

УДК 343.011

О.В. Воронин**О ЗАЩИТЕ В СТАДИИ ИСПОЛНЕНИЯ ПРИГОВОРА**

Раскрывается процессуальное положение адвоката, участвующего в производствах по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора. Автор приходит к выводу, что, принимая участие в разрешении данной категории дел, адвокат осуществляет функцию защиты осужденного. При этом под защитой понимается деятельность, связанная не только с опровержением обвинения, но и оказанием юридической помощи осужденному.

Ключевые слова: защита, адвокат осужденного, исполнение приговора.

Действующий УПК РФ предусматривает возможность участия адвоката в разрешении дел, связанных с исполнением приговора. До принятия УПК РФ, несмотря на широкую научную поддержку, вопрос об участии адвоката оставался открытым. Частично решить эту проблему пыталась судебная практика, расширительно толкуя ряд положений, регламентирующих право обвиняемого на защиту. Однако официальное толкование в силу своей специфики не могло осуществить детальное регулирование участия защитника в стадии исполнения приговора. В результате адвокат практически никогда не участвовал в рассмотрении и разрешении данных категорий дел.

Положительное решение вопроса о наделении осужденного возможностью пользоваться услугами профессионального юриста – адвоката – является адекватным отражением тенденции совершенствования правового положения личности в уголовном процессе. Основной закон РФ особо оговаривает возможность гражданина пользоваться квалифицированной юридической помощью в ходе уголовного судопроизводства: каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения. Хотя Конституция РФ не называет осужденного среди указанных субъектов, осужденный обладает данным правом в силу того, что является участником уголовно-процессуальных отношений. Оговаривая право пользования квалифицированной юридической помощью с момента задержания, заключения под стражу и предъявления обвинения, законодатель подчеркивает, что данное право обусловливается существенным ограничением прав и свобод лица. Нахождение в подобных условиях значительно затрудняет самостоятельную реализацию лицом права на защиту.

В аналогичном положении находится осужденный, участвующий в производствах, связанных с исполнением приговора. Хотя в данном случае решается вопрос об отмене уголовно-правовых ограничений, его текущий статус не позволяет в полной мере воспользоваться юридическими возможностями для отстаивания своих прав и законных интересов, поэтому он объективно нуждается в квалифицированной юридической помощи адвоката. В

этой связи следует отметить, что Конституционный Суд РФ особо подчеркивает важность права осужденного на получение такой помощи при рассмотрении и разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора, уточняя, что его реализация гарантируется уголовно-процессуальным и уголовно-исполнительным законодательством (Постановление Конституционного Суда РФ от 26.12.2003 № 20-П). Таким образом, наличие у осужденного права пользоваться квалифицированной юридической помощью вытекает из смысла Конституции РФ и конкретизируется применительно к рассматриваемым производствам уголовно-процессуальным и уголовно-исполнительным законодательством (п. 9 ч. 1 ст. 53 и ч. 4 ст. 399 УПК РФ, ч. 8 ст. 12 и ч. 4 ст. 89 УИК РФ).

Предоставление осужденному права пользоваться помощью адвоката при разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора, порождает проблему определения процессуального положения. В литературе на этот счет нет единых взглядов. По мнению одних ученых, адвокат в данном случае выступает в качестве представителя осужденного [1. С. 32], по мнению других – является его защитником [6. С. 69]. При этом суть полемики сводится к выяснению содержания защиты, а именно: включает ли она только восстановительную (негативную) деятельность, направленную на отражение обвинения, или наряду с ней предполагает осуществление охранительной (позитивной), заключающейся в оказании юридической помощи. Ученые, рассматривающие адвоката осужденного в качестве представителя, исходят из узкого понимания защиты как деятельности, обусловливаемой наличием обвинения. Соответственно, по их мнению, там, где нет обвинения, – нет защиты, а реализуется иная функция – уголовно-процессуальное представительство. Типичным примером служит позиция В.Д. Адаменко: «В стадии исполнения приговора, хотя и есть кого защищать, защита сама по себе бессмысленна, ибо обвинения тут нет и защищать осужденного не от чего. Участие защитника обвиняемого в этой части желательно для осуществления функции представительства осужденного в целях наиболее полной реализации интересов и прав и охраны их возможного нарушения со стороны органов» [2. С. 42]. Сторонники противоположенного подхода, считающие адвоката осужденного защитником, полагают, что защита включает в себя не только деятельность, направленную на опровержение обвинения, но и деятельность, направленную на оказание юридической помощи лицам, вовлеченным в уголовное судопроизводство [8. С. 46].

«Узкий» подход, ограничивающий защиту лишь опровержением обвинения, в настоящее время является предметом серьезных критических оценок. Их суть сводится к тому, что при таком понимании содержанием защиты не охватывается деятельность лиц, не являющихся обвиняемыми, но осуществляющих защиту своих прав, свобод и законных интересов, а также сужается предмет защитительной деятельности самого обвиняемого, исключая его интересы, не охватываемые обвинением, но подлежащие защите в уголовном судопроизводстве. Действительно, защита в уголовном процессе должна осуществляться не только от подозрения, обвинения или уголовного преследования, но также должна быть направлена на ликвидацию их последствий, выражаясь в смягчении ответственности, восстановлении нарушенных в свя-

зи с обвинением прав и ограждении законных интересов обвиняемого (подсудимого). На таком понимании стоит современное уголовно-процессуальное законодательство, включая в это понятие как деятельность, опровергающую обвинение, так и деятельность, направленную на оказание юридической помощи. В частности, ч. 1 ст. 49 УПК РФ гласит: «Защитник – лицо, осуществляющее в установленном порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу». Взгляды на защиту как на комплексное явление последовательно реализовались в правоприменительной практике и до принятия УПК РФ. Так, ряд постановлений Конституционного Суда РФ содержал расширительное толкование факторов, обуславливающих появление защитника в уголовном процессе, включая в их число не только наличие подозрения и обвинения, но и факт вовлечения лица в уголовное судопроизводство. В последнем случае защита понималась как оказание юридической помощи в рамках производства по уголовному делу (к примеру, Постановление Конституционного Суда РФ от 27.02.2000 № 11-П).

Рассматривая защиту как комплексное явление, некоторые ученые смогли сформулировать ее содержание применительно к стадии исполнения приговора. Под защитой в данном случае они понимают совокупность действий, отражающих отношение осужденного к позиции иных участников производства по поводу оценки его поведения и выражающихся в стремлении смягчить наказание, добиться освобождения или воспользоваться предусмотренными законом льготами при его реализации [3. С. 10]. Такой подход согласуется с позицией Конституционного Суда РФ, определяющей, что объект (предмет) защитительной деятельности в этом случае составляет отстаивание прав и законных интересов осужденного, способствующих улучшению его положения при отбывании наказания, в рамках уголовного процесса, а также предотвращение ущемляющих его права и законные интересы действий и решений органов и учреждений, исполняющих наказание (Постановление Конституционного Суда РФ от 26.12.2003 № 20-П). Согласно такому пониманию, участники, реализующие функцию защиты (осужденный и его защитник), самостоятельно могут формулировать тезисы защитительной деятельности и отстаивать их независимо от мнения иных участников производства. Применительно к рассматриваемым производствам это означает, что осужденный и его защитник при наличии соответствующих условий вправе обратиться в суд с требованием о применении той или иной меры, направленной на изменение характера или порядка отбывания наказания, независимо от позиции органов и учреждений, исполняющих наказания.

В этой связи следует уточнить, что формулирование содержания защиты как оказания юридической помощи в отстаивании притязания осужденного на применение мер, направленных на изменение его правового положения, не всегда предполагает различие в позициях защитника и представителей уголовно-исполнительной системы, так как имеет целью не оспаривание и опровержение чьего-либо требования, а прежде всего оказание содействия в реализации прав или законных интересов. Здесь не превалирует восстановительное начало защиты, широко распространенное в ординарном производстве по уголовному делу и заключающееся в защите только нарушенных прав и за-

конных интересов. В этом производстве на первое место выходит охранительная функция, заключающаяся в отстаивании ненарушенного законного интереса, имеющая целью предотвращение угрозы его возможного нарушения и создание необходимых предпосылок для того, чтобы нарушение не состоялось. При этом господствующее положение охранительного начала не следует понимать как отсутствие возможности для реализации восстановительной деятельности. Последний вариант возможен в случае нарушения прав и законных интересов осужденного в ходе производства по применению меры, направленной на облегчение положения осужденного. Однако он не является типичным для данных производств.

Некоторые ученые предлагают обусловить участие защитника предметом производства. По их мнению, «в допуске защитника нет надобности, если на заседании суда обсуждаются вопросы о смягчении участи осужденного» [4. С. 98]. Действительно, значительная часть вопросов, рассматриваемых в порядке гл. 47 УПК РФ, направлена на смягчение положения осужденного. К примеру, производство по применению условно-досрочного освобождения (далее по тексту – УДО) действительно направлено на улучшение положения осужденного, однако из этого не следует исключение участия защитника. Направленность процессуальной деятельности не означает упрощение процессуальных гарантий, закрепляемых за лицами, вовлекаемыми в судопроизводство, в силу того, что не обуславливает исход рассмотрения дела. К тому же возможный отказ суда в реализации притязания на УДО может расцениваться как ухудшение положения осужденного в ходе процесса. Поэтому участие защитника в процессуальной деятельности по УДО и производствах аналогичной направленности необходимо.

В юридической литературе высказывались идеи о необходимости закрепления института обязательной защиты в производствах, связанных с исполнением приговора [5. С. 151]. Разделяя высказанные предложения, хотелось бы уточнить случаи обязательной защиты.

Основными факторами, обуславливающими обязательное участие в производстве по уголовному делу, служат тяжесть правовых последствий и специфические свойства лица (возраст, отсутствие определенных способностей или некоторые физические недостатки). Полагаем, указанные факторы также должны учитываться в рассматриваемых производствах. К примеру, если лица, в отношении которых ведется производство по УДО, не утратили или, наоборот, приобрели свойства, затрудняющие самостоятельную реализацию ими права на защиту в процессе отбывания наказания, они, безусловно, нуждаются в дополнительных гарантиях. В связи с этим в подобных делах, где участвуют осужденные, не достигшие совершеннолетия, а также лица, в силу физических и психических недостатков не могущие самостоятельно осуществлять право на защиту или не владеющие языком судопроизводства, должно обеспечиваться обязательное участие защитника. Правовые последствия отказа суда в предоставлении УДО заключаются в необходимости отбытия оставшейся части наказания. Однако в данном случае учитываться должна не продолжительность оставшейся части наказания, а условия, на которых возможно повторное обращение об УДО. Статья 175 УИК РФ устанавливает единые условия повторного обращения для всех осужденных, отбывающих

срочный вид лишения свободы: не ранее шести месяцев со дня вынесения постановления суда об отказе в применении УДО. В связи с этим в производстве по УДО от отбытия срочного вида наказания независимо от его продолжительности нет необходимости в обязательном участии защитника. Определенная специфика существует лишь в отношении осужденных, отбывающих пожизненное лишение свободы: уголовно-исполнительное законодательство устанавливает, что повторное обращение такого осужденного возможно не ранее чем через три года. Три года – довольно продолжительный срок (с учетом минимального 25-летнего срока отбывания наказания), поэтому представляется уместным закрепление обязательного участия защитника в решении вопроса об УДО осужденного к пожизненному лишению свободы. Аналогичный подход может использоваться и при решении вопроса об обязательном участии адвоката в иных производствах, связанных с исполнением приговора.

В уголовно-процессуальной литературе нет единых позиций по поводу определения момента вступления защитника в производство. Отсутствие единства во мнениях объясняется тем, что уголовно-процессуальное законодательство четко не определяет структуру процессуальной деятельности в стадии исполнения приговора. Поэтому момент вступления защитника в дело определяется в зависимости от того, каким видят содержание процессуальной деятельности те или иные авторы. Так, М.К. Свиридов, объединяя этапы возбуждения производства и подготовки дела к судебному заседанию, считает, что защитник может участвовать в производстве с момента поступления представления администрации исправительного учреждения в суд [6. С. 73]. Ю.К. Якимович, четко не указывая момент вступления защитника в производство, говорит о том, что адвокат должен оказывать юридическую помощь осужденному во всех уголовно-процессуальных стадиях производства [8. С. 46]. Безусловно, участие защитника в производстве должно опосредовать все этапы уголовно-процессуальной деятельности, поэтому момент вступления его в производство должен относиться к наиболее «ранним» этапам уголовно-процессуального производства. В этой связи, разделяя предлагаемую концепцию, полагаем, что моментом вступления в производство защитника должен стать момент возбуждения уголовно-процессуальной деятельности в ходе подготовки дела к судебному заседанию. В этом случае обязанность обеспечения участия защитника должна лежать на суде.

С моментом вступления защитника в уголовно-процессуальное производство тесно связана проблема определения процессуального положения адвоката, участвующего во внесудебных этапах. Изучение практики показывает, что в тех случаях, когда по данной категории дел принимает участие адвокат, основная его деятельность происходит на досудебном этапе подготовки материалов. В правовой литературе обоснованно указывается, что его деятельность на этом этапе имеет принципиальное значение для последующего оказания защиты. Однако, поскольку она протекает вне процессуальных форм, представляется, едва ли стоит определять ее в качестве защитительной в прямом смысле этого понятия.

В этой связи, принимая во внимание, что ч. 8 ст. 12 УИК РФ устанавливает правило, согласно которому для получения юридической помощи осуж-

денные могут прибегать к услугам адвокатов, следует заключить, что профессиональный юрист, оказывающий юридическую помощь осужденному, может выступать в двух юридических качествах: как адвокат в ходе внесудебной деятельности и как защитник в ходе судебного производства по разрешению вопроса, связанного с исполнением приговора. При этом, на наш взгляд, адвокат приобретает статус защитника в момент возбуждения уголовно-процессуального производства на стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

Основная проблема оказания юридической помощи на внесудебном этапе заключается в том, что уголовно-исполнительное законодательство не в полной мере определяет возможности адвоката. Сравнение отдельных положений уголовно-исполнительного и уголовно-процессуального закона (п. 4 ст. 89 УИК РФ и ст. 47, 53, ч. 3 ст. 399 УПК РФ) позволяет сделать вывод о том, что реализация защитительных возможностей на досудебном этапе производств, связанных с исполнением приговора, может протекать только в формах, определенных уголовно-исполнительным законодательством.

Положения ст. 399 УПК РФ предусматривают, что с ходатайством о применении мер, направленных на смягчение или отмену наказания, наряду с осужденным вправе также обращаться его адвокат. При этом указывается, что в ходатайстве должны быть указаны сведения, свидетельствующие о том, что осужденный для дальнейшего исправления не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания. Смысл данной нормы позволяет сделать вывод, что адвокат осужденного должен иметь возможность получить необходимую ему информацию. В этой связи вопрос о формах оказания юридической помощи осужденному приобретает дополнительную актуальность.

Основным направлением уголовно-процессуальной деятельности защитника на досудебном этапе является сбор информации, имеющей доказательственное значение. Часть 3 ст. 86 УПК РФ предоставляет защитнику достаточный арсенал средств для реализации этой функции, включая различные формы получения необходимых материалов: опрос лиц, истребование справок, характеристик и иных документов от государственных и негосударственных органов и учреждений. Универсальный характер этих методов позволяет использовать их и при оказании юридической помощи осужденному по делам, связанным с разрешением вопросов исполнения приговора, вне рамок уголовного процесса.

Как правило, основным средством получения информации на досудебном этапе является опрос осужденного, проводимый в ходе свидания. Изучение практики показывает, что по данной категории дел адвокаты довольно часто проводят предварительные беседы с осужденными. В этой связи вызывает безусловную поддержку дополнительное регламентирование права свидания с целью оказания юридической помощи в ч. 4 ст. 89 УИК РФ. Вместе с тем свидания не могут в полной мере обеспечить реализацию права на получение квалифицированной юридической помощи, особенно при решении вопроса об инициировании уголовно-процессуальной деятельности. Поэтому возникает необходимость в дополнительных средствах оказания юридической помощи.

Одним из таких средств на внесудебном этапе может служить ознакомление с материалами личного дела осужденного. Анализ документов позволит адвокату осужденного сформировать представление о данном осужденном, убедиться в том, что осужденный обоснованно претендует на применение той или иной меры, проанализировать потенциальную доказательственную базу, предварительно сформулировать свою позицию по делу и т.д. В этой связи для более эффективного оказания помощи осужденному целесообразно отразить в уголовно-исполнительном законодательстве право адвоката на ознакомление с материалами личного дела осужденного, в отношении которого направлены материалы в суд. При этом возможно использовать уголовно-процессуальный опыт регламентирования этого права путем дополнительного закрепления широкого спектра таких сопутствующих возможностей, как вправо выписывать из материалов личного дела любые сведения в любом объеме, снимать за свой счет копии с материалов личного дела, в том числе с помощью технических средств. Полученные таким образом данные помогут адвокату уточнить предмет и основание ходатайства или представления, а также обеспечить его необходимыми доказательствами. В этом случае адвокат сможет также получить копии документов, свидетельствующих об отбытии осужденным необходимого срока наказания (копию приговора суда, устанавливающую статью уголовного закона и срок наказания; копии определений и постановлений кассационной и надзорной инстанций, изменяющие срок наказания; копии документов, свидетельствующих о зачете предварительного заключения в срок отбывания наказания и зачете отбытого наказания при назначении наказания по совокупности приговоров, и т.п.). Если в личном деле осужденного находятся сведения, составляющие государственную тайну (например, касающиеся оперативно-розыскной работы), то они должны предварительно изыматься работником уголовно-исполнительной системы, ответственным за хранение подобного рода документов.

Помощь адвоката также будет полезна и при решении вопроса о назначении судебной медико-социальной или иной экспертизы. При этом, поскольку вопрос о применении той или иной меры в порядке ст. 397 УПК РФ разрешается судом, адвокат должен пользоваться возможностями защиты, предоставляемыми гл. 27 УПК РФ.

Буквальное толкование ч. 4 ст. 399 УПК РФ («Осужденный может осуществлять свои права с помощью адвоката») позволяет сделать вывод, что процессуальные возможности участвующего в производствах, связанных с исполнением приговора, адвоката обуславливаются правами осужденного, иными словами, фактически закрепляется представительская модель оказания юридической помощи. Изучение практики показывает, что, как правило, основными защитительными средствами на этом этапе производства являются: ознакомление с представленными в суд материалами, заявление ходатайств, дополнительное представление документов и высказывание мнения о возможности применения той или иной меры. С учетом того, что фактически используемый объем средств по оказанию юридической помощи соответствует закрепляемому в законе, может показаться неуместным предложение о расширении защитительных возможностей. Безусловно, упрощенный харак-

тер процессуальной деятельности не позволяет использовать многие защитительные средства, типичные для обычного производства по уголовному делу. Однако этот факт, на наш взгляд, не должен служить основанием фактического ограничения процессуального положения адвоката в исследуемом производстве. Усеченный характер прав осужденного, его зависимое от исправительного учреждения положение предполагают создание на нормативном уровне условий, позволяющих ему получать юридическую помощь от субъекта, обладающего достаточными для этого средствами. Таким субъектом может выступать только адвокат, наделенный правами защитника. Другими словами, предоставление адвокату осужденного статуса защитника обуславливается не только расширенным пониманием защиты, но и соображениями практического плана, так как последний является самостоятельным участником производства, обладающим достаточным объемом процессуальных средств для достижения поставленных задач, независимо от процессуального положения подзащитного. К тому же содержание защиты включает в себя такие дополнительные гарантии, как случаи обязательного участия, регламентированный порядок допуска, назначения, замены и отказа от защитника.

Следует также учесть, что статусом защитника наделяют адвоката нормы Общей части УПК РФ, имеющие по отношению к прочим определяющее значение. Так, п. 9 ч. 1 ст. 53 УПК РФ устанавливает, что защитник вправе участвовать в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора. В этой связи, разделяя позицию ученых, выступающих за определение процессуальных возможностей адвоката, участвующего в производстве по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора, путем нормативного закрепления прав, предусмотренных соответствующими статьями Общей части, считаем целесообразным уточнить ч. 4 ст. 399 УПК РФ, указав, что осужденный может осуществлять свои права с помощью защитника, позволив последнему использовать возможности, предусмотренные ст. 53 УПК РФ. Такое предложение, на наш взгляд, будет способствовать устранению неопределенности в процессуальном положении этого участника судопроизводства, а также повысит эффективность его деятельности.

Обобщая изложенное, можно сделать следующий вывод: защитником адвоката осужденного позволяет признать расширенное понимание уголовно-процессуальной защиты как деятельности, включающей в себя не только опровержение обвинения или уголовного преследования, но и оказание помощи лицу, в отношении которого ведется уголовное судопроизводство. Для повышения роли адвоката в уголовно-процессуальных производствах, связанных с разрешением вопросов, касающихся исполнения приговора, следует уточнить процессуальные возможности адвоката путем дополнения ч. 4 ст. 399 УПК РФ указанием на то, что осужденный может осуществлять свои права с помощью защитника.

Литература

1. Адаменко В.Д. Советское уголовно-процессуальное представительство. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1978. 196 с.
2. Адаменко В.Д. Сущность и предмет защиты обвиняемого. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1983. 158 с.

3. *Беседин А.В.* Защита в стадии исполнения приговора: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 1996. 18 с.

4. *Любавин А.А.* Развитие и совершенствование процессуальных форм исполнения приговора к лишению свободы // Вопросы экономики, государства и права в решениях XXII съезда КПСС. Томск, 1962. С. 96–99.

5. *Николюк В.В.* Уголовно-исполнительное судопроизводство в СССР. Иркутск, 1989. 264 с.

6. *Свиридов М.К.* Порядок разрешения дел об условно-досрочном освобождении от наказания. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1972. 136 с.

7. *Тулянский Д.В.* Стадия исполнения приговора в уголовном судопроизводстве. М.: Юрлитинформ, 2006. 192 с.

8. *Якимович Ю.К.* Дополнительные и особые производства в уголовном процессе России. Томск, 1994. 105 с.