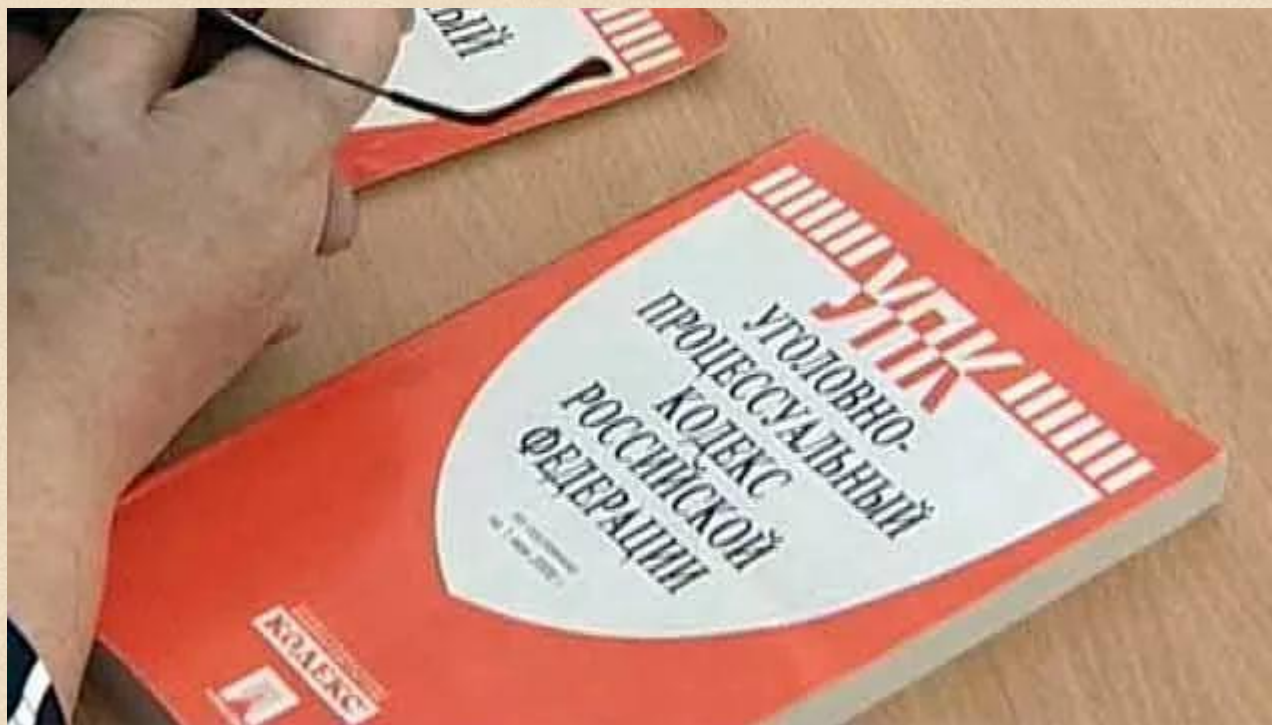


Новації в гарантіях прав захисника в уголовном судопроизводстве и случаи их несоблюдения на практике: анализ Федерального закона от 17.04.2017 № 73-ФЗ "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации".



Вступление адвоката в дело

В ч.2 ст. 49 УПК РФ «Защитник» слово «допускаются» заменено словом «участвуют».

Это поправка исключает формальные препятствия для вступления адвоката в уголовное дело. Теперь в УПК прямо указано, что адвокат вступает в дело, а не допускается к участию в нем и обладает всеми процессуальными правами с момента вступления в дело, а не с момента допуска.

Часть 4 ст.49 УПК РФ изложена в новой редакции:

«Адвокат вступает в уголовное дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. С этого момента на адвоката распространяются правила, установленные частью третьей статьи 53 настоящего Кодекса».

Несмотря на концептуальные поправки, внесенные принятым законом в ч.ч. 2, 4 ст. 49 УПК РФ, представляется, что, сами по себе, они не изживут злоупотребление, издавна используемое следователями, чтобы оттянуть вступление адвоката в уголовное дело.

Согласно новой редакции ч. 4 ст. 49 УПК РФ, адвокат вступает в уголовное дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. Именно поэтому, следователю достаточно исключить момент контакта с адвокатом, чтобы последнему некому было предъявить удостоверение и ордер, что создает препятствие ко вступлению в дело.

Проблема эта усугубляется тем, что в ряде органов предварительного расследования адвокат без звонка следователя физически не будет пропущен даже в само помещение, где находятся кабинеты следователей.

Дело адвоката Марины Мошко

21.06.2017

УПК – НЕ АРГУМЕНТ?

Несмотря на поправки в законодательство, в Москве у адвокатов продолжают требовать разрешение следователя для свидания с подзащитными



Фотобанк Лори

При этом, как сообщила «АГ» адвокат, суд не принял жалобу на явное нарушение под предлогом отсутствия документального подтверждения отказа в допуске в дело, а также из-за отсутствия доверенности от самого подзащитного, к которому адвокат не может попасть.

Как сообщила «АГ» адвокат АП Ленинградской области Марина Мошко, проблема с допуском к доверителю у нее

Марина Мошко рассказала, что, по прибытии в следственный изолятор она в соответствии с ч. 4 ст. 49 УПК РФ предъявила сотрудникам ордер на защиту ее доверителя, находящегося под стражей, и адвокатское удостоверение. Однако сотрудники СИЗО сообщили, что посетить подзащитного адвокат сможет только после согласования данного вопроса со следователем, в производстве которого находится уголовное дело. После этого сотрудница изолятора созвонилась со следователем, который заявил, что Марина Мошко не допущена в дело, и в результате в свидании с подзащитным ей было отказано.

Адвокат попыталась решить ситуацию, обратившись к начальнику СИЗО-4, напомнив ему, что в соответствии с вступившим в силу законом разрешения следователя на посещение адвокатом подзащитного в следственном изоляторе не требуется, однако тот все равно ответил отказом. При этом, как сообщила Марина Мошко, в беседе с ней сотрудник ФСИН заявил, что ему «не нужны проблемы с оперативными сотрудниками и следственными органами», и предложил разобраться со следователем, после чего и приходиться на свидание к своему подзащитному.

Попытка выяснить у самого следователя, в производстве которого находится уголовное дело ее доверителя, по каким причинам он считает ее не допущенной к участию в деле, Марине Мошко не удалась.

После произошедшего адвокат направила жалобы в суд, Следственный комитет РФ, ФСИН России и Генпрокуратуру. Кроме того, Марина Мошко обратилась и к Уполномоченному по правам человека в РФ Татьяне Москальковой, а также к Президенту РФ через его сайт.

Первая реакция на жалобу поступила из Басманного районного суда г. Москвы, который не стал ее рассматривать и вернул заявителю. Предлогом для возвращения жалобы стало то, что к самой жалобе не было приложено документальное подтверждение отказа следователя в допуске Марины Мошко к участию в уголовном деле, наличие которого в соответствии с УПК РФ не требуется.

Иными словами, аргументация адвоката о том, что УПК РФ в новой редакции прямо указывает, что для участия в деле адвокату не нужно ничего, кроме удостоверения и ордера, была проигнорирована не только сотрудниками ФСИН и Следственным комитетом РФ, но и судом. На это постановление уже подана апелляционная жалоба.

Запрет разглашения тайны следствия



Расширена и дополнена ст. 161 УПК РФ «Недопустимость разглашения данных предварительного расследования».

Теперь запрет на предание гласности данных предварительного расследования не распространяется на сведения:

1) о нарушении закона органами государственной власти и их должностными лицами;

2) распространенные следователем, дознавателем или прокурором в средствах массовой информации, информационно- телекоммуникационной сети «Интернет» или иным публичным способом;

3) оглашенные в открытом судебном заседании.

Не является разглашением данных предварительного расследования:

1) изложение сведений по уголовному делу в ходатайствах, заявлениях, жалобах и иных процессуальных документах по этому делу, а также в заявлениях и иных документах, подаваемых в государственные и межгосударственные органы по защите прав и свобод человека;

2) предоставление сведений по уголовному делу лицу, привлекаемому к участию в этом деле в качестве специалиста, при условии дачи им письменного обязательства о неразглашении указанных сведений без согласия следователя или дознавателя.



Достаточно четкие положения новой редакции ст. 161 УПК РФ позволяют адвокату эффективно обезопасить себя от подобных обвинений.

Адвокатам необходимо помнить о положении ч. 5 указанной статьи, согласно которой разглашение данных о частной жизни участников уголовного судопроизводства без их согласия, а также данных о частной жизни несовершеннолетнего потерпевшего, не достигшего возраста четырнадцати лет, без согласия его законного представителя не допускается.

Очевидно, что в случае предания гласности подобных сведений, адвокату необходимо получить предварительное согласие указанных

лиц.

Допрос адвоката

Часть 1 и п.п.2,3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ «Свидетель» дополнены. Согласно изменениям, адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого не подлежит допросу в качестве свидетеля, за исключением случаев, если о допросе в качестве свидетеля ходатайствует сам адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого с согласия и в интересах подозреваемого, обвиняемого.

Не подлежит допросу также адвокат об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи, за исключением случаев, если о допросе в качестве свидетеля ходатайствует адвокат с согласия лица, которому он оказывал юридическую помощь.

Безосновательное вручение повестки адвокату означает наделение его статусом свидетеля и может рассматриваться как обстоятельство, исключающее его участие в производстве по уголовному делу в качестве защитника (п.1 ч.1 ст. 72 УПК РФ).

Можно предположить, что, несмотря на внесение изменений в статью 56 УПК РФ, следователи будут продолжать вручение подобных повесток адвокатам, намереваясь таким способом вывести их из участия в деле в качестве защитников

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об отводе адвоката от участия в уголовном деле

город Санкт Петербург

20 апреля 2016 года

Следователь следственной группы Главного следственного управления Следственного комитета Российской Федерации майор юстиции Зыков А.Н., рассмотрев материалы уголовного дела № 201/404175-15,

УСТАНОВИЛ:

В Главном следственном управлении Следственного комитета Российской Федерации расследуется уголовное дело, по обвинению Зарубина Д.В. и иных лиц в совершение преступлений предусмотренных ч. ч. 1 и 2ст. 210 и ч. 4 ст. 194 УК РФ.

В ходе предварительного следствия в качестве свидетеля допрошен Меницкий В.Ф., представителем которого при допросах в качестве свидетеля, участвовала адвокат Мошко Марина Анатольевна.

Адвокатом Мошко М.А. был представлен ордер №504498 выданный 29 марта 2016 года АК «Адвокатский кабинет Мошко М.А.» и удостоверение №326 выданное 23 мая 2003 года ГУ Минюста России по г. Санкт-Петербург и Ленинградской области.

При производстве расследования по уголовному делу было установлено, что Мошко М.А. обладает сведениями о подозреваемой Кольцовой Н.Г., местонахождение которой до настоящего времени не установлено, в связи с чем 20 апреля 2016 года Мошко М.А. была допрошена в качестве свидетеля по уголовному делу №201/404175-15.

В соответствии с п.1 ч.1 ст. 72 УПК РФ адвокат не может участвовать в уголовном деле в качестве защитника или представителя, если он ранее участвовал в производстве по данному уголовному делу в качестве свидетеля.

В связи с вышеизложенным адвокат Мошко М.А. подлежит отводу от участия в уголовном деле в качестве представителя свидетеля Меницкого В.Ф..

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 38, 72 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Отвести от участия в головном деле №201/404175-15 представителя свидетеля Меницкого В.Ф. – адвоката Мошко Марину Анатольевну.
2. О принятом решении уведомить свидетеля Меницкого В.Ф. и адвоката Мошко М.А., разъяснив право и порядок обжалования настоящего постановления.

Следователь следственной группы
Главного следственного управления
майор юстиции


А.Н.Зыков

Обыск (выемка, осмотр) у адвокатов



Новация	Противодействие
<p>В новой статье 450.1 УПК РФ «Особенности производства обыска, осмотра и выемки в отношении адвоката» описаны условия и процедура обыска и выемку у адвоката.</p>	<p>1) Производства обыска (выемки, осмотра) в отношении адвоката <u>в режиме исключительных случаев, когда производство следственного действия не терпит отлагательств</u>, т.е. в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 165 УПК РФ. Этот порядок устанавливает возможность производства обыска (выемки) без предварительного получения судебного решения, что нуллифицирует практически все гарантии, заложенные в процедуру производства указанных следственных действий в отношении адвоката ст. 450.1 УПК РФ;</p> <p>2) Производство обыска (выемки, осмотра) в помещении, по мнению следователя, не используемом адвокатом для осуществления адвокатской деятельности, т.к. адвокатский кабинет (бюро, коллегия) расположены, по другому адресу;</p> <p>3) Производство обыска (выемки, осмотра) в отношении адвоката в общем порядке, в связи с отсутствием информации о наличии у лица статуса адвоката;</p> <p>4) Просмотр (прочтение) следователем материалов адвокатского производства в ходе обыска (осмотра), без фиксации этих данных, т.е. с формальным соблюдением ч. 2 ст. 450.1 УПК РФ;</p> <p>5) Широкое толкование термина «обнаружены признаки совершения преступления» (ч. 3 ст. 450.1 УПК РФ), позволяющее произвести осмотр в жилом или служебном помещении адвоката без получения постановления судьи о разрешении производства следственного действия</p>

Ночной обыск адвокатского кабинета

ВИЗИТ ДОВЕРИТЕЛЯ – ПОВОД ДЛЯ САНКЦИЙ?



Советник ФПА РФ, член квалификационной комиссии АП Ставропольского края
Гаспарян Нвер
2017-06-21

О ночном обыске у адвоката с участием представителей палаты

Не так давно представители адвокатского сообщества единодушно приветствовали введение ст. 450.1 в УПК РФ, предусматривающей, что обыск, осмотр, выемка у адвоката проводится на основании постановления судьи о разрешении производства обыска, осмотра и (или) выемки и в присутствии обеспечивающего неприкосновенность предметов и сведений, составляющих адвокатскую тайну, члена совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, на территории которого производятся указанные следственные действия, или иного представителя, уполномоченного президентом этой адвокатской палаты.

И вот нам впервые представилась возможность оценить действие нового закона на практике.

Вечером 1 июня 2017 г. поступил звонок от президента АП Ставропольского края Ольги Руденко о необходимости выехать в соседний Пятигорск, где планировался обыск в адвокатском кабинете одного адвоката. Быстро собрали оперативную адвокатскую группу из состава Комиссии по защите профессиональных прав и направились в следственный комитет курортного города. Следователь звонил несколько раз, проявляя заметное беспокойство и понимая, что без участия представителей палаты обыск юридической силы иметь не может. Добравшись до здания следственного органа, мы выяснили,

Участие специалиста

В ч. 2 ст. 58 УПК РФ «Специалист» слова «в уголовном судопроизводстве» заменены словами «в следственных и иных процессуальных действиях, судебных заседаниях»

Введена новая ч. 2.1 той же статьи, согласно которой

«Стороне защиты не может быть отказано в удовлетворении ходатайства о привлечении к участию в производстве по уголовному делу в порядке, установленном настоящим Кодексом, специалиста для разъяснения вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 71 настоящего

Кодекса».

Отказ следователя в удовлетворении ходатайства стороны защиты о привлечении к участию в производстве по уголовному делу специалиста традиционно может быть мотивирован ссылкой на некомпетентность специалиста, незначимость для уголовного дела тех вопросов, для разъяснения которых его намерен вызвать защитник.

Отказ в приобщении к материалам дела заключения специалиста, представленного защитником, может мотивироваться тем, что обстоятельства, подтверждаемые этим заключением, не имеют значения для данного уголовного дела.

Недопустимые доказательства, изъятые у адвоката



Часть 2 ст. 75 УПК РФ «Недопустимые доказательства» дополнена п. 2.1. К недопустимым доказательствами отнесены: предметы, документы или сведения, входящие в производство адвоката по делам его доверителей, полученные в ходе оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий.

Эти предметы и документы могут быть признаны допустимыми доказательствами, если следователь признает их вещественными доказательствами (ст.81 УПК РФ).

Новация п. 21 ч. 2 ст. 75 УПК РФ может быть нейтрализована следствием, если вообще все предметы, документы или сведения, входящие в производство адвоката по делам его доверителей, полученные в ходе оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий, будут приобщаться к материалам уголовного дела в качестве вещественных доказательств.

Очевидно, что тайна адвокатского производства не может быть распространена, например, на орудия или средства совершения преступления, деньги и ценности, полученные в результате совершения преступления (п.1-2.1 ч.1 ст.81 УПК РФ). Однако в п.3 ч.1 ст.81 УПК РФ содержится указание на «иные предметы и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела», а к этой категории вещдоков может быть отнесено вообще все, изъятые из производства адвоката.

Участие адвоката в следственных действиях



В ст. 159 УПК РФ «Обязательность рассмотрения ходатайства» введена новая ч. 2.1.

Согласно новой норме «защитнику не может быть отказано в участии в следственных действиях, производимых по его ходатайству либо по ходатайству подозреваемого или обвиняемого, за исключением случая, предусмотренного частью третьей статьи 11 настоящего Кодекса. Неявка защитника, своевременно извещенного о месте и времени производства следственного действия, не является препятствием для его производства».

В той же статье УПК РФ введена новая ч.2.2, согласно которой, следствие и суд не могут отказать подозреваемому или обвиняемому, его защитнику, а также потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику или их представителям, «в приобщении к материалам уголовного дела доказательств, в том числе заключений специалистов, если обстоятельства, об установлении которых они ходатайствуют, имеют значение для данного уголовного дела и подтверждаются этими доказательствами».

Основанием злоупотребления со стороны следствия могут стать положения ч. 21 ст. 159 УПК РФ, согласно которым неявка защитника, своевременно извещенного о месте и времени производства следственного действия, не является препятствием для его производства.

Составление следователем рапорта о надлежащем уведомлении защитника (при том, что в реальности такого уведомления не было) позволяет следователю нейтрализовать указанное право адвоката-защитника.