейское разбирательство: понятие и правовые основы третейского разбирательства споров	383
§2. Адвокат в третейском разбирательстве	386
§3. Особенности принятия решения третейским судом. Исправления в решении третейского суда. Дополнительное решение	391

Глава XII. Адвокат и международный коммерческий арбитраж

§1. Международный коммерческий арбитраж: понятие, правовая природа, выполняемые функции	397
§2. Участие адвоката в международном коммерческом арбитраже	405
§3. Особенности основных регламентов по разрешению международных коммерческих споров	412
§4. Иные процедуры разрешения международных коммерческих споров	425

Глава XIII. Участие адвоката в иных производствах и сферах деятельности

§1. Конституционное правосудие в Республике Узбекистан: понятие и особенности	434
§2. Взаимодействие патентного поверенного с адвокатом	445

Приложение

Сводная библиография по адвокатуре за 2000–2006 гг.	471
--	-----

67.75(5У)

А 28

Адвокатская деятельность в Республике Узбекистан:
Учебник для студентов бакалавриата: В 2-х т. Т. 2 / Отв. ред.
М.Х. Рустамбаев, Л.Б. Хван: М-во юстиции Республики
Узбекистан, Ташк. гос. юрид. ин-т. – Ташкент:
KONSAUDITINFORM-NASHR, 2006. – 480 с.

ББК 67.75(5У)я73

Адвокатская деятельность в Республике Узбекистан

Учебник

В 2-х томах

Том второй

Редактор *Л.Б. Ходанович*
Компьютерная верстка *И.Б. Портенко*
Дизайнер *А.А. Шавалиев*

Подписано в печать 7.12.2006. Формат 60х90^{1/16}.
Гарнитура Times New Roman Cyr. Печать офсетная. Усл. печ. л. 30.
Тираж 500 экз. Договор 62/ИП.

Издательство «KONSAUDITINFORM-NASHR»,
700047, г. Ташкент, ул. Бухоро, 6.

Отпечатано ООО «ARNAPRINT».
700182, г. Ташкент, ул. Бойкаро, 41.
Заказ № 200.