

РЕЦЕНЗИЯ

на курсовую работу по Адвокатура России
на тему Отказ от защитника в уголовном процессе

выполненную студентом ___ курса ___ формы обучения ___ группы

Садыков Т. Р.
(Ф.И.О.)

1. Все требования предъявляемые к написанию курсовой работы выполнены (план, введение, содержание, заключение, список использованной литературы) да, нет
2. Тема курсовой работы раскрыта (полностью, частично, нет)
3. Использование научной литературы при выполнении курсовой работы (2, 3, 4, 5)
4. Использование эмпирического материала при написании курсовой работы (2, 3, 4, 5)
5. Наличие собственных выводов, предложений, точек зрения и их аргументация (2, 3, 4, 5)
6. Стиль и уровень грамотности выполнения курсовой работы (2, 3, 4, 5)
7. Качество оформления курсовой работы (2, 3, 4, 5)
8. Основные вопросы, выносимые на защиту курсовой работы, или замечания, требующие дополнительной письменной переработки да, нет

9. Оригинальность текста в системе «Антиплагиат-ВУЗ» составила

Шире раскрыть отдельные
вопросы

Курсовая работа допущена к защите « 30 » 03 2019

Преподаватель [подпись] Косов А. В.
подпись Ф.И.О.

Курсовая работа защищена на оценку 4 (хор.)
« 30 » 03 2019

Преподаватель [подпись] Косов А. В.
подпись Ф.И.О.

НЕГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ОРГАНИЗАЦИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
“РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА”

Курсовая работа

По предмету Адвокатура России

на тему: Отказ от защитника в Уголовном процессе

Выполнил:

Студент 4 курса обучения

заочного отделения

юридического факультета

Садыков Т.Р.

Научный руководитель:

К.ю.н. А.В. Косов

Москва 2019

Оглавление

Введение	3
1. Конституционное право на защиту и его регламентация в уголовном процессуальном законодательстве	6
2. Процессуальное положение защитника и особенности собирания им доказательств	11
3. Особенности допуска в качестве защитника родственников и иных лиц (платных адвокатов)	24
Заключение	27
Список литературы	30

Введение

Не только в мире естественном, но и в мире социальном существуют и действуют определенные закономерности. Следует также вспомнить, что социальные системы (это категория, широко применяемая ныне в современных общественных науках и пришедшая из методологии системного подхода) характеризуется очень четкими, строгими закономерностями. Причем, говоря о современных проблемах социального развития, не имеется в виду прибегать к привычным в прошлом постулатам, связанных с так называемым историческим материализмом. Речь идет о том, что как бы то не было, организация и функционирование гражданского общества неизбежно подчиняются определенным нормам, правилам, и отступление от них приводят к негативным для общества последствиям. Имеется в виду, что, если посмотреть на современное общество, социум как систему в том виде глобального общественного организма планеты или общества, представленного какой-то страной, отдельным государством, то окажется, что модель общества, соответствующего современным научным представлениям, всегда включает такие категории как «гражданское общество» (категория еще известная из работ Гегеля, в частности, «Философия права»); «собственность» и, наконец, «правовое государство». О правовом государстве в последнее время говорят все чаще и чаще, хотя надо сразу признать, что указанные в Конституции нормы о том, что Российская Федерация – правовое государство, скорее являются не констатацией определенного состояния, а скорее того, что наша страна идет по пути формирования или строительства такого вида государства.

Государство как инструмент, механизм защиты прав и свобод человека и представляет государство правовое. А правовое государство, как известно из теории о разделении властей, - это государство, где совершенно четко разделены и отдельно функционируют законодательные, исполнительные и

судебные ветви власти. Независимая судебная власть, которая реализует различные виды судопроизводства.

Уголовное право и судопроизводство - это воплощение публичного в праве, когда государство, государственные органы имеют притязания к какому-то субъекту, личности по поводу совершения им преступления.

Совершенно естественно, что наибольшую угрозу для прав гражданина представляет ситуация, когда речь идет об уголовном судопроизводстве, когда государство предъявляет свои претензии к гражданину по поводу совершения преступления, привлечения его к уголовной ответственности. Совершенно ясно, что преступление – наиболее грубое нарушение закона, оно предусмотрено уголовным законом. Но здесь же следует иметь в виду следующее важное обстоятельство. При оценке различных отраслей права ныне, как и в прошлом на особое место ставят уголовное право, уголовное судопроизводство, уголовный процесс. Хотя это принципиально не верно. Об иерархии отраслей права сложно говорить, но они, несомненно, могут быть расположены по степени значимости. Представляется неоспоримым, что на первое место должно быть помещено гражданское право уже потому, что в сферу гражданских правоотношений каждый гражданин попадает с момента рождения. В нашей Конституции говорится о том, что люди обладают правами от рождения. В сфере же действия уголовного права люди оказываются только в случаях исключительных, которые можно назвать эксцессами, имеются в виду преступления. Далеко не каждый может оказаться потерпевшим или обвиняемым, подсудимым и т.д.

Нельзя забывать, что когда хотя речь идет о преступлении и об уголовном судопроизводстве, - это зона наибольшей угрозы для прав человека, потому что разрешение гражданско-правового спора может повлечь такие последствия как ущерб для имущественного положения, последствиями же совершения преступления является уголовное наказание, человек может просто попасть в тюрьму, а может быть приговорен к другим суровым видам наказания вплоть до смертной казни. И, конечно, здесь

проблемы защиты прав человека оказываются весьма острыми, потому и гарантии, которые предусматривает для личности уголовное судопроизводство, должны быть более надежными.

Объектом работы является осуществление защиты в судопроизводстве. Предметом исследования является защита в уголовном судопроизводстве России.

Целью работы является выявить проблемы в осуществлении защиты в уголовном судопроизводстве России.

Для достижения указанной цели необходимо решить следующие задачи:

1. исследовать правовой статус адвоката – защитника в уголовном процессе;
2. проанализировать осуществление защиты в уголовном судопроизводстве в странах СНГ;
3. выявить проблемы по осуществлению защиты в уголовном судопроизводстве и методы их решения.

Для написания работы использованы следующие методы обработки информации: анализ, причинно-следственной связи, синтеза, специально-юридический метод.

Работа состоит из введения, трех параграфов, заключения.

1. Конституционное право на защиту и его регламентация в уголовном процессуальном законодательстве

Правовое государство предполагает не только закрепление демократических прав и свобод человека и гражданина, но и наличие механизма их обеспечения, гарантированности. Права и свободы оцениваются по реальным гарантиям.

Статья 45 Конституции РФ устанавливает: «Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом».

Государство обязано создавать активные правовые механизмы устранения любых нарушений, допущенных его органами и должностными лицами при осуществлении уголовного судопроизводства, гарантировать приоритет прав и свобод человека и гражданина.

Понятием «гарантии» охватывается вся совокупность объективных и субъективных факторов, которые направлены на реализацию и защиту прав и свобод, на устранение возможных причин и препятствий их неполного или ненадлежащего осуществления и защиту прав от нарушений. Представители теории права, как правило, под юридическими гарантиями понимают условия и средства, обеспечивающие фактическую реализацию и всестороннюю охрану прав и свобод всех и каждого. Аналогичную позицию занимают те ученые, которые понимают под юридическими гарантиями правовые средства и способы, с помощью которых в обществе обеспечивается гражданам реализация прав и свобод¹.

Совокупность всех прав обвиняемого, позволяющих ему защищаться от предъявленного обвинения выступает одной из важнейших гарантий

¹ Кирланов Т.Г. Гарантии защиты основных прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве России // Справочно-правовая система «Консультант+» (дата обращения 25.11.2010).

принятия по делу законного и обоснованного решения. Придавая большое значение уголовно-процессуальному праву, следует подчеркнуть его взаимосвязь с конституционным правом, поскольку закрепленные в Конституции РФ принципы государственного и общественного устройства, прав, свобод и обязанностей граждан находят свое отражение и во многом определяют принципы уголовного процесса.²

Право участников процесса на защиту подтверждается положениями Конституции РФ, в том числе и о роли общепризнанных принципов и норм международного права в области прав человека. В соответствии с ч. 1 ст. 17 Конституции РФ в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией.

Среди международных актов, где зафиксированы права человека, которое государство, подписавшее такой акт, должно обеспечить, следует прежде всего назвать Всеобщую декларацию прав человека 1948 г. Положения Декларации, провозгласившей целый комплекс прав человека в качестве естественных и неотъемлемых, составляют ядро тех общепризнанных принципов и норм международного права, о которых идет речь в ст. 17 Конституции РФ. Центральное место в системе международно-правовых актов занимает принятый в 1966 г. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966г., где закреплены многие права и свободы граждан, в том числе вовлеченных в орбиту уголовного судопроизводства. В связи с вступлением России в Совет Европы правовое значение для нас приобрела и Европейская конвенция о защите прав и основных свобод, принятая в 1950 г. и ратифицированная Государственной Думой в феврале 1998 г. О Конвенции необходимо сказать особо, поскольку права, зафиксированные в Конвенции, подлежат защите не только в

² Францифоров Ю.В. Право обвиняемого на защиту в уголовном судопроизводстве // Юрист. 1999. № 4. С. 54.

российских судах, но и в Европейском суде по правам человека, который расположен в г. Страсбурге (Франция). Поэтому после ратификации Россией Конвенции российские граждане получили право подавать жалобы в Европейский суд на нарушение своих прав, предусмотренных Конвенцией, и этим правом они стали достаточно активно пользоваться. Право на подачу жалобы в Европейский суд возникает после того, как гражданин исчерпал внутринациональные средства правовой защиты, т.е. после того, как в результате обращения во все предусмотренные законом судебные инстанции он не смог защитить принадлежащее ему право и добиться справедливости.³

14 июля 2004 г. П. совместно с адвокатом обратились с жалобой в Европейский Суд по правам человека, в которой среди других нарушений прав П. указывалось на необоснованность отказа в допросе свидетелей по алиби осужденного.

Постановлением от 13 июля 2006 г. Европейский Суд признал, что имело место нарушение подп. «d» параграфа 3 ст. 6 в соединении с параграфом 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Как указано в постановлении Европейского Суда, в течении предварительного следствия адвокат заявителя ходатайствовал о вызове свидетелей Р. и Х. для их допроса, однако их не допросили.

Согласно п. 2 ч. 4 ст. 413 УПК РФ установленное Европейским судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом РФ уголовного дела является основанием для возобновления производства по делу ввиду новых обстоятельств, а состоявшиеся по делу судебные решения подлежат отмене на основании ч. 5 ст. 415 УПК РФ с передачей дела на новое судебное разбирательство.⁴

Право на судебную защиту и справедливое судебное разбирательство включает в себя следующие элементы общего характера.

³ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учеб. / под ред. Лупинской П.А. М., 2004. С. 61.

⁴ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2. С. 21.

1. Обеспечение доступа к правосудию в любом случае, когда имеется спор относительно гражданских прав и обязанностей или когда гражданину предъявлено уголовное обвинение.

2. Наличие развитой судебной системы, установленной законом, при обеспечении независимости судей. Право на рассмотрение дела судом, созданным на основании закона, понимается как право на рассмотрение дела тем судом, к подсудности которого оно относится. Образование судов, не предусмотренных законом, запрещается.

3. Необходимость рассмотрения дела в разумный срок (без неоправданной задержки).

4. Беспристрастность суда.

5. Гласность судебного разбирательства за исключением случаев предусмотренных законом.

Уголовно-процессуальными гарантиями права обвиняемого на защиту служит прежде всего система принципов уголовного процесса (презумпция невиновности, состязательность и равноправие сторон и др.), корреспондирующие правам обвиняемого (его защитника, законного представителя) обязанности суда, прокурора, следователя, лица, производящего дознание, а также предусмотренные УПК порядок и основания исполнения таких обязанностей. Так, обвиняемый вправе иметь защитника. Соответственно этому на следователя, суд, возложена обязанность назначить обвиняемому защитника, если он об этом ходатайствует. Обвиняемый имеет право возбуждать ходатайства. Соответственно этому праву в УПК определены основания, порядок, при наличии (с соблюдением) которых должно быть рассмотрено (следователем, судом) ходатайство обвиняемого, в том числе – требование выносить письменное мотивированное решение при отказе в удовлетворении ходатайства обвиняемого.

Важная гарантия права обвиняемого на защиту – обязанность названных выше государственных органов разъяснить обвиняемому каждое из предоставленных ему прав (ст. 58 УПК).

Право обвиняемого на защиту не может быть обеспечено с помощью одних лишь уголовно-процессуальных средств. Достигается это взаимодействием многих факторов, в числе которых и высокий профессионализм судей, прокуроров, следователей.

Обеспечение права обвиняемому на защиту важно и необходимо не только для личности (для самого обвиняемого, его близких), но также и для общества, государства, поскольку наличие и соблюдение названного права – условие того, чтобы общество, государство были ограждены от преступных посягательств путем изобличения и наказания действительно виновных в их совершении.⁵

Приобретая процессуальный статус обвиняемого, лицо приобретает целый комплекс процессуальных правомочий, позволяющих ему защищать свои права и отстаивать законные интересы. Эти права могут быть реализованы обвиняемым в течение всего производства по делу. С другой стороны, приобретение обвиняемым соответствующего процессуального статуса дает возможным применение в отношении него мер пресечения и иных мер процессуально-принудительного характера.

В состав права обвиняемого на защиту включен ряд других прав: право обвиняемого иметь достаточное время и возможность для подготовке к защите, совокупность процессуальных прав, обеспечивающих возможность обвиняемого знать, в чем он обвиняется, участвовать в доказывании, иметь доступ к процессуальной информации, владение которой обеспечивает эффективную защиту, возражать против обвинения и отказаться от дачи показаний, пользоваться помощью защитника, в том числе и бесплатно,

⁵ Уголовный процесс. учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. Гуценко К.Ф. М., 1999. С. 96.

защищаться любыми средствами и способами, не противоречащими уголовно-процессуальному закону и др.⁶

2. Процессуальное положение защитника и особенности собирания им доказательств

Адвокат-защитник – лицо, осуществляющее в установленном законом порядке защиту прав и интересов обвиняемого и оказывающее ему юридическую помощь при производстве по уголовному делу.

Юридическая наука понятию защитника дает более полное определение: защитник – лицо, осуществляющее в установленном законом порядке защиту прав и законных интересов обвиняемого, подозреваемого путем выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого и обвиняемого, смягчающих их ответственность, освобождающих от уголовной ответственности, оказания обвиняемому, подозреваемому необходимой юридической помощи. Часть 2 ст. 49 УПК РФ содержит норму, определяющую, что в качестве защитников допускаются адвокаты.

Термин «адвокат» происходит от латинского слова «advocare» - призывать на помощь. Под определением «адвокат» (лат. Advocatus) всегда понимался юрист, оказывающий профессиональную правовую помощь посредством консультаций, защиты обвиняемого на суде и т.д.⁷

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатом является лицо, получившее в установленном названным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность.

Согласно ст. ст. 9 и 15 названного закона статус адвоката в Российской Федерации вправе приобрести лицо, которое имеет высшее юридическое образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию

⁶ Уголовный процесс: учеб. / под ред. Качалов В.И., Качалова О.В. М., 2006. С. 113.

⁷ Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре, нормативно-методические материалы. М., 2006. С. 16.

образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности. Указанное лицо также должно иметь стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо пройти стажировку в любом из адвокатских образований в срок от одного года до двух лет. В стаж работы по юридической специальности включается, например, работа в качестве помощника адвоката. При этом помощниками адвоката могут быть лица, имеющие не только высшее, но и незаконченное высшее или среднее юридическое образование. Однако при исчислении стажа работы, необходимой для получения статуса адвоката, согласно ст. 27 Закона будет учитываться только работа помощника адвоката с высшим юридическим образованием.⁸

Решение о присвоении статуса адвоката принимает квалификационная комиссия при адвокатской палате субъекта Российской Федерации после сдачи лицом, претендующим на приобретение статуса адвоката, квалификационного экзамена. О присвоении претенденту статуса адвоката квалификационная комиссия уведомляет территориальный орган юстиции, который вносит сведения об адвокате в региональный реестр и выдает адвокату соответствующее удостоверение.

Адвокат может быть членом одного из предусмотренных законом адвокатских образований, которыми являются: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация.

От правильного решения вопроса о процессуальном положении адвоката зависит то, насколько реально будет осуществляться право обвиняемого на защиту или, иначе, насколько эффективно и грамотно будет действовать защитник, наделенный законом определенным комплексом прав и обязанностей.

Для определения правового статуса адвоката следует выявить все составляющие его элементы. Это необходимо для того, чтобы иметь ясное

⁸ Комментарий к Уголовно процессуальному кодексу РФ (постатейный). М., 2006. С. 77.

представление о степени возможного влияния адвоката на те или иные процессы в обществе и государстве. В ряде статей гл. 3 Федерального закона об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации закреплены элементы статуса адвоката. К ним относятся ст. 9 «Приобретение статуса адвоката», ст. 12 «Присвоение статуса адвоката», ст.17 «Прекращение статуса адвоката». Отмеченные и некоторые другие положения Закона позволили А.Г. Кучерене сгруппировать элементы статуса адвоката. Он считает, что статус адвоката включает в себя следующие элементы: 1. порядок и основания приобретения статуса адвоката; 2. права и обязанности адвоката; 3. порядок и основания приостановления и прекращения статуса адвоката; 4. гарантии независимости адвоката; 5. ответственность адвоката.⁹

По мнению Бессарабова статус современного российского адвоката включает в себя следующие элементы: 1. полномочия адвоката (права, обязанности и способы их реализации); 2. гарантии независимости адвоката; 3. гарантии неприкосновенности адвоката; 4. ответственность адвоката.

А отмеченные А.Г. Кучереной порядок и основания приобретения статуса адвоката, а также порядок и основания его приостановления и прекращения несомненно, играют важную роль. Но представляется, что эта роль в определенной мере является вспомогательной, а точнее процедурной.¹⁰

Рассмотрим данные элементы статуса адвоката подробнее.

Адвокат-защитник – самостоятельный субъект процесса. Он не зависит от незаконных и необоснованных притязаний обвиняемого. Отрицание обвиняемым предъявленного обвинения не порождает обязанность защитника доказывать его невиновность, если защитник считает, что такая позиция явно противоречит обстоятельствам дела, установленным при полном, всестороннем, объективном их исследовании. Однако в этой

⁹ Кучерена А.Г. Адвокатура: учеб. М., 2004. С. 199.

¹⁰ Бессарабов В. Правовой статус адвокатов в России и в странах – участницах СНГ// Уголовное право. 2007. № 1. С. 116.

ситуации адвокат не вправе признать вину обвиняемого доказанной. Грубым нарушением закона, функций защитника явилось бы выявление защитником обстоятельств, изобличающих обвиняемого или отягчающих его ответственность.

Адвокат действует не вместо обвиняемого, а наряду с ним. Защитник должен согласовывать с обвиняемым как свою позицию, так и намерение использовать то или другое право (возбудить ходатайство и т.п.). При недостижении согласования позиций защитник разъясняет обвиняемому право отказаться от данного защитника и пригласить другого.

Адвокат вправе с момента допущения к делу: иметь свидания с обвиняемым наедине без ограничения их количества и продолжительности; присутствовать при предъявлении обвинения, участвовать в допросе обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с их участием; знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, с протоколами следственных действий, произведенных с участием обвиняемого или самого защитника, с документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться обвиняемому, с материалами направленными в суд в подтверждение законности и обоснованности применения к ним соответственно задержания либо заключения под стражу в качестве меры пресечения и продления срока задержания под стражей, а по окончании дознания или предварительного следствия – со всеми материалами дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме; представить доказательства; заявлять ходатайства; участвовать при рассмотрении судьей жалоб на задержание, арест, продление срока ареста; участвовать в судебном разбирательстве в суде первой инстанции, а также в заседании суда, рассматривающего дело в кассационном порядке; заявлять отводы; приносить жалобы на действия и решения лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда; использовать любые другие средства и способы защиты, не противоречащие закону.

Защитник обязан использовать в соответствии со своей функцией все указанные в законе средства и способы защиты, активно защищать права и законные интересы обвиняемого.

Адвокат-защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам защищаемого им обвиняемого.

В кассационных жалобах осужденные Гурьев, Конев, Урузбеков и их адвокаты просили об отмене приговора с направлением дела на новое судебное рассмотрение, ссылаясь на нарушение процессуального законодательства.

В ходе судебного следствия были исследованы протоколы допросов подозреваемого Конева, протокол проверки показаний Конева на месте. Данные следственные действия проведены с участием адвоката Табуевой, которая одновременно защищала и интересы обвиняемого Гурьева. Ввиду существенных противоречий в интересах Гурьева и Конева постановлением следователя защитник Табуева отведена от участия в уголовном деле. Между тем Табуевой вновь была поручена защита интересов обоих обвиняемых на предварительном слушании, а интересов Гурьева – и в суде. Таким образом, адвокат, ранее защищавшая Конева, несмотря на то, что его интересы противоречили интересам другого обвиняемого – Гурьева, стала осуществлять защиту последнего.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 72 УПК РФ защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам защищаемого им подозреваемого, обвиняемого.

Таким образом, приговор отменен, дело направлено на новое рассмотрение в тот же суд со стадии предварительного слушания.¹¹

¹¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 9. С. 27.

Адвокат не вправе разглашать данные предварительного расследования, ставшие ему известными в связи с осуществлением защиты, если он был об этом заранее предупрежден в порядке, установленном ст. 161 УПК РФ. За разглашение данных предварительного расследования защитник несет ответственность в соответствии со ст. 310 Уголовного кодекса Российской Федерации. Эта важнейшая обязанность адвоката требует особого внимания. Адвокат обязан строго соблюдать адвокатскую тайну, которую составляют само обращение к адвокату, а также любые иные сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своим клиентам. В связи с этим защитник не подлежит вызову и допросу в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или ее оказанием.¹²

Для надлежащего осуществления своей деятельности адвокату необходима независимость от лиц и органов, в производстве которых находится порученное ему дело, а также от других властных структур и должностных лиц.

Право на независимость – одна из ключевых характеристик профессии адвоката. В ее основе должны лежать нравственная свобода, высокий уровень общей и правовой культуры, большой профессиональный опыт.¹³

Закон об адвокатской деятельности и адвокатуре запрещает любое вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую адвокатом или адвокатским образованием в соответствии с законодательством, либо какое бы то ни было препятствование указанной деятельности.

В статье 18 Закона не раскрывается конкретное содержание понятий «вмешательство» и «препятствование». Они носят оценочный характер. Поэтому анализ действий или бездействия какого-либо лица по отношению к деятельности адвокатов должен осуществляться применительно к конкретной ситуации исходя из последствий, которые могут наступить у

¹² Кондрусов Э.В. Защитник. Понятие, его процессуальное положение, допуск защитника к участию в деле, обязательное участие защитника // Российский судья. 2007. № 3. С. 31.

¹³ Адвокатура и государство / под ред. Стецовского Ю.И. М., 2007. С. 272.

адвоката или его доверителя в связи с указанными действиями (бездействием). Вмешательство в адвокатскую деятельность означает самовольное, без согласия адвоката и его доверителя, участие в отношениях, связанных с оказанием юридической помощи. Препятствованием адвокатской деятельности будут признаваться действия (бездействие) лица, направленные на создание каких-либо помех, задерживающих или ограничивающих указанную деятельность.¹⁴

Неправомерное вмешательство в адвокатскую деятельность или препятствование указанной деятельности могут быть пресечены с помощью обжалования адвокатом действия или бездействия соответствующего лица в судебном или административном порядке.

Юридически значимая деятельность адвоката не может основываться только на его энтузиазме и желании оказывать квалифицированную юридическую помощь доверителю, она должна подкрепляться еще и юридической ответственностью за неисполнение либо ненадлежащее исполнение им своих обязанностей. И это закономерно: ведь институт ответственности имеет большое значение, поскольку гарантирует надлежащее выполнение адвокатом своих обязанностей, располагая разнообразным и эффективным набором правовых средств воздействия на участников правовых отношений.¹⁵

Общепризнано, что адвокат может быть субъектом гражданско-правовой, административно-правовой, уголовно-правовой и дисциплинарной ответственности. По мнению В.Л. Кудрявцева адвокат также является субъектом конституционно-правовой ответственности в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения конституционной обязанности по оказанию доверителю квалифицированной юридической помощи. Государство возложило на адвоката конституционную обязанность по

¹⁴ Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре, нормативно-методические материалы. М., 2006. С. 106.

¹⁵ Федорова В.Г. Понятие юридической ответственности и ее регулятивно-охранительная природа // Государство и право. 2007. № 9. С. 87.

оказанию квалифицированной юридической помощи каждому желающему (ст. 48 Конституции РФ, ч.1 ст. 1 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»).

Квалифицированный характер юридической помощи предполагает следующие признаки:

- соответствие деятельности по оказанию юридической помощи закону;
- соразмерность действий по оказанию юридической помощи обстоятельствам дела и нормам права;

- своевременность действий по оказанию юридической помощи (т.е. оказание необходимой в конкретной ситуации юридической помощи).

Ответственность адвоката в конституционном плане предполагает, что она регулируется не нормами конституционного права, где обычно нет прямого изложения санкций, а нормами иного отраслевого законодательства, регулирующего статус адвоката, т.е. Законом об адвокатуре. Санкцией за неисполнение либо ненадлежащее исполнение адвокатом своей конституционной обязанности по оказанию квалифицированной юридической помощи служит прекращение статуса адвоката, а именно прекращение им возможности выполнять данную конституционную обязанность.¹⁶

Добросовестно исполняя свою функцию, своевременно реализуя свои права и исполняя свои обязанности, защитник содействует этим постановлению законного и обоснованного приговора, решению задач уголовного процесса и правосудия, укреплению законности, построению правового государства.

Правовая регламентация деятельности адвоката-защитника по собираанию доказательств

Одним из направлений совершенствования уголовного процесса является расширение начал состязательности и равноправия сторон, в основу

¹⁶ Кудрявцев В.Л. Юридическая ответственность адвоката (защитника) за неисполнение либо ненадлежащее исполнение конституционной обязанности по оказанию квалифицированной юридической помощи // Адвокат. 2008. № 2. С. 15.

которых в первую очередь должны быть положены четкое разграничение между сторонами обязанностей по собиранию и представлению доказательств, определение конкретных полномочий по осуществлению предоставленных сторонам прав и гарантий их реализации.

Принцип состязательности и равноправия сторон, предусмотренный ст. 15 УПК РФ, частично нашел отражение в законодательно закрепленном праве адвоката собирать доказательства.

Закон (ст.73 УПК РФ) определяет круг обстоятельств, подлежащих доказыванию (предмет доказывания по уголовному делу):

- событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления);

- виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы;

- обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого;

- характер и размер вреда, причиненного преступлением;

- обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния;

- обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание (ст.61 и 63 УК РФ);

- обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания.

Подлежат выявлению также обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

В качестве доказательств УПК предусматривает: 1. показания подозреваемого, обвиняемого; 2. показания потерпевшего, свидетеля; 3. заключение и показания эксперта; 4. вещественные доказательства; 5. протоколы следственных и судебных действий; 6. иные документы.

Недопустимыми доказательствами, в соответствии со ст. 75 УПК, считаются те, которые получены с нарушением требований настоящего Кодекса. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не

могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия»¹⁷ от 31 октября 1995 г. Указал, что доказательства должны признаваться полученными с нарушениями закона, если при их собирании и закреплении были нарушены гарантированные Конституцией права человека и гражданина или установленный уголовно-процессуальным законодательством порядок их собирания и закрепления, а так же если собирание и закрепление доказательств осуществлено ненадлежащим лицом или органом либо в результате действий, не предусмотренных процессуальными нормами. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ №1 от 5 марта 2004 г. «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса РФ»¹⁸ указано, что, решая вопрос о том, является ли доказательство по уголовному делу недопустимым по основаниям, указанным в п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, суд должен в каждом случае выяснить, в чем конкретно выразилось допущенное нарушение.

На основании п. 2 ч. 1 ст. 53 и ч. 3 ст. 86 УПК РФ, адвокат вправе самостоятельно собирать доказательства путем:

1. получения предметов, документов и иных сведений;
2. опроса лиц с их согласия;
3. истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставить запрашиваемые документы или их копии.

Следует отметить, что в указанных нормах прямо говорится о собирании адвокатом именно доказательств по делу. Таким образом, при производстве по уголовному делу адвокат наделен полномочиями напрямую

¹⁷ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 12. С. 35.

¹⁸ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 4. С. 16.

участвовать в доказывании, которое заключается в первую очередь в собирании доказательств, предусмотренных ч. 1 ст. 73 УПК РФ.

Однако реализация данного права адвоката на досудебных стадиях происходит опосредовано – через субъектов уголовного судопроизводства, на которых согласно ч. 1 ст. 86 УПК РФ возлагается обязанность собирать доказательства путем производства следственных и иных процессуальных действий (следователя, дознавателя, прокурора). Адвокат в данном перечне отсутствует.

Предметы и документы предоставленные адвокатом официально приобретают статус вещественного доказательства в материалах уголовного дела только после вынесения следователем постановления об их приобщении в качестве таковых. Ходатайство о приобщении к материалам дела предмета или документа должно содержать подробные объяснения относительно того, где и при каких условиях были получены данные материалы.

Кроме того, право оформлять протоколы всех следственных действий на стадии предварительного следствия, рассматриваемые УПК РФ в качестве доказательств по уголовному делу, предоставлено исключительно следователю.

Таким образом, законодатель в ч. 3 ст. 86 УПК РФ определяет, что именно является доказательствами, которые вправе собирать и представлять адвокат, однако в перечне доказательств по уголовному делу (ч. 2 ст. 74) отсутствует пункт, позволяющий признавать представленные адвокатом доказательства в качестве таковых.¹⁹

На основании вышеизложенного Фомин М.А. предполагает целесообразным внесение в ст. 74 УПК РФ дополнения относительно того, что перечисленные в ч. 3 ст. 86 Кодекса доказательства, полученные адвокатом, рассматриваются наравне с доказательствами, которые собраны

¹⁹ Осьмаков М.А. О некоторых проблемах адвокатского расследования // Российский следователь. 2007. № 9. С. 8.

по уголовному делу органом уголовного преследования. При этом приобщение указанных сведений к материалам уголовного дела следует осуществлять посредством не заявления соответствующего ходатайства, а письменного уведомления адвоката о предоставлении в распоряжение следователя или прокурора перечня собранных доказательств по делу. При этом следователь и прокурор должны наделяться не правом, а обязанностью приобщать предоставленные адвокатом доказательства к материалам уголовного дела и только после этого производить их проверку и оценку на предмет подтверждения или опровержения, как того требует ст. 87 УПК РФ.²⁰

Адвокат получил реальную возможность опрашивать лиц (с их согласия), предположительно владеющих информацией, относящейся к делу, по которому адвокат оказывает юридическую помощь. Такой опрос может совершаться в письменной форме, с тем чтобы в последующем можно было предъявить этот «опросный лист» в суд или иной орган, например, с ходатайством о допросе этого лица. Однако при использовании на практике данного полномочия адвокату необходимо быть достаточно осмотрительным, чтобы не оказаться в последующем в роли свидетеля или иного лица, процессуальное положение которого устраняет его как адвоката.²¹

Адвокат вправе, представляя права и законные интересы своих доверителей, запрашивать и собирать иным способом справки, характеристики и иные документы и сведения, необходимые для оказания юридической помощи. При этом круг собираемых сведений не ограничен. Органы государственной власти и местного самоуправления, а также общественные объединения и иные организации, куда обращается адвокат,

²⁰ Фомин М.А. Допустимость доказательств, собранных защитником // Уголовный процесс. 2008. № 2. С. 32.

²¹ Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре, нормативно-методические материалы. М., 2006. С. 39.

обязаны выдавать ему запрошенные документы или их заверенные сведения. Что касается других форм сбора информации, то в Законе они не оговорены, а, значит предполагается, что, если такая процедура не противоречит Закону, то всякая полученная адвокатом информация, всякое сведение должны быть приняты тем органом, для которого они собраны. Раньше право запрашивать справки и иные документы на практике имело «урезанный» характер, и адвокат был лишен возможности даже направлять какие бы то ни было запросы без подписи заведующего юридической, хотя прямо об этом ни в одной норме Положения об адвокатуре не говорилось. Трактовка «запрашивать через юридические консультации» получила в практической деятельности абсолютно расширительное толкование, придав этому действию характер самостоятельного акта адвоката и заведующего юрконсультацией, хотя в законодательстве таких ограничений не имелось. В нынешнем Законе указанное ограничение устранено.

Кроме того, Федеральным законом от 20 декабря 2004 г. № 163-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» установлены дополнительные гарантии реализации права адвокатов на получение запрашиваемых документов. Теперь органы и организации обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их заверенные копии не позднее чем в месячный срок со дня получения запроса адвоката.²²

Правильное и полное использование адвокатом своих процессуальных прав повышает эффективность выполнения защитником своих функций. Особенно большое значение имеет реализация права адвоката участвовать при предъявлении обвинения, допросах и других следственных действиях. Защитник должен быть заранее извещен о предстоящих следственных действиях, особенно при наличии заявлений (просьб) об этом адвоката. Имея возможность уже на стадии предварительного расследования влиять

²² Макушкина Е.Э. К вопросу о сроках предоставления адвокату запрошенных им доказательств // Юрист. 2007. № 1. С. 59.

законными средствами на его ход, защитник создает условия для обеспечения прав своего подзащитного, что служит более полному и объективному проведению расследования.

Приведенный перечень прав защитника при его участии в процессе доказывания на предварительном следствии убедительно свидетельствует о наделении его законом большими возможностями влиять на процесс доказывания. Однако реализация указанных прав не всегда четко регламентирована, что вызывает потребность их толкования с учетом имеющейся практики участия защитника в доказывании на предварительном следствии.²³

3. Особенности допуска в качестве защитника родственников и иных лиц (платных адвокатов)

Ч. 1 ст. 49 УПК РФ определяет, что защитник – это лицо, осуществляющее в установленном данным кодексом порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу.

В ч. 2 ст. 49 законодатель установил, что в качестве защитников в уголовном процессе допускаются адвокаты. Однако на сегодняшний день услуги квалифицированного адвоката порой не доступны широким слоям населения. К тому же вследствие различных факторов, жизненных обстоятельств, личных убеждений отдельные граждане, нуждающиеся в защите своих прав, склонны доверять свою защиту лицам, не принадлежащим к адвокатскому сообществу, а именно близким родственникам, представителям общественных организаций или иным лицам, пользующимся авторитетом и доверием. В данном случае представляется, что это их личное субъективное право, гарантированное

²³ Шахкелдов Ф.Г. Уголовно-процессуальное доказывание и место в нем защитника // Мировой судья. 2006. № 4. С. 37.

Конституцией РФ как актом, обладающим высшей юридической силой и прямым действием. Так, ч.2 ст. 48 Конституции РФ закрепляет право каждого задержанного, заключенного под стражу, обвиняемого в совершении преступления пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения.

При этом важно определить, используются ли в данном случае термины «адвокат» и «защитник» в качестве синонимов или же одно из них по своему содержанию шире другого. Подлинные намерения авторов Конституции можно уяснить из материалов Конституционного Сопения 1993 года, на котором разрабатывался и обсуждался проект ныне действующей Конституции РФ.

В ходе Конституционного Сопения неоднократно предпринимались попытки внести в проект нынешней статьи 48 поправки, имевшие целью сузить круг лиц, оказывающих юридическую помощь, только членами коллегии адвокатов. Все эти поправки были отклонены в связи с тем, что их принятие, как указывалось на Сопении, привело бы к созданию «закрытых профсоюзов» для адвокатов, лишаящих практики тех, кто не вступил в коллегия, создающих «монопольное право» адвокатов оказывать юридическую помощь. При этом участники Конституционного Сопения подчеркивали, что допуск на стадии предварительного следствия только представителей коллегии адвокатов существенно ущемляет права граждан, и что, напротив, представленный проект обсуждаемой статьи (позволявший допускать на этой стадии участие других лиц), отвечает принципу свободного выбора защитника²⁴. «Главное, - говорил один из представителей органов государственной власти субъектов Российской Федерации на Сопении, - то, чтобы у человека при осуществлении его права на защиту был выбор независимого защитника по его убеждению. Не всегда

²⁴ Конституционное Сопение. Стенограммы, материал, документы. 29 апреля – 10 ноября 1993г. Т. 4, С. 16-17, 110 – 116; Т. 19, С. 56.

существующие адвокатские структуры независимы от органов власти и поэтому предоставление альтернативы для человека: обратиться в коллегии ли адвокатов, в "Союз юристов" или к частному юристу, защитнику, это реализация в полной мере его права на осуществление защиты»²⁵.

Все вышеизложенное позволяет прийти к выводу о том, что создатели действующей Конституции РФ намеревались установить и обеспечить право человека на самостоятельный и максимально широкий выбор защитников. Это намерение и отразилось в формулировке части 2 статьи 48, где понятие "защитник" по своему буквальному смыслу и смыслу, который стремились придать ему авторы Конституции, определенно шире понятия «адвокат», что означает право подозреваемых и обвиняемых пользоваться помощью не только адвокатов, но и других защитников по своему выбору, включая, как следует из материалов Конституционного Сопения, и частнопрактикующих юристов, не являющихся членами коллегии адвокатов. Оно также предоставляет возможность выбора между различными квалификационными уровнями предоставляемой юридической помощи.

Указанное положение подтверждается также и в экспертном заключении Института русского языка им. В.В. Виноградова Российской Академии наук, согласно которому слово «адвокат» уже по сфере употребления, так как относится только к деятельности профессиональных юристов. Слово «защитник» - шире, так как относится к деятельности любого лица, занимающегося защитой или представительством чьих-либо интересов в судопроизводстве.

²⁵ Там же.

Заключение

Деятельность защитника имеет большое значение для уголовного процесса в частности и в общем для развития всех общественных отношений в каждой из сфер общественной жизни граждан нашей страны.

Защита сопряжена со многими трудностями. Обвинение человека, о котором есть основания полагать, что он совершил преступление, кажется естественным. Поэтому действия следователя дознавателя и прокурора встречают у граждан широкую поддержку, одобрение. Иное происходит с защитником. На участие в деле защитника некоторая часть населения смотрит, как на пустую формальность, которую вынуждены терпеть, но не принимать всерьёз. К нему проявляют настороженность, а подчас и недоверие. На его усилия многие смотрят, как на попытку выгородить преступника и увести его от ответственности. Непонимание функции защиты приводит к противопоставлению личных интересов обвиняемого государственному. Адвокат - защитник должен обладать высоким профессиональным мастерством и гражданской мужественностью, чтобы всей своей деятельностью показать полное соответствие законной защите прав личности и интересам российского государства и общества.

Адвокаты являются специализированными профессионалами, которые ставят интересы своих клиентов выше собственных интересов. Они сочетают постоянное повышение уровня правовых знаний с оказанием юридической помощи клиентам, уважением к суду. Цель выработанных принципов этики адвокатов заключается в установлении общепринятого профессионального стандарта, который требуется от адвоката в любой стране мира. Вот некоторые из указанных принципов этики адвокатов. Они должны соблюдаться адвокатами всех стран мира и способствовать профессиональному уровню защиты, а значит и развитию высоко квалифицированной юридической помощи.

Выступление в суде - наиболее сложная, острая и видная часть деятельности защитника. В судебных прениях обвинитель и защитник по существу, в обобщённом виде излагают суду свою позицию по делу. Защитительная речь адвоката завершает ту большую и сложную работу, которую он проделал в процессе всей защиты и которая направлена на то, чтобы исключить привлечение к уголовной ответственности и осуждение невиновного. Защищая подсудимого, отстаивая его невиновность или меньшую степень ответственности, подвергая собранные по делу доказательства тщательному анализу, он помогает суду при этом правильно оценить обстоятельства дела, отыскать истину, поставить законный и обоснованный приговор. Можно сказать, что защитительная речь - это самостоятельное и важное средство осуществления защиты, посредством которого подвергаются тщательному анализу фактические обстоятельства дела, характеризуется личность подзащитного и на этой основе делаются выводы по делу. Чтобы должным образом подготовить защитительную речь и выступить с ней в суде, адвокат должен приложить к тому немало усилий и профессиональных навыков. При этом немалое значение имеет адвокатское досье, в которое входят материалы и документы отражающие все процессуальные действия в отношении подзащитного. На основе собранных адвокатом данных он формирует свою позицию защиты и готовит защитительную речь, с которой выступает в суде.

В процессе исследования проблем деятельности защитника были выявлены следующие:

- низкий уровень профессиональной подготовки адвокатов и незнание ими международной практики по аналогичным их делам;
- наблюдается высокий уровень договорённости сторон защиты и обвинения с целью экономии собственного времени и улучшения рабочих показателей, в результате чего дела рассматриваются халатно и могут быть осуждены невиновные лица, всё это порождает коррупцию;

- адвокаты защитники часто скрывают права и возможности обвиняемого, чем подрывают статус адвокатов в России и злоупотребляют доверием зависящие от них людей;

- на данный момент в России достаточно часто наблюдается нарушение законодательства, на которое адвокаты закрывают глаза, чем подрывают судебную систему и эффективность её функционирования;

- низкая заинтересованность в работе адвоката приводит к тому, что законодательство не выполняется, а также у людей формируется мнение, что адвокатами назначают провинившихся работников или людей имеющих низкую квалификацию;

- с целью увеличения интереса к рассматриваемым делам часть адвокатов запугивают клиентов, а далее занимаются вымогательством, что само по себе является незаконным, а уж в рамках судебной системы тем более.

В рамках дипломной работы был разработан комплекс мер по совершенствованию эффективности работы адвоката - защитника.

Список использованной литературы

I. Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации: Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года. // Российская газета. – 1993. – 25 декабря.

2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации № 174-ФЗ от 18 декабря 2001 года. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2008. – 325 с.

II. Материалы судебной-следственной практики

3. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 12. С. 35.

4. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 4. С. 16.

5. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 9. С. 27.

6. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2. С. 21.

III. Литература

7. Адвокатура и государство / под ред. Стецовского Ю.И. М., 2007. С. 272.

8. Бессорабов В. Правовой статус адвокатов в России и в странах – участницах СНГ// Уголовное право. 2007. № 1. С. 116.

9. Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре, нормативно-методические материалы. М., 2006. С. 16.

10. Кирланов Т.Г. Гарантии защиты основных прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве России // Справочно-правовая система «Консультант+» (дата обращения 25.11.2010).

11. Комментарий к Уголовно процессуальному кодексу РФ (постатейный). М., 2006. С. 77.

12. Конституционное Совещание. Стенограммы, материал, документы. 29 апреля – 10 ноября 1993г. Т. 4, С. 16-17, 110 – 116; Т. 19, С. 56.

13. Кондрусов Э.В. Защитник. Понятие, его процессуальное положение, допуск защитника к участию в деле, обязательное участие защитника // Российский судья. 2007. № 3. С. 31.

14. Кудрявцев В.Л. Юридическая ответственность адвоката (защитника) за неисполнение либо ненадлежащее исполнение конституционной обязанности по оказанию квалифицированной юридической помощи // Адвокат. 2008. № 2. С. 15.

15. Кучерена А.Г. Адвокатура: учеб. М., 2004. С. 199.

16. Макушкина Е.Э. К вопросу о сроках предоставления адвокату запрошенных им доказательств // Юрист. 2007. № 1. С. 59.

17. Осьмаков М.А. О некоторых проблемах адвокатского расследования // Российский следователь. 2007. № 9. С. 8.

18. Уголовный процесс. учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. Гуценко К.Ф. М., 1999. С. 96.

19. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учеб. / под ред. Lupinской П.А. М., 2004. С. 61.

20. Уголовный процесс: учеб. / под ред. Качалов В.И., Качалова О.В. М., 2006. С. 113.

21. Федорова В.Г. Понятие юридической ответственности и ее регулятивно-охранительная природа // Государство и право. 2007. № 9. С. 87.

22. Фомин М.А. Допустимость доказательств, собранных защитником // Уголовный процесс. 2008. № 2. С. 32.

23. Францифоров Ю.В. Право обвиняемого на защиту в уголовном судопроизводстве // Юрист. 1999. № 4. С. 54.

24. Шахкелдов Ф.Г. Уголовно-процессуальное доказывание и место в нем защитника // Мировой судья. 2006. № 4. С. 37.