

ПОЛНОМОЧИЯ ЗАЩИТНИКА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: ПРАВО ИЛИ ОБЯЗАННОСТЬ

СОЛОВЬЕВ СЕРГЕЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ,

адвокат, управляющий партнер бюро
города Москвы «СОСЛОВИЕ»,
член Совета Адвокатской палаты города Москвы

На необходимость высказаться по заявленной теме нас натолкнула публикация от 30 марта 2018 г. на сайте «Адвокатской газеты»¹, в которой один из адвокатов-защитников по уголовному делу выразил позицию, согласно которой, по его мнению, знакомиться с материалами уголовного дела — это право, а не обязанность защитника.

Надо отметить, что в описанном в публикации случае заявление защитника было в первую очередь обусловлено общим желанием адвокатов по данному уголовному делу добиться изменения меры пресечения своему подзащитному, однако, на наш взгляд, тактический ход, характеризующийся подменой существа защитительной деятельности в уголовном процессе, вряд ли может способствовать достижению позитивных целей для судьбы защищаемого лица, что, собственно, и подтвердило решение апелляционной инстанции Санкт-Петербургского городского суда, где указанный защитой довод о том, что ознакомление с материалами дела — это право, а не обязанность защитника, не нашел своей поддержки у представителей судебной власти.

Данная публикация в очередной раз обозначила давно существующую в профессиональной защитительной деятельности проблему, которая обусловлена неверным позиционированием адвокатом своей роли защитника в уголовном судопроизводстве, при котором диспозитивные права своего подзащитного в уголовном процессе воспринимаются им как свои собственные.

Возможно, такое профессиональное деформирование обусловлено сближением адвоката и подзащитного в ходе совместной деятельности по защите от предъявляемой государством уго-

ловно-правовой претензии. Неоднократно от адвокатов доводилось слышать объединяющие защитника и подзащитного в смысловом значении фразы, как то: «нам предъявили обвинение», «нас арестовали», «к нам приехали с обыском» и т.д.

Понимая и принимая подобное смешение в чувственном и внутреннем профессиональном обороте, полагаем, что оно абсолютно недопустимо при внешней профессиональной деятельности защитника в уголовном процессе.

Диспозитивные начала в формировании прав лица, привлекаемого к уголовной ответственности, обусловлены в первую очередь наличием именно у этого лица конкретного интереса в конечном результате по разрешению уголовно-правового конфликта. Возможность его достижения оформляется в уголовно-процессуальном законе через систему норм, в которых закрепляются основные права этого лица, которыми он может воспользоваться и от которых может отказаться. Адвокат, участвующий в деле в качестве его защитника, такого личного интереса лишен. Его полномочия, закрепленные в ст. 53 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее — УПК РФ), формируются исключительно через призму закрепления за ним, как за профессиональным участником уголовного судопроизводства, обеспечивающим посредством своей деятельности реализацию конституционного положения о гарантированности каждому права на квалифицированную юридическую помощь (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ), возможности честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законом способами (п. 11 ч. 1 ст. 53 УПК РФ, подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

Кроме этого, стоит отметить, что все полномочия защитника в уголовном процессе так или

¹ См.: Апелляция согласилась с тем, что защитник обязан знакомиться с материалами дела // Адвокатская газета. 30.03.2018. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/apellyatsiya-soglasilas-s-tem-chto-zashchitnik-obyazan-znakomitsya-s-materialami-dela/> (дата обращения: 09.04.2018).

иначе коррелируются с правами защищаемого лица, так как иное противоречило бы природе защитительной деятельности, однако совершенно очевидно: то, что для лица, привлекаемого к уголовной ответственности, является правом, для его защитника формирует целый комплекс активных действий, обязанностей, через которые только и возможно обеспечить для подзащитного реализацию его права.

Ярким примером этого можно назвать устоявшуюся позицию в правоприменительной практике Квалификационной комиссии и Совета Адвокатской палаты города Москвы относительно обязательной письменной фиксации адвокатом отказа подзащитного от реализации своего права на обжалование в апелляционном порядке приговора и иного решения, так или иначе разрешаемого при постановке приговора, включая решения суда по вопросу избрания меры пресечения, продления срока ее действия или изменения ее вида². Отсутствие такого письменного подтвержденного отказа подзащитного от апелляционного обжалования формирует обязанность защитника подготовить и подать в установленный срок и в установленной законом форме апелляционную жалобу на решение суда, которым суд не разделил позицию защитника и его подзащитного по рассматриваемому вопросу, а равно при наличии иных, предусмотренных законом оснований.

Таким образом, в системе процессуальных взаимоотношений со своим защитником диспозитивное право лица, привлекаемого к уголовной ответственности, на обжалование состоявшегося в отношении него судебного решения образует для адвоката обязанность по обжалованию в апелляционном порядке этого судебного акта.

Аналогичным образом формируется соотношение между диспозитивным правом подзащитного и безупречным поведением адвоката-защитника в Стандарте осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве (далее — Стандарт)³. Так, в соответствии с положениями п. 3 Стандарта право подзащитного на свидание с защитником наедине и конфиденциально обеспечивается обязанностью адвоката разъяснить подзащитному это право и принять

меры к проведению такого свидания, а равно к внесению в протокол следственного действия или судебного заседания заявлений о фактах нарушения этого права подзащитного.

Обязанность ознакомления защитника с протоколами процессуальных действий, проводимых с его участием, а равно обязанность адвоката знакомиться со всеми материалами дела и вещественными доказательствами в рамках выполнения требований ст. 217 УПК РФ, обусловлена через взаимосвязь с положениями подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», так как восприятие защитником необходимости ознакомления с материалами уголовного дела и вещественными доказательствами в рамках выполнения требований ст. 217 УПК РФ через призму диспозитивного начала не обеспечивает реализации положения отраслевого законодательства об адвокатуре в Российской Федерации честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя. Упоминание в п. 7 ч. 1 ст. 53 УПК РФ о праве защитника на ознакомление по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела закрепляет исключительно правомочие адвоката на сам факт подобного ознакомления, на его обязательность, реализуемую через закрепление за органом расследования обязанности предоставить обвиняемому и его защитнику для ознакомления все материалы уголовного дела в подшитом и пронумерованном виде (ч. 1 ст. 217 УПК РФ).

Используемая законодателем в п. 7 ч. 1 ст. 53 УПК РФ трактовка о праве защитника на ознакомление со всеми материалами дела ни в коем случае не устанавливает возможность защитника отказаться от реализации этого права, так как в противном случае конституционная гарантия на получение квалифицированной юридической помощи его подзащитным будет просто недостижима.

Надо отметить, что неверное понимание защитниками своих обязанностей в уголовном процессе и пассивная реализация своих полномочий, которая, будучи сформированной через необоснованное восприятие своих прав через диспозитивное начало, только усугубляет ситуацию и существенно чаще, чем нам всем хотелось бы, является причиной недостижения адвокатами позитивных результатов по своим делам, чаще, чем даже пресловутый обвинительный уклон в системе судебной власти.

² См., например: Вестник Адвокатской палаты города Москвы. 2012. № 1–3.

³ Стандарт осуществления адвокатом защиты в уголовном судопроизводстве: принят VIII Всероссийским съездом адвокатов 20 апреля 2017 г. URL: http://fparf.ru/documents/resheniya_komissii_po_etike_i_standartam/37436/ (дата обращения: 09.04.2018).

Отказ в признании этого обстоятельства, на наш взгляд, фактически свидетельствует о «страусиной позиции», которая не позволяет смотреть на ситуацию с разных сторон, а формируется исключительно через одностороннее и профессионально деформированное восприятие адвокатом своих полномочий в системе уголовной юстиции.

Неспособность адвоката наиболее эффективным образом защищать интересы доверителя неоднократно являлась и предметом рассмотрения и анализа Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ). Европейский суд последовательно отстаивает позицию, что государство не может нести ответственность за каждую ошибку адвоката, а равно за действия профессионального участника со стороны защиты. Эти взаимоотношения ЕСПЧ относит к разбирательству между доверителем и его защитником. Однако именно эффективность оказываемой помощи может и должна быть предметом внимания публичных органов власти, задействованных в отправлении уголовного судопроизводства, в рамках контроля за которой власти должны иметь реальные возможности «*принудить защитника исполнять свои обязанности*», в том числе путем замены защитника, даже пожертвовав сроками судебного разбирательства, для того чтобы обеспечить именно эффективный способ защиты привлекаемого к уголовной ответственности лица (см. дело *Artico v. Italy*)⁴.

Недостаточность времени для ознакомления защитника с делом, назначенного за 3 дня до рассмотрения дела по существу, явилась основанием для признания ЕСПЧ в деле «Дауд против Португалии» факта необеспечения эффективного правового представительства и нарушения в

связи с этим п. 3 ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод⁵.

Приведенные примеры, на наш взгляд, объективно свидетельствуют о том, что диспозитивные права подзащитного формируют для защитника по данному делу конкретные обязанности, направленные на обеспечение гарантий их реализации в отношении защищаемого лица.

Надо отметить, что вопрос о праве или обязанности по отношению к деятельности защитника в уголовном процессе уже поднимался на страницах адвокатской прессы применительно к дискуссии об обязательности участия защитника в судебных прениях, по завершении судебного разбирательства по делу⁶, которое, в контексте ст. 292 УПК РФ, рядом коллег тоже трактовалось как право, а не обязанность защитника.

Однако, как справедливо отметил Г.М. Резник в своем письменном мнении по этому вопросу, отказ адвоката от участия в прениях «означает невыполнение профессиональным защитником своей процессуальной функции, что неоднократно расценивалось Верховным Судом РФ как нарушение права обвиняемого на защиту и влекло отмену приговора»⁷.

Стоит ли говорить, что выполнение защитником своей профессиональной функции есть обязанность, а не право адвоката. Трансформация в понимании этой аксиомы, как нами наглядно продемонстрировано на конкретных примерах, не способствует достижению адвокатом-защитником позитивных результатов в своей профессиональной деятельности. ■

⁴ *Artico v. Italy*, 13 May 1980, Series A, no. 37. URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/artiko-protiv-italii-postanovlenie-evropejskogo-suda/> (дата обращения: 10.04.2018).

⁵ См.: Качалова О.В. Право на защиту в интерпретации ЕСПЧ // Уголовный процесс. 2015. № 1. С. 10–17.

⁶ См.: Резник Г.М. Прения сторон — обязательная часть судебного разбирательства // Новая адвокатская газета. 2013. № 23 (160). URL: <http://old.advgazeta.ru/arch/160/1218> (дата обращения: 10.04.2018).

⁷ Там же.