

Кадацкий С. Н.,
доцент кафедры уголовного процесса, кандидат юридических наук, подполковник полиции
(Карагандинская академия МВД РК им. Б. Бейсенова)

ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ АДВОКАТА-ЗАЩИТНИКА

Адвокат, как и любое совершеннолетнее вменяемое лицо, может быть субъектом любого преступления, однако в ряде случаев, прямо указанных в законе, он может являться специальным субъектом, например, для состава преступления, предусмотренного ст. 416 УК РК «Фальсификация доказательств и оперативно-розыскных материалов».

Исследователями предлагается криминалистически значимая и, несомненно, заслуживающая внимания классификация преступлений адвокатов по виду участия адвоката в совершаемом общественно опасном деянии. По указанному основанию все преступления, совершаемые адвокатами, можно разделить на:

- 1) основные, или собственно адвокатские (преступления адвоката-исполнителя);
- 2) сопутствующие, или преступления адвоката-соучастника¹, 68–73.

К первой категории относятся посягательства со стороны адвоката, носящие сугубо профессиональный характер, совершаемые, как правило, лично им в качестве исполнителя или соисполнителя преступления. Примером могут служить такие преступления, как мошенничество и подстрекательство к даче взятки, когда защитник, помимо гонорара, требует от доверителя дополнительную сумму денег на якобы взятки следователю, прокурору, судье для успешного разрешения дела, а сам эти деньги присваивает.

Особенностью собственно адвокатских преступлений является то, что во всех них адвокат либо прямо указан как специальный субъект, либо подпадает под обобщенные признаки специального субъекта преступления, либо совершает преступление как общий субъект, но именно в силу использования им самим прав и полномочий, предоставленных законом.

Ко второй категории преступлений, совершаемых адвокатами в качестве пособников, подстрекателей, организаторов, относятся преступления, сопутствующие любому преступлению, предусмотренному Особенной частью УК РК. Примерами наиболее распространенных преступлений этой группы являются разнообразные варианты деятельности «вовлеченных» защитников — членов организованных преступных формирований, например, банд, преступных сообществ. Здесь адвокаты могут участвовать в подготовке преступлений, например, советовать, как скрыть следы преступления, добиться отсутствия свидетелей, уничтожить вещественные доказательства², 11–19.

Включив адвоката в перечень лиц, в отношении которых применяется особый порядок производства по уголовным делам, законодатель признает гарантию его неприкосновенности. Она направлена прежде всего на защиту адвоката от необоснованных посягательств со стороны должностных лиц, в том числе правоохранительных органов, выражающихся в по-

Сурдин Г. В. Проблемы привлечения адвоката к уголовной ответственности за совершение преступлений, связанных с выполнением своих профессиональных обязанностей // Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с преступностью: Сб. науч. тр. — Иркутск, 2006. Вып. 3.

² Дабига Т. Г. Особенности процедуры привлечения адвоката к ответственности // Адвокат. — 2012. — № 9. попытки применить механизм привлечения к уголовной ответственности в качестве способа давления на него³, 96–100.

Привлечение адвоката к уголовной ответственности не влечет приостановление его статуса, поскольку он не является должностным лицом и, следовательно, нормы ст. 158 УПК РК на него распространяться не будут. Факт начала уголовного дела в отношении адвоката не входит в перечень оснований приостановления его статуса. Данное правило вполне логично. В противном случае, лицо, начавшее в отношении адвоката уголовное дело имело бы право на приостановление его статуса, что могло бы влечь различного рода злоупотребления.

В современных исследованиях отмечается, что гарантии прав адвоката в случае привлечения к уголовной ответственности вряд ли достаточны. Еще в 1987 г. Г. П. Падва высказал предложение ввести норму, обязывающую согласовывать вопрос о привлечении адвоката к

ответственности с президиумом коллегии адвокатов; соответственно, отсутствие такого согласия препятствовало бы привлечению его к ответственности. Подобная норма могла увеличить профессиональную независимость адвоката и позволила бы ему осуществлять защиту интересов своего клиента более принципиально и последовательно^{4, 82}. При существующем процессуальном порядке, когда заключение судьи на возбуждение уголовного дела в отношении адвоката не требуется, а точнее, законодательно отменено, предложенная Г. П. Падвой дополнительной гарантия выглядит особенно актуально. Например, в РФ предлагается осуществить передачу права возбуждать уголовное дело в отношении адвоката от руководителя следственного органа Следственного комитета РФ по субъекту прокурору². Необходимость данного изменения обусловлена тем, что существующий порядок создает основу для внепроцессуального давления органов следствия на адвоката, в то время как у прокурора, в отличие от следователей (независимо от их ведомственной принадлежности), отсутствуют побудительные мотивы для использования рассматриваемого полномочия с целью внепроцессуального воздействия на участников предварительного расследования.

Адвокату необходимо обладать иммунитетом от юрисдикции только того органа, в ведении которого находится дело, по которому адвокат осуществляет защиту. В настоящее время этим органом является орган следствия. Таким образом, передача полномочия органу более высокого правового статуса, уполномоченному начать досудебное производство в отношении адвокатов, будет способствовать повышению гарантий их независимости.

На основе приведенных доводов также предлагается возвратиться к двухступенчатой системе защиты, предусматривающей наличие заключения судьи на начало досудебного расследования в отношении адвоката. В качестве альтернативного варианта возможно прибегнуть к системе, предусматривающей наличие согласия либо заключения коллегии адвокатов о наличии в действиях адвоката признаков уголовно наказуемого деяния, после принятия которого возможно вынесение решения о начале досудебного производства уполномоченным лицом.

При всей обоснованности данных предложений нельзя не привести и противоположную точку зрения. В частности, аргументы противников возрождения двухступенчатой системы привлечения адвокатов к уголовной ответственности заключаются в следующем. Суд по определению устанавливает чью бы то ни было виновность или невиновность. А если суд заранее, до начала процесса, дает «заключение», то он фактически становится на сторону обвинения^{5, 28}.

По нашему мнению, наделение адвокатов неприкосновенностью в виде применения к ним особого порядка начала досудебного расследования не мешает привлечению их к ответственности за совершенные ими преступления и не создает обстановки безнаказанности за неправомерные действия, не поощряя таким образом злоупотребления с их стороны. При предложенном подходе прокурор, а также суд сохраняют за собой право воспрепятствовать незаконной деятельности адвоката. Объем полномочий обвинительных, а также судебных органов не сокращается.

1 Сурдин Г. В. Проблемы привлечения адвоката к уголовной ответственности за совершение преступлений, связанных с выполнением своих профессиональных обязанностей // Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с преступностью: Сб. науч. тр. — Иркутск, 2006. Вып. 3.

2 Дабижа Т. Г. Особенности процедуры привлечения адвоката к ответственности // Адвокат. — 2012. — № 9.

3 Фадеева Е. И. Заключение судьи о наличии (отсутствии) в действиях прокурора, следователя, адвоката признаков преступления // Адвокат. — 2008. — № 7.

4 Падва Г. П. Об укреплении процессуальных гарантий независимости адвоката // Адвокатура и современность. — М., 1987.

5 Карцев А. В. Иммунитеты от уголовного преследования // Уголовный процесс. — 2006. — № 7.