



Новости / Все новости / Блоги

В дополнение к Закону об адвокатуре и КПЭА

О Стандарте участия адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве



Евгений ТОНКОВ
член Совета АП Ленинградской области

08.01.2017 15:53

I. Политико-правовая часть

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» содержат исчерпывающий перечень профессиональных обязанностей адвоката по отношению к государству, адвокатскому сообществу и доверителям. В целях «поддержания профессиональной чести, развития традиций российской (присяжной) адвокатуры» Первым Всероссийским съездом адвокатов был принят Кодекс профессиональной этики адвоката (КПЭА), в котором предусмотрены обязательные для каждого адвоката правила «корпоративной дисциплины и профессиональной этики», «основанные на нравственных критериях и традициях адвокатуры, на международных стандартах и правилах адвокатской профессии, а также основания и порядок привлечения адвоката к ответственности». Этика и нравственность в КПЭА рассматриваются в широком значении терминов, включают не только представления о добре и зле, но и комплекс профессиональных обязанностей, вмененных адвокату.

Некоторое время назад у руководителей нескольких адвокатских образований сформировалась идея о необходимости принять еще один нормативно-правовой акт, ужесточающий требования к адвокатской деятельности дополнительными обязанностями и запретами. По состоянию на 25 ноября 2016 г. на сайте Федеральной палаты адвокатов (ФПА) были размещены три проекта «*Стандарта участия адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве*»: первый подготовлен рабочей группой Комиссии по этике и стандартам ФПА (новая редакция), второй – вице-президентами ФПА Г. К. Шаровым и Н. Д. Рогачёвым, третий – президентом АП Костромской области Н. Б. Жаровым, одобрен Советом АП Костромской области.

При принятии нового нормативного акта в любом разумном сообществе принято выяснять, в чьих конкретно интересах вводится дополнительное к уже существующему нормирование. На вопрос *cui prodest (лат. – кому выгодно)* введение дополнительных требований к адвокату, с трибуны научно-практической конференции «Адвокатура. Государство. Общество» (9 декабря 2016 г.) в нескольких интерпретациях прозвучал только один релевантный ответ: это требование Министерства юстиции, которое адвокатскому сообществу выгодно исполнить, чтобы Министерство не навязало свои (надо полагать – более жесткие) условия адвокатской деятельности. В обоснование целей принятия нового нормативного акта, несоответствующих с уже реализованными (старыми) целями КПЭА, звучало желание подготовиться к так называемой адвокатской монополии и стремление улучшить (еще больше) качество адвокатских услуг.

Если бы я вырос в далекой сибирской деревне в 1817 г. и не учился в университете, то понял бы так, что *барин* (в данном случае Минюст) предложил придумать нам самим новые правила, как сечь друг друга розгами аккуратно, а если ему эти правила не понравятся, то он придумает что-то страшное, почти смертельное. Но поскольку я – семидесятипятилетний адвокат, закончивший все юридические вузы СССР, РФ и многих других государств, имеющий полуторавековой опыт государственных и корпоративных потрясений, то к угрозам отношусь с рациональной позиции: нам действительно нужно немедленно, на очередном съезде ФПА исполнить требование угрожающего субъекта или есть другие варианты развития правовой ситуации.

Из теории и практики уголовного права известны обязательные критерии угрозы. Как минимум это *реальность / действительность* (угроза уже должна возникнуть, не быть мнимой, объективироваться вовне) и *осуществимость* (место и время, обстановка, состояние угрожающего позволяют реализовать умысел). Угрозы Минюста навязать

Новости

НОВОСТИ

Психология в адвокатской практике

Москва 17.01.2017

Пресс-служба ФПА РФ

Психолог Лариса Скабелина в ходе вебинара ФПА РФ рассказала, как адвокатам избежать профессиональной деформации

КЭС готовит новые разъяснения

Москва 17.01.2017

Пресс-служба ФПА РФ

В среду, 18 января, в зале Совета ФПА РФ состоится очередное заседание Комиссии ФПА РФ по этике и стандартам

Острые вопросы квалификации мошенничества

Москва 17.01.2017

Пресс-служба ФПА РФ

Профессор Павел Яни на вебинаре ФПА РФ рассказал о проблематике квалификации хищений и мошенничеств в различных формах

адвокатам усложняющие их деятельность правовые нормы суть *мнимые угрозы*. Согласитесь, что у адвокатов по уголовным делам, которым оперативники, следователи и судьи постоянно чем-то угрожают, с годами формируется профессиональный иммунитет от страха. Дополнительные профессиональные обязанности и ограничение адвокатских прав помимо нашей воли могут быть установлены только на уровне законодательного акта, поскольку наши фундаментальные права в текстовом аспекте производны от Конституции РФ, УПК РФ и Закона об адвокатуре.

Говоря об адвокатской монополии, следует обратить внимание на несколько аспектов:

1. Вероятность ее наступления для цивилистов становится все менее реалистичной.
2. Для адвокатов уголовно-процессуальной специализации она давно действует.
3. Попытка подготовить ее обоснование руками адвокатского сообщества есть переложение на наши плечи труда законодательных и исполнительных органов власти.
4. Никто доказательно не представил и не обосновал механизм функционирования адвокатской монополии в современном российском правовом порядке.
5. В этом футуристическом проекте вряд ли обнаружатся конкурентные преимущества для тружеников уголовной юриспруденции.

Только социалистические романтики могут считать, что адвокатская монополия в авторитарном государстве есть благо. Более того, при гипотетическом введении адвокатской монополии как раз в уголовно-процессуальную сферу юридических услуг перетекут юристы, не способные к цивилистике, поскольку при поверхностном взгляде уголовное право и процесс видятся более простыми, нежели гражданские или административные отрасли права.

Тезисы о том, что введением еще одного нормативного акта мы улучшим (повысим, углубим и т.п.) качество адвокатских услуг и откроем гражданам лучший доступ к правосудию в уголовно-процессуальной сфере, не основаны на знании действительности. Кроме адвокатов, на качество правового порядка в значительной степени оказывают влияние дознаватели, следователи, судьи, прокуроры, оперативные уполномоченные, судебные приставы и многие другие менеджеры правового поля.

Еще одно важное наблюдение: инициатива введения (принятия на себя) дополнительных обязанностей исходит не от рядовых адвокатов, а от «начальствующего состава». Вряд ли кулуарное решение такой серьезной задачи пойдет на пользу российской адвокатуре в условиях нарастающего произвола со стороны правоохранительных органов и кристаллизации судебного обвинительного уклона. Адвокаты «в поле» вынуждены противостоять настолько самодовольной и агрессивной среде правоприменителей, что невольно приходится готовиться к худшему – к реинкарнации сталинизма в облегченной форме и «ГУЛАГА с гаджетами».

Поскольку российская адвокатура все полтора века являлась демократическим сообществом компетентных профессионалов, то вводить для 75 387 адвокатов невнятные дополнительные обязательства по отношению к государству (не балующему нас) и клиентам (не всегда дружественным) нельзя только голосованием президентов палат. Рядовые адвокаты вправе участвовать в определении своей профессиональной судьбы – выбирать им «дополнительные розги» или ограничиться тем сложившимся правовым порядком, который существует более 13 лет.

В КПЭА уже есть удачная формулировка: «В тех случаях, когда вопросы профессиональной этики адвоката не урегулированы законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре или настоящим Кодексом, адвокат обязан соблюдать сложившиеся в адвокатуре обычаи и традиции, соответствующие общим принципам нравственности в обществе» (ч. 3 ст. 4). Перфекционизм – увлекательная парадигма, но адвокаты не могут себе позволить быть большими ангелами, чем остальные юристы. Взгляните на «принципы нравственности» оперуполномоченных, «липующих» рапорты и справки для уголовных дел, беспричинно и безнаказанно избивающих людей. Обратите внимание на нравственность судей при безоговорочном исполнении воли следователей об избрании арестов и их продлении. Оцените уровень нравственности прокуроров, отвечающих на наши фактурные и мотивированные жалобы словесным штампом в один абзац. И т.д.

Попытка адвокатов быть более благородными, чем оперативные сотрудники силовых ведомств и следователи СК, хорошо бы выглядела в мушкетерском коллективе старой доброй Франции, но не в вурдалакской среде уголовного судопроизводства XXI в. Внедряемая публичной властью идея «начни совершенствование правового порядка с самого себя» не нова, она заявлена, чтобы отвлекать от борьбы с реальным злом, исходящим от наших процессуальных оппонентов: с доходящей до гротеска вседозволенностью, юридическим нигилизмом, нежеланием содержательно работать по существу адвокатских обращений и т. п.

Поскольку новые обязанности связаны с затратами сил (подчас – сверхсил) и времени, то

адвокаты, «ходящие по земле», вправе принять участие в обсуждении своей профессиональной судьбы. Необходимо обсудить целесообразность принятия Стандартов на всех отчетных конференциях адвокатских образований субъектов Федерации до съезда адвокатов, на котором и предлагается принять на себя новые «социалистические обязательства». Следует также опубликовать для всеобщей осведомленности персональную информацию о голосовании на съезде: руководители каких адвокатских палат поддержали принятие новых обязанностей для доверивших им право голоса адвокатов. Уверен, что занятая по этому вопросу позиция окажет влияние на последующие выборы руководителей адвокатских образований.

На конференциях с расширенным участием практикующих в уголовно-процессуальной сфере адвокатов придется честно разобраться в онтологических основах принятия нового нормативного акта, увеличивающего их обязанности и ограничивающего без того невеликие права. Очевидно, что Стандарты нужны надзирающему Министерству юстиции, действующему заодно с СК, прокуратурой и другими силовыми ведомствами, – они могут существенно усложнить профессиональную деятельность адвокатов в условиях нарастающего волонтаризма со стороны правоохранительных органов и судов.

Нельзя не отметить повышение корпоративной солидарности внутри СК, МВД, прокуратуры, Суда, позволяющей этим государственным институтам защищать своих сотрудников от адвокатских жалоб, не отдавать провинившихся «на заклятие» даже в случае явных материальных и процессуальных нарушений. Адвокатам приходится все это терпеть и по мере возможностей объяснять клиентам, почему на недобросовестных сотрудников правоохранительных органов и судей уже нет никакой управы в своем отечестве. Обязанность совершенствовать качество профессиональной деятельности наивно сводить к ритуальному соблюдению адвокатами процессуальных мантр, малую часть которых предлагаю рассмотреть подробнее.

II. Юридино-техническая часть

Стандарт 1.

В первом проекте можно насчитать 125 новых обязательств и ограничений. Вот некоторые из них:

а) в случае, если доверитель заключает соглашение в пользу подзащитного, не являющегося стороной соглашения, *«адвокат должен... удостовериться, что оно подписывается доверителем исходя из очевидной выгоды и пользы для подзащитного»* (ч. 2 ст. 2). Союз «и» в нормативных актах означает, что должны быть удовлетворены оба условия: как *«очевидная выгода»*, так и *«польза»*. Адвокату теперь надо будет приложить специальные усилия и потратить время на то, чтобы, во-первых, разобраться в соотношении феноменов *«очевидная выгода»* и *«польза»* применительно к потенциальному клиенту. Не забывая при этом о перманентном конфликте «очевидных» и «скрытых» выгод. Не буду затруднять восприятие Стандартов подробностями семантического анализа этих экономических категорий, скажу только, что не все экономисты придерживаются единой точки зрения. Во-вторых, придется письменно зафиксировать результаты своего *«удостоверения»*, иначе как же доказать квалификационной комиссии, что *«адвокат удостоверился»*.

Наверное, придется опрашивать родственников и знакомых. В случае, если мать (отец) заключает соглашение в интересах сына (дочери), адвокату можно найти и опросить школьных учителей, взяв на всякий случай письменные объяснения – не было ли у родителей с ребенком конфликтов и не действуют ли они теперь вопреки *«очевидной выгоде»* и *«пользе»* ребенка. А вот при заключении соглашения в интересах супругов без опросов соседей не обойтись: может быть, жена, приглашая адвоката в помощь мужу, затеяла что-нибудь *«невыгодное»* и *«бесполезное»* для него. Если же просто друзья захотели помочь попавшему в беду человеку или дальние родственники проявили заботу, то придется провести целое расследование, – а вдруг они не для *«очевидной выгоды»* и *«пользы»* потенциального клиента действуют;

б) *«с момента вступления в дело защитник обязан в разумный срок уведомить о своем участии в деле иных защитников подзащитного»* (ч. 4 ст. 1). С этим требованием на первый взгляд все понятно: если предшествующие адвокаты действовали по назначению, то нужно выпросить у следователя их телефоны и фамилии, найти в справочниках их адреса и выслать заказным почтовым отправлением уведомление о своем участии. Разумный срок, надо полагать, три рабочих дня. Или десять календарных дней. Или месяц. Вот здесь уже адвоката поджидает нарушение – он неправильно определил *«разумный срок»*. Полезно вспомнить о том, что очередь на почте обычно небольшая по утрам, а заказные письма дешевле, чем ценные с описью вложения. А что делать добросовестному адвокату, если следователь окажется несговорчивым (а таких все больше) и не сообщит искомые сведения об адвокатах, а сам клиент их не всегда помнит. Придется ждать стадии ознакомления со всеми материалами уголовного дела, найти ордера всех трех (семи, двенадцати) адвокатов и все-таки исполнить требования Стандарта – *«уведомить о своем участии в деле иных защитников подзащитного»*. Вот только зачем?

И еще одна скрытая «засада»: Стандарт не содержит ответа на вопрос – обязан ли

адвокат «уведомить о своем участии в деле иных защитников подзащитного», которые вновь прибывают в дело. При расширительном толковании этой обязанности адвокат обязан уведомить каждого вновь вступившего в дело адвоката о своем участии в деле. Но тогда следует строже определить порядок механизма выяснения сведений о ранее участвовавших и вновь прибывающих адвокатах. Хочется надеяться, что органы, ведающие наказаниями адвокатов, не соблюдающих требования Стандарта, займут позицию ограничительного толкования этой новой адвокатской обязанности;

в) «адвокат обязан... получить письменное согласие подзащитного на получение им юридической помощи по соглашению, заключенному адвокатом с третьим лицом» (ч. 2 ст. 2). Вполне разумное положение, давно существующее в принципе, но без требования текстуализации согласия. При следственных действиях с новым адвокатом следователь спрашивает согласие подзащитного и записывает его ответ. Но вот что дальше по тексту Стандарта: «Совершение подзащитным действий, свидетельствующих о фактическом исполнении условий соглашения, с которым он ознакомлен (например, участие в следственных и процессуальных действиях с помощью адвоката), также может быть расценено как одобрение им соглашения. В то же время это не освобождает адвоката от обязанности последующего получения письменного согласия подзащитного».

Вот она, желанная для карающего правовая неопределенность обязанностей адвоката! Из текста следует, что контролирующий орган может расценить процессуальное действие как «одобрение соглашения», но все равно автору Стандарта недостаточно согласия подзащитного, удостоверенного следователем. Стандарт в любом случае обязывает адвоката к дополнительным действиям, а именно – чтобы адвокат обязал своего клиента написать еще одну бумажку. Для чего? Наверное, чтобы адвокату «жизнь медом не казалась». Многим скоро вспомнится служба в Вооруженных Силах СССР, где в целях воспитания новобранцев сержанты, старшины и лейтенанты (с молчаливого согласия полковников и генералов) придумывали иррациональные и издевательские упражнения с целью сломить гордыню и приучить к армейской дисциплине;

г) «Принимая поручение на защиту по назначению, адвокат должен убедиться, что участвующий в деле защитник по соглашению либо по назначению заблаговременно и надлежащим образом уведомлен о дате и времени следственных, процессуальных действий либо о судебном заседании, в котором ему надлежит принимать участие...» (ч. 3 ст. 3). Все понимаем трудность вопроса, связанного с приглашением нового защитника по назначению при уже существующем защитнике. Но мы исходим из добросовестности каждого адвоката. И допускаем недобросовестность следователя. Вот главный вопрос: каким способом адвокат может убедиться в том, что следователь совершил / не совершил предписанные законом действия, если следователь не обязан сообщать об этом адвокату? Автор Стандарта пишет «адвокат должен убедиться», но если адвокат не смог это сделать по причине отсутствия механизма тотального контроля действий следователя на этой стадии («заблаговременно и надлежащим образом»), то адвокат, получается, не выполнил должное, не «убедился». Снова виноват адвокат;

д) «Защитник должен принять меры к выяснению версии стороны обвинения относительно предполагаемого преступления» (ч. 2 ст. 5). Мы все продолжаем учиться и я предлагаю коллегам вспомнить норму УПК РФ, которая регламентирует механизм выяснения «версии стороны обвинения относительно предполагаемого преступления». Автор Стандарта умышленно ставит нас в понятийный и процессуальный тупик. Он явно подталкивает адвоката к трансцендентальным методам, поскольку говорит о таком феномене, который невозможно «выяснить» процессуально. «Версия» – это не постановление о привлечении в качестве обвиняемого, не обвинительное заключение, и даже не обвинительный акт. Вполне возможно, мыслимая «версия» проявлена в документах о продлении срока расследования и ходатайствах о продлении меры пресечения. Но адвокату не всегда удастся ее адекватно уяснить даже для себя и, тем более, разъяснить не всегда компетентному в процессуальных хитросплетениях клиенту. Расскажите «неразумным адвокатам», у кого и каким способом они обязаны выяснить «версию стороны обвинения относительно предполагаемого преступления». И самое главное, – как адвокат сможет доказать проверяющему, что он «принял меры к выяснению версии...»;

е) Феномен «версии стороны обвинения» неслучайно оказался в Стандарте. В связи с «версией» у адвоката возникает объем обязанностей, выполнение которых заставляет совершенствовать не только практические, но и теоретические знания академического уровня. В ст. 5, 6, 7, 8 Стандарт дополнительно к «версии стороны обвинения» вводит несколько взаимосвязанных и малопонятных экзистенциальных терминов, два из которых вероятно заимствованы из военных учебников времен Второй мировой войны: «смысл», «содержание», «модель объяснения доказательств», «модель опровержения доказательств», «средства доказывания избранной позиции», «способы доказывания избранной позиции», «позиция защиты», «наиболее эффективная позиция стороны защиты», «наиболее эффективная процессуальная позиция», «консолидированная позиция», «процессуальная позиция стороны обвинения», «линия поведения», «наиболее эффективная линия поведения», «тактика защиты», «надлежащая тактика защиты», «стратегия защиты». Теперь без изучения с подзащитным общевоинского устава соотношение тактики и стратегии окажется весьма спорным, адвокату всегда можно будет вменить то, что он обсудил только стратегию, а про тактику забыл. Или наоборот. Но в любом случае адвокат не сможет исполнить требования

Стандарта *perfecto*и должен будет претерпеть ответственность.

Если бы текст Стандарта содержался в монографическом исследовании про приемлемые средства и способы, смыслы и содержание, приемы и методы, то мы бы обогатились полезными знаниями. Но это же нормативный акт, это императивные предписания, которые адвокат **должен** исполнить под страхом наказания. Стандарт ставит адвоката в непредсказуемую зависимость от качества речемыслительных способностей клиента, обязывая погружаться в сферы знаний, далекие от уголовно-процессуальных конструкций.

Многим нравятся герменевтические исследования правовой реальности. Особенно прагматический дискурс и постнеклассическая методология. Однако семиотические пути адвокатских интерпретаций фактов могут вступить в диссонанс с уровнем правопонимания клиента, игнорирующего академические знания. Согласитесь, умные слова полезны, если они используются по назначению. Приходится сомневаться в том, что наше осознание *смысла* как «сущности феномена в темпоральном аспекте» совпадет с пониманиями *смысла*, сформировавшимися у каждого из наших подзащитных. И дело тут не в адвокатском снобизме. Мы знаем, что категория *смысла* вплетена в индивидуальную нормативную систему субъекта и зависит от многих *смыслообразующих* факторов. Адвокат не живет (подчас «блатной») жизнью своего клиента, он только оказывает юридическую помощь в течение определенного времени. Как правило, к нам обращаются уже сформировавшиеся люди. Зачем Стандарт обязывает каждого адвоката тратить силы и время на обучение клиента основам философии права, и дополнительно – на выработку феноменологически единого понятийного аппарата. Эдак вскоре нас заставят делать немислимый выбор между эпистемологией и гносеологией. А если вдруг доверитель (например, обвиняемый по ст. 105 или ст. 228.1 УК РФ) окажется неспособен к философско-правовому мышлению, не сможет дифференцировать смысл и содержание, средства и способы, тактику и стратегию, эпистемологию и гносеологию. Следует ли из этого, что адвокат не выполнил требования Стандарта?

Не слишком ли многого требует от адвоката Стандарт, особенно если адвокат работает по назначению, а государство не хочет ему своевременно производить оплату;

ж) Почему адвокату вменено в обязанность в случае прекращения оказания юридической помощи до момента прекращения судопроизводства *«передать находящиеся у него документы, необходимые для продолжения защиты, подзащитному либо вновь вступившему в дело защитнику, оформив соответствующий передаточный акт»* (ч. 4 ст. 9)? Материалы, входящие в состав адвокатского производства по делу, принадлежат адвокату (ч. 9 ст. 6 КПЭА), в случае споров и дисциплинарного производства эти материалы станут доказательствами его добросовестных действий;

з) *«В случае, если защитник намерен принимать участие в заседании суда апелляционной инстанции, он обязан указать об этом в тексте апелляционной жалобы»* (ч. 2 ст. 12). А как действовать адвокату, если он *«намерен принимать участие»*, но не может знать, что у него будет в занятости через полгода в тот утренний час, о котором ему в предшествующий разбирательству поздний вечер позвонит на мобильный телефон секретарь и скажет, что завтра у вас заседание в 10.00. Но вот именно на это утро у адвоката месяц назад назначено другое заседание. Адвокат невольно становится нарушителем. Может, не придумывать эту странную обязанность, которой в УПК РФ нет;

и) *«При оказании юридической помощи по соглашению, по условиям которого участие защитника в суде апелляционной инстанции при рассмотрении жалобы (представления) на приговор (иное судебное решение, затрагивающее права и интересы подзащитного) не предусмотрено, защитник обязан заблаговременно, в письменной форме уведомить об этом суд апелляционной инстанции»* (ч. 3 ст. 12). В настоящее время действует устоявшаяся норма: нет соглашения на апелляционную инстанцию – нет участия в ней. Стандарт предлагает внести в нее правовую неопределенность, формирующую виктимность даже у добросовестного адвоката. Представьте, что с клиентом достигнута предварительная договоренность на работу во второй инстанции, но вот накануне предполагаемого судебного заседания вместо заключения соглашения на стадию апелляции доверитель сообщает, что он не верит в правосудие, утратил интерес к делу. Адвокат и в этом случае становится нарушителем Стандарта, ведь он не предупредил суд о своем неучастии. А вот вторая сторона коварной нормы: адвокат предупредил суд о своем неучастии (*«заблаговременно, в письменной форме»*), но клиент просил, умолял, заключил соглашение, оплатил деньги... До чего же стыдно должно быть адвокату, – он обманул суд, написал, что не явится, а сам пришел как нежданный муж из командировки... Разве такая норма предложена в интересах адвоката, а не судей?

к) Стандарты предписывают нескольким защитникам *согласовывать и распределять их обязанности* (ч. 17 ст. 8). Очевидно, что такое щепетильное действие придется оформлять протоколом, а иначе как же доказать, что требования Стандарта исполнены. Остается только собрать воедино нескольких квалифицированных адвокатов (не каждый клиент может позволить такую роскошь) и *распределить их обязанности*. Те, кто участвовал в групповых делах (где разочарованный в правосудии обеспеченный и настойчивый человек пытается оживить справедливость через смену адвокатов), понимают, какие тонкие струны могут здесь натягиваться...

Но возникает и несколько формальных вопросов: 1) обязательно ли для *согласования и распределения обязанностей* собираться вместе; 2) в какой период времени нужно *согласовать и распределить обязанности*; 3) как часто можно и должно изменять *распределение*; 4) что делать исполнителю адвокату, если кто-то из других адвокатов не хочет участвовать в *согласовании и распределении*, предпочитая общаться только с подзащитным; 5) кому и в какой форме в случае наступления обстоятельств пункта 4 необходимо написать рапорт (донос).

А вот три самых важных вопроса: 1) будут ли виноваты в неисполнении Стандарта все адвокаты, не пожелавшие *согласовывать и распределять обязанности*; 2) какое примерное наказание их ожидает; 3) могут ли за такое нарушение Стандарта лишиться адвокатского статуса.

Стандарт 2

а) «*После оформления ордера адвокат должен незамедлительно уведомить об этом дознавателя, следователя или суд, в чьем производстве находится дело в отношении обвиняемого (подозреваемого), которого адвокату поручено защищать*» (ч. 2 ст. 2). Но зачем так спешить помогать стороне обвинения и суду, действующему на стороне обвинения? А как же тактика, стратегия *etc*? Существует мнение, что в интересах клиента иногда не следует торопиться с информированием следователя о вступлении нового адвоката в дело;

б) Часть 4 ст. 3 при наличии у подзащитного нескольких защитников предписывает не только согласовывать правовую позицию и тактику защиты, но и «*обеспечивать закрепление за одним из адвокатов функций ответственного координатора защиты*». Практика показывает, что иерархия адвокатов не всегда на пользу клиенту, но вот этот Стандарт требует назначить «начальника», в противном случае, у адвокатов появится нарушение, причем у всех (см. выше комментарий «к» Стандарта 1);

в) «*При осуществлении защиты адвокат не должен умышленно вводить в заблуждение дознавателя, следователя и суд*» (ч. 7 ст. 3). «*Не должен умышленно вводить в заблуждение дознавателя, следователя и суд*» равно «*Должен не вводить в заблуждение*» всех этих лиц. Не вводить в заблуждение – значит не обманывать, не искажать факты, а рассказывать о действиях клиента правду. Но, *pardon*, а разве адвокаты уже не обязаны всеми силами и средствами навязывать стороне обвинения и суду правовую позицию, которую просит реализовывать доверитель (см. выше: «*модель обвинения доказательств*», «*модель опровержения доказательств*», «*средства доказывания избранной позиции*», «*способы доказывания избранной позиции*», «*позиция защиты*», «*наиболее эффективная позиция стороны защиты*», «*наиболее эффективная процессуальная позиция*», «*консолидированная позиция*», «*процессуальная позиция стороны обвинения*», «*линия поведения*», «*наиболее эффективная линия поведения*», «*тактика защиты*», «*надлежащая тактика защиты*», «*стратегия защиты*»).

После принятия Стандарта уже не сможет существовать какая-либо позиция, которая в том или ином виде «*вводит в заблуждение дознавателя, следователя и суд*». То есть нельзя будет отстаивать версию клиента, который говорит неправду. Поскольку обозначенный в Стандарте новый (по сравнению с действующим УПК РФ) подход запрещает следование позиции подзащитного, говорящего неправду. Скромно (без деталей) обращу внимание автора Стандарта на то, что УК РФ и УПК РФ не запрещают обвиняемому говорить неправду, а правила профессии обязывают адвоката следовать позиции подзащитного (см., например, п. 2 ч. 1 ст. 9; ч. 7 ст. 10 КПЭА). Можно сделать предварительный вывод о том, что Стандарт (вопреки УПК РФ и КПЭА) имплицитно обязывает адвоката склонять подзащитного к признательным показаниям, чем ставит крест на адвокатской тайне и доверии к адвокату. Защитник теперь под страхом наказания должен будет всю «правду-матку» доложить «*дознавателю, следователю и суду*». Во всяком случае, это положение именно так могут прочесть наши клиенты, увидев в нем призыв к доносительству.

Новые провокативные обязательства не способствуют престижу адвокатуры и доверию к ней со стороны находящихся в затруднительном положении людей, поскольку Стандарт прямо призывает адвоката быть доверительным со стороной обвинения. Сделанное в Стандарте предложение претендует на *новый правовой принцип*, согласно которому адвокату вменяют в обязанность не клиента защищать, а следователю (& Co .) помогать.

Стандарт 3

По многим позициям является вариантом Стандарта 1, например,

а) ч. 3 ст. 4 вменяет адвокату в обязанность выявлять «*условие очевидной выгоды и пользы*» соглашения, заключаемого в пользу третьего лица: «*Адвокат вправе заключить соглашение на защиту с третьим лицом (соглашение в пользу подзащитного) лишь при условии очевидной выгоды и пользы этого соглашения для подзащитного*»;

б) Императивное требование письменного согласия на защиту, даже в случае совместного участия в следственных действиях: «*Адвокат обязан при первой возможности получить*

письменное одобрение подзащитным такого соглашения. Эта обязанность адвоката сохраняется даже в том случае, когда подзащитным после ознакомления с упомянутым соглашением совершены действия, свидетельствующие об одобрении им соглашения (например, участие в следственных или иных процессуальных действиях с участием указанного в соглашении защитника);

в) Передача адвокатского производства подзащитному либо новому адвокату (ч. 6 ст. 6): «В случае, если до момента прекращения уголовного судопроизводства в отношении его подзащитного адвокат прекратил свое участие в уголовном деле в качестве защитника, он обязан в разумный срок передать имеющиеся у него и необходимые для продолжения защиты документы своему подзащитному либо вновь вступившему в дело защитнику по передаточному акту»;

г) Адвокат становится заложником желаний клиента пообщаться с умным и образованным человеком, скоротать время, побороть скуку. Адвокатам придется ходить в СИЗО чаще, очереди станут еще больше (ч. 2 ст. 8): «Адвокат обязан удовлетворить просьбу подзащитного о свидании с ним, если подзащитный содержится в изоляторе временного содержания, в следственном изоляторе, находится под наблюдением командования воинской части или под домашним арестом, за исключением случаев, когда подзащитный злоупотребляет своим правом на свидания с защитником (например, когда подзащитный неоднократно просит о свидании с защитником для обсуждения не имеющих отношения к уголовному делу вопросов или исключительно в целях поддержания через адвоката постоянной связи со своими родственниками)».

Стандарт обязывает адвоката являться к подзащитному по каждому вызову, в противном случае – готовить обоснование неисполнения требования Стандарта. Поди докажи, что подзащитный злоупотребляет своим правом, если оно у него действительно есть, и он считает, что его проблемы важнее остальных и что у адвоката только один клиент – он.

Если в действующей практике именно подзащитный должен обосновать необходимость дополнительных посещений адвокатом СИЗО, то теперь обязанность обоснований неприхода в изолятор перекадывается на адвоката. На первый взгляд – пустяк, но в какую «головную боль» (время, силы, средства) для каждого адвоката немотивированная затея может вскоре превратиться. Следует принять во внимание, что посещение СИЗО занимает 1–2 дня (запись в очередь, простаивание в очереди и т. п.), – это в случае, если доверитель содержится в одном с адвокатом населенном пункте, если листок со списком очереди никто не подменил, если в этот день очередь дошла до адвоката и т.д. А вот если СИЗО находится в другом городе, то следует добавить материальные, временные и прочие расходы на дорогу.

д) Опасная для адвокатов тенденция превращения права в обязанность ярко продемонстрирована в ст. 10, 11, 12, 13, 15 Стандарта, где осуществляется интерпретация предусмотренных ст. 53 УПК РФ прав защитника весьма новым для доктрины толкования права способом. Вначале приводится цитата из законодательного акта, гарантирующего определенный объем действий адвоката в качестве его права. А затем в следующем предложении автор Стандарта изменяет норму Закона и конституирует ПРАВО как безусловную ОБЯЗАННОСТЬ адвоката. Теоретики и анархизма, и сталинизма, и постмодернизма вскоре, обнявшись, прослезятся: **ваше право отныне является вашей обязанностью**. Если российские адвокаты хотят надолго стать объектом для язвительных шуток профессионалов и дилетантов, надо скорее принимать Стандарт.

Например, ч. 1 ст. 10 ссылается на норму закона: «В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 53 УПК РФ защитник вправе присутствовать при предъявлении обвинения своему подзащитному». А вот следующее предложение (ч. 2 ст. 11), в котором принципиально изменяется смысл и содержание УПК РФ: «Присутствие адвоката при предъявлении подзащитному обвинения в ходе предварительного следствия является обязательным».

Еще пример: ч. 1 ст. 11 Стандарта ссылается на норму закона: «В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 53 УПК РФ защитник вправе участвовать в допросе подозреваемого, обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с участием подозреваемого, обвиняемого либо по его ходатайству или ходатайству самого защитника». А следующим предложением Стандарт изменяет закон («Адвокат не должен отказываться от осуществления соответствующего права и обязан участвовать...»), объявляя права адвоката его обязанностями.

Снова в ст. 12 Стандарта: шаг 1 содержит ссылку на норму Закона: «В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 53 УПК РФ защитник вправе знакомиться с...». А шаг 2 принципиально изменяет смысл и содержание УПК РФ: «Адвокат не вправе уклониться от осуществления этого права ...».

Следующая ст. 13 в ч. 1 Стандарта сначала говорит о том, что «В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 53 УПК РФ защитник вправе...», а затем в ч. 2 уже принципиально изменяет смысл и содержание УПК РФ: «Адвокат не может отказаться от права на ...».

И еще раз: ч. 1 ст. 15 Стандарта содержит ссылку на норму Закона: «В соответствии с

пунктом 9 части 1 статьи 53 УПК РФ защитник вправе ...». А в ч. 2 Стандарт грубо изменяет Закон на реверсивное правило: «Адвокат не должен отказываться от осуществления соответствующего права и обязан ...».

Любого юридического образования достаточно для понимания того, что УПК РФ принят Государственной Думой, одобрен Советом Федерации, подписан Президентом и даже при единогласном голосовании президентов адвокатских палат не может быть изменен Съездом адвокатов.

III. Психоделическая часть

После ознакомления с проектами Стандарта возникает закономерный вопрос: поскольку эти «заковыристые» и местами даже противозаконные нормы задуманы явно не в пользу адвокатов, то кто является бенефициаром их принятия. Адвокаты вправе знать: какие группы населения получат морально-нравственную и финансово-экономическую выгоду от введения и действия Стандарта.

Настораживает обозначенная в Стандарте тенденция к расширен

ТЕМА: Стандарты

ТЕГИ: Евгений Тонков, Стандарт участия адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве

КОММЕНТАРИИ