

ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

---

# ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

*Выпуск 7*

Под ред. д-ра юрид. наук Ю.К. Якимовича



ИЗДАТЕЛЬСТВО ТОМСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

2001

## НУЖЕН ЛИ ЗАЩИТНИК В СОВРЕМЕННОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ?

Ю.К. Якимович, О.В. Воронин

Проблемы процессуального положения защитника широко освещались как в советской, так и в современной российской процессуальной литературе<sup>1</sup>. Достаточное внимание данным вопросам было уделено и в наших работах<sup>2</sup>. Однако изменения, произошедшие в сфере правового регулирования общественных отношений, связанных с обеспечением права на защиту в последнее время, заставляют нас еще раз вернуться к этой теме. Предметом нашего анализа будет Постановление Конституционного суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П по делу о проверке конституционности положений части первой ст.47 и части второй ст. 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова.

Основными нормативно-правовыми актами, регулирующими процессуальное положение защитника как субъекта уголовно-процессуальной деятельности в рамках национального законодательства, являются действующий УПК РСФСР 1961 г. (ст.ст. 47-51) и в определенной мере Положение об адвокатуре РСФСР, утвержденное Законом РСФСР от 20.11.1980 г. Несмотря на то, что приведенные нормативно-правовые акты морально устарели, они, во-первых, являются действующими актами, а во-вторых, формируют единую концепцию такого процессуального института, как защита по уголовным делам. Нормы УПК однозначно определяют статус лиц, осуществляющих функцию защиты, их процессуальные права и обязанности, пределы защиты, начальный и конечный момент участия данных лиц в деле. Все это позволяет четко отграничивать функцию защиты от иных уголовно-процессуальных функций, в частности, от представительских функций, и, следовательно, разграничивать деятельность различных субъектов уголовного процесса.

---

<sup>1</sup> *Строгович М.С.* Процессуальное положение и процессуальные функции защитника // Защита по уголовным делам. М., 1948; *Гольдинер В.Д.* О некоторых особенностях метода советской уголовной защиты // Советское государство и право. 1962. № 6. С. 15; *Синайский Э.Д.* Основные вопросы защиты в уголовном процессе // Советское государство и право. 1961. № 5. С. 71; *Перлов И.Д.* Право на защиту. М., 1969. С. 27 и др.

<sup>2</sup> *Якимович Ю.К.* Некоторые аспекты участия защитника в уголовном процессе. Избранные статьи (1985-1996). Томск, 1997. С. 1.

Исходя из положений приведенных актов и уровня развития уголовно-процессуальной мысли, можно выделить два основных подхода к определению сущности защиты по уголовным делам. Первый подход обуславливал защиту наличием государственного обвинения: там, где нет обвинения, – нет защиты. Защита – это прямое следствие наличия обвинения. Второй подход гласил, что защита обусловлена не наличием обвинения, а наличием факта уголовного преследования конкретного лица<sup>1</sup>. Не вдаваясь в полемику относительно приведенных точек зрения, необходимо отметить тот факт, что и в первом, и во втором случаях момент осуществления функции защиты был четко определен. Таким моментом согласно ст.47 УПК РСФСР являются: в отношении обвиняемого – момент предъявления обвинения; в отношении подозреваемого – момент объявления ему протокола задержания или постановления об избрании в отношении него меры пресечения ареста. Подобное нормативное закрепление начального момента защиты является обоснованным, так как были определены процессуальные статусы всех участников производства, в том числе и субъектов защиты, к которым относятся подозреваемый, обвиняемый и их защитники. При этом одной из необходимых правовых предпосылок осуществления функции защиты при таком подходе является процессуальный акт признания участника уголовно-процессуального производства в качестве подозреваемого или обвиняемого (протокол задержания по подозрению в совершении преступления, постановление о привлечении в качестве обвиняемого и т.п.). Другими словами, формальный метод (основной метод регулирования процессуальных отношений) был полностью реализован, придавая указанным правоотношениям логическую завершенность и процессуальную точность.

Совсем иной подход в определении начального момента осуществления уголовно-процессуальной функции защиты был предложен Постановлением Конституционного суда РФ от 27.06.2000 г. № 11-П. Исходя из смысла данного постановления начальным моментом осуществления функции защиты считается не момент формального определения процессуального статуса лица, вовлеченного в орбиту уголовного судопроизводства (т.е. момент вынесения соответствующих процессуальных актов), а момент фактического ограничения его свободы компетентными органами: «... конституционное право пользоваться помощью адвоката (*защитника*) возникает у конкретного лица с того момента, когда ограничение его прав становится реальным». То есть начальным моментом осуществления функции защиты (моментом допуска защитника) является момент любого ограничения прав и свобод человека и гражданина в рамках уголовного процесса, независимо от процессуальных ста-

---

<sup>1</sup> Фаткуллин Ф.Н., Зиннатуллин З.З., Аврах Я.С. Обвинение и защита по уголовным делам. Казань, 1976. С.110; Шпилев В.П. Содержание и формы уголовного судопроизводства. Минск, 1974. С.56.

тусов последних. Такая правовая оценка, на наш взгляд, порождает массу вопросов как чисто процессуального, так и общеправового плана.

Безусловно, расширение возможностей оказания правовой помощи лицам, вовлекаемым в уголовный процесс, является прогрессивным шагом, и мы всячески поддерживаем данные тенденции, но необходимо соблюдать требования процессуальной дисциплины, а также учитывать реальный уровень развития современных общественных отношений в сфере уголовного судопроизводства. Одним из требований процессуальной дисциплины является четкое определение процессуальных статусов участников производств. Данное требование, к сожалению, не соблюдается в указанном постановлении (читай – не соблюдено требование процессуального формализма). В свою очередь это приводит к тому, что институт обеспечения права на защиту в предлагаемой трактовке превращается в благое пожелание, не подкрепленное практическим и законодательным механизмом реализации. Более того, данное постановление не решает проблему обеспечения права на защиту, а порождает массу иных проблем.

Во-первых, предложенный подход правового регулирования института обеспечения права на защиту полностью делает его наличие в современном уголовном процессе бессмысленным и лишним. Институт обеспечения права на защиту в новой трактовке окончательно и полностью сливается с институтом уголовно-процессуального представительства, в результате чего появляется новый, не известный современному российскому уголовному процессу институт оказания юридической помощи в рамках уголовного судопроизводства. Такой вывод мы основываем на толковании норм Конституции РФ, приведенном в настоящем постановлении Конституционного суда РФ. «Конституционное право на помощь адвоката (*защитника*)» возникает у лица, в отношении которого осуществляется «публичное уголовное преследование», подтверждаемое «актом о возбуждении в отношении данного лица уголовного дела, проведением в отношении него следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иными мерами, предпринимаемыми в целях его изобличения или свидетельствующими о наличии подозрений против него (в частности, разъяснением положений статьи 51 (часть 1) Конституции РФ)» (курсив наш. – Ю.Я., О.В.). Таким образом, право пользоваться услугами защитника может возникнуть помимо обвиняемого, подозреваемого, фактически задержанного<sup>1</sup> и у свидетеля, гражданского истца, ответчика (в случае их допроса). Следовательно, юридическую помощь им будет оказывать защитник (адвокат), а не представитель. Характер и содержание деятельности данного субъекта также должно измениться.

---

<sup>1</sup> Мы вполне можем говорить об этой новой процессуальной фигуре согласно приведенному постановлению Конституционного суда РФ.

Во-вторых, прямым следствием появления такого нового института в уголовном процессе, как оказание юридической помощи в рамках уголовного судопроизводства, является объединение понятий «адвокат» и «защитник». Понятие «адвокат» в данном постановлении используется как абсолютно идентичное по своему логическому содержанию понятию «защитник». Подобное положение вещей способно породить проблемы в определении круга лиц, могущих оказывать юридическую помощь в рамках уголовного процесса, т.к. данные правовые категории имеют совершенно разное содержание и относятся к разным сферам правового регулирования. Термин «адвокат» в большей степени относится к сфере судоустройства, в то время как термин «защитник» чисто уголовно-процессуальная категория, отличная от таких понятий, как «уголовно-процессуальный представитель»<sup>1</sup>, «представитель» в гражданско-правовом смысле. Необходимо также отметить тот факт, что исторически в российской дореволюционной и советской литературе всегда было принято различать эти понятия в отличие от зарубежной юридической мысли. Поэтому возникает закономерный вопрос о целесообразности такого слияния понятий применительно к современной российской действительности.

В-третьих, отмеченное постановление Конституционного суда РФ, неограниченно расширив круг субъектов защиты, не определило их процессуального статуса. Речь идет о доселе неизвестных российскому (советскому) уголовному процессу таких процессуальных фигурах, как лица, против которых «направлена обвинительная деятельность». По смыслу постановления это любые лица, вовлеченные в уголовно-процессуальное производство (например, свидетели). Такой вывод мы основываем на том, что вовлечение в уголовно-процессуальное производство неизбежно в определенной мере влечет за собой фактическое ограничение прав и свобод граждан. Следовательно, всем лицам, вовлеченным в уголовное судопроизводство, необходимо предоставить возможность пользоваться услугами защитника. В конечном счете, подобный подход может привести к фактической унификации процессуальных статусов в первую очередь таких субъектов уголовно-процессуальной деятельности, как подозреваемый и обвиняемый. В любом случае мы с большой степенью уверенности можем утверждать, что данный документ «размывает» существующее процессуальное положение подозреваемого. Следовательно, возникает реальная возможность злоупотреблений на практике.

В-четвертых, анализируемое постановление Конституционного суда РФ способно породить ряд практических проблем, связанных с обеспе-

---

<sup>1</sup> В юридической литературе высказывались мнения об идентичности понятий «уголовно-процессуальный представитель» и «адвокат», см., напр.: *Адаменко В.Д.* Советское уголовно-процессуальное представительство. Томск, 1978 и др. Мы считаем данные понятия различными в уголовно-процессуальном смысле.

чением права на защиту. Ст. 19 действующего УПК РСФСР гласит о том, что лицо, производящее дознание, следователь, прокурор и суд обязаны обеспечить возможность защищаться установленными законом средствами и способами, одним из которых является право пользоваться услугами защитника. Поэтому любое лицо, испытывающее на себе меры уголовно-процессуального принуждения, вправе потребовать предоставления ему помощи защитника (адвоката), а компетентные органы и должностные лица должны предоставить ему такую возможность. Любопытно посмотреть, как правоохранительные органы выйдут из создавшейся ситуации, не нарушая закона? Проблема усугубляется тем, что теперь таким правом может воспользоваться любой, попавший в орбиту уголовного процесса независимо от своего формального процессуального статуса. Способны ли правоохранительные органы обеспечить всех этих лиц защитниками? Нам кажется, что нет.

Мы остановились лишь на основных вопросах, возникающих в связи с выходом в свет постановления Конституционного суда РФ № 11-П. Практическое же значение обозначенных проблем заключается в том, что данный документ может стать лишь очередной декларацией, благим пожеланием. В свою очередь это может резко изменить отношение правоохранительных органов и практикующих юристов к постановлениям Конституционного суда РФ в негативную сторону. На практике будет происходить их элементарное игнорирование как несоответствующих фактическим и законодательным реалиям.

Безусловно, реформировать современное состояние уголовного процесса необходимо, но делать это нужно последовательно и логически согласованно. На наш взгляд, затронутая в данном постановлении проблема лежит в несколько иной плоскости.

Современный уголовный процесс исходит из того, что уголовное дело (уголовно-процессуальное производство) возбуждается не в отношении конкретного лица, а по признакам преступления. Вовлечение конкретного лица в уголовно-процессуальное производство на стадии возбуждения уголовного дела не порождает никаких правоотношений, в том числе и процессуальных, с этим лицом согласно действующему УПК РСФСР. «Российскому уголовному процессу ни теперь, ни прежде фигура лица, в отношении которого возбуждено уголовное дело, а также подследственного или лица, в отношении которого ведется следствие, неизвестна, есть только подозреваемый и обвиняемый, чьи процессуальные положения четко определены законом (ст.ст.46, 52)» - отмечал профессор В.М. Савицкий<sup>1</sup>. Поэтому принципиальное значение данного положения заключается в том, что возбуждение уголовного дела по факту и начало уголовного преследования конкретного лица разведены

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Под ред. Савицкого В.М. М., 1999. С. 174.

во времени и не совпадают по своему содержанию<sup>1</sup>. Именно такое построение современного уголовного процесса и породило проблему оказания юридической помощи лицам, фактически вовлеченным в уголовное судопроизводство, но не являющимся ни подозреваемыми, ни обвиняемыми. Авторы данного постановления пошли по пути создания единого статуса для этих лиц, тем самым фактически сделав бессмысленным существование таких процессуальных категорий, как «подозреваемый», «обвиняемый» и «защита по уголовным делам». Мы считаем, что данную проблему необходимо было решать не через изменение правового регулирования института обеспечения права на защиту, а путем преобразования стадии возбуждения уголовного дела, определения процессуального положения лиц – участников производства на данной стадии.

Что же касается нашего видения проблемы участия защитника в уголовном судопроизводстве, то мы выступаем за создание активной, процессуально самостоятельной фигуры защитника, появление которого в процессе обусловлено наличием производства в отношении конкретного лица. Причем процессуальный статус последнего должен быть четко определен, т.к. нельзя использовать уголовно-процессуальные средства защиты в отношении неопределенного субъекта.

---

<sup>1</sup> Там же