

Генеральная прокуратура Российской Федерации
Иркутский институт повышения квалификации прокурорских работников
Бурятский государственный университет

Ю.П. Гармаев

ПРЕОДОЛЕНИЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ УГОЛОВНОМУ ПРЕСЛЕДОВАНИЮ

ОГРАНИЧЕНИЕ ВРЕМЕНИ ОЗНАКОМЛЕНИЯ С МАТЕРИАЛАМИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Методические рекомендации

Внимание!

Комплектуется CD-R с образцами документов, НПА и электронными публикациями.

Образцы документов носят только рекомендательный характер.

Иркутск - Улан-Удэ
Издательство Бурятского госуниверситета
2005

Генеральная прокуратура Российской Федерации
Иркутский институт повышения квалификации прокурорских работников
Бурятский государственный университет

Ю.П. Гармаев

**ПРЕОДОЛЕНИЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ
УГОЛОВНОМУ ПРЕСЛЕДОВАНИЮ:
ОГРАНИЧЕНИЕ ВРЕМЕНИ ОЗНАКОМЛЕНИЯ
С МАТЕРИАЛАМИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА**

Методические рекомендации

Внимание!

Комплектуется CD-R с образцами документов, НПА и электронными публикациями.

Образцы документов носят только рекомендательный характер

Иркутск - Улан-Удэ
2005

УДК 343 (075.8)
Г 206

Рецензенты

А. Г. Халиулин

зав. каф. Института повышения квалификации руководящих кадров
Генеральной прокуратуры РФ (г. Москва), доктор юридических наук, профессор

В. А. Фалилеев

прокурор Читинской области, почетный работник Прокуратуры РФ

Гармаев Ю.П.

Г 206 Преодоление противодействия уголовному преследованию: ограничение времени ознакомления с материалами уголовного дела: Метод. рекомендации.
- Иркутск-Улан-Удэ: Изд-во Бурятского госуниверситета, 2005. - 78 с.

В условиях действия УПК РФ со стороны обвиняемых и их защитников широко распространилась практика уклонения и затягивания процесса ознакомления с материалами уголовного дела. В издании даны методические рекомендации по использованию процессуальных форм ограничения времени ознакомления с тем, чтобы обеспечить результативность уголовного преследования без нарушений закона.

Предназначено для прокуроров, следователей, судей, а также для всех работников правоохранительных органов. Рекомендуется для студентов и аспирантов вузов.

© Ю.П. Гармаев, 2005

© ИИПК ПР ГП РФ

© Бурятский госуниверситет, 2005

СОДЕРЖАНИЕ

От автора	5
Предисловие автора-составителя, или Как пользоваться пособием...	6
1. Как в судебном порядке установить защитнику срок для ознакомления с материалами уголовного дела (обвиняемый содержится под стражей)	12
Образец 1. Постановление о возбуждении перед судом ходатайства об установлении обвиняемому и его защитнику срока для ознакомления с материалами уголовного дела	15
Образец 2. Постановление об установлении защитнику срока для ознакомления с материалами уголовного дела	19
Образец 3. Кассационная жалоба адвоката на постановление судьи.	22
Образец 4. Кассационное определение по жалобе адвоката.	26
Образец 5. Постановление об отказе в удовлетворении надзорной жалобы (фрагмент)	30
2. Как в судебном порядке установить защитнику срок для ознакомления с материалами уголовного дела (обвиняемый не содержится под стражей)	32
Информационное письмо Главной военной прокуратуры «О практике применения органами военной прокуратуры ст.217 УПК РФ».	34
Образец 6. Жалоба потерпевшего в порядке ст. 124 УПК РФ.	38
Образец 7. Жалоба потерпевшего в порядке ст. 125 УПК РФ (на бездействие должностных лиц)	40
Образец 8. Постановление судьи о признании действий прокурора по затягиванию ознакомления с материалами дела незаконными.	42
Образец 9. Постановление о признании бездействия следователя, не принимающего мер для ограничения времени ознакомления с материалами дела, незаконным	44
3. Как выполнить требования ст. 215-218 УПК РФ, если защитник и/или обвиняемый уклоняются от ознакомления, отказываются подписать протокол.	48
4. Может ли следователь ограничить право обвиняемого и защитника получить копии материалов дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ? Стоит ли?	53
Образец 10. Постановление об изъятии копий и выписок из материалов уголовного дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ	56
Образец 11. Протокол изъятия копий и выписок из материалов уголовного дела в порядке ч.2 ст.217 УПК РФ	59
Образец 12. Фрагмент сопроводительного письма в суд	61

5. Как привлечь недобросовестного адвоката к дисциплинарной и иной ответственности за срыв или необоснованное затягивание процесса ознакомления с материалами дела в порядке ст. 217-218 УПК РФ	62
Образец 13. Обращение (представление) прокурора в терорган Росрегистрации (ФРС) о лишении статуса адвоката	69
Образец 14. Фрагмент резолютивной части представления тероргана ФРС в адвокатскую палату субъекта РФ	74
Образец 15. Письмо тероргана ФРС прокурору о направлении представления о прекращении статуса адвоката	75
Образец 16. Письмо адвокатской палаты в терорган ФРС по факту лишения статуса адвоката	76
Справка об авторе	77

От автора

Выражаю глубокую признательность всем прокурорским работникам, судьям, работникам МВД, ФСКН и ФРС РФ - всем, с кем посчастливилось познакомиться в ходе выездных занятий по повышению квалификации, всем тем, кто передал или выслал автору-составителю документы правоприменительной практики, участвовал в анкетировании и давал ценные советы.

Отдельные слова глубокой благодарности всем прокурорам, заместителям, помощникам прокурора и следователям, добровольно и с энтузиазмом принявшим участие в обработке документов. Спасибо вам, уважаемые коллеги!

Ю.П. Гармаев, зав. каф. организации
прокурорско-следственной деятельности,
советник юстиции, доктор юридических наук

Предисловие автора-составителя, или Как пользоваться пособием

Вниманию прокуроров и следователей, а также всех работников правоохранительной системы, судей и адвокатов предлагаются методические рекомендации по противодействию затягиванию процесса ознакомления с материалами уголовного дела обвиняемым и защитником при выполнении требований ст. 217-218 УПК.

Широко известно, что уклонение, отказ от ознакомления, умышленное затягивание его времени в последние годы стали настоящим бедствием как для представителей стороны обвинения, так и для суда. Встречаются факты, когда ознакомление с материалами небольшого по объему дела длится многие месяцы, даже годы. Недобросовестные представители стороны защиты пытаются тем самым:

- «дотянуть» до истечения сроков давности привлечения к уголовной ответственности;

- вынудить уполномоченных должностных лиц изменить или отменить меру пресечения в виде содержания под стражей;

- «шантажируют» сторону обвинения и суд с тем, чтобы вынудить их пойти на уступки, например, требуя исключить из объема обвинения какой-либо эпизод (статью), угрожают затянуть ознакомление с делом;

- просто отомстить должностным лицам за действия, входящие в их служебные полномочия, дезорганизовать их работу, пробить психологическую защиту и т.п.

Опрос слушателей Иркутского института повышения квалификации прокурорских работников Генеральной прокуратуры РФ показал, что срывы процессуальных действий, уклонение и затягивание процесса ознакомления с материалами дела являются одним из самых распространенных и опасных способов противодействия уголовному преследованию.

Между тем исследование продемонстрировало, что большинство представителей стороны обвинения плохо осведомлены о том, какие законные методы преодоления противодействия они вправе применить. Неосведомленность, отсутствие опубликованной судебной практики, недостаточность методических рекомендаций по

данному вопросу влекут распространение двух негативных тенденций в работе прокуроров и следователей.

Первая из них - «пораженческая». Обосновывается суждениями следующего характера: «По действующему УПК РФ обязанности есть только у стороны обвинения и суда, у защиты только права и полномочия. Мы в этой части бессильны, ничего не можем противопоставить незаконным методам обвиняемых и адвокатов».

Вторая тенденция - «агрессивное злоупотребление правом». Отдельные недобросовестные представители стороны обвинения свое «правовое бессилие», низкую профессиональную квалификацию компенсируют применением незаконных методов. Способов множество. Например, распространен метод шантажа обвиняемого и защитника по типу: «Представлю на арест, если не ознакомитесь сегодня же...». Иногда недобросовестные следователи, нарушив срок предварительного расследования, передают дело прокурору в порядке ч. 6 ст. 220 УПК РФ без выполнения требований ст. 217 УПК РФ. Объясняют нарушение закона тем, что направляли повестки, а представители стороны защиты на ознакомление якобы не явились.

Представленные ниже методические рекомендации имеют своей целью помочь правоохранительным органам преодолеть эти опасные тенденции, информировать правоприменителей о том, как законными и этически допустимыми методами выполнить требования ст. 215-218 УПК РФ, не допустить умышленных срывов, затягивания и не нарушить при этом право на защиту. Наши общие усилия должны быть направлены на то, чтобы обеспечить результативное уголовное преследование.

Вместе с тем, недопустимо злоупотребление правом¹. Нельзя допускать, чтобы недобросовестные следователи и дознаватели, сами затянувшие предварительное расследование, пытались замаскировать свою халатность ограничением возможностей защиты. Такие «обвинители» тоже попытаются воспользоваться предлагаемыми рекомендациями, «сваливая с больной головы на здоровую».

¹ В порядке аналогии аргументации (но не аналогии закона), нелишним будет вспомнить положение ч. 1 ст. 10 Гражданского кодекса РФ: «Не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах».

Надзирающим прокурорам необходимо в каждом случае оценивать законность и обоснованность рекомендуемых мер ограничения с учетом всех обстоятельств конкретного дела, жестко реагировать на попытки злоупотребления правом со стороны должностных лиц органов предварительного расследования.

Практическое пособие выполнено и представлено в нетрадиционной форме. Внимание читателей акцентируется не столько на рекомендациях, сколько на образцах документов, которые могут использовать практические работники в своей ежедневной работе. Образцы, занимающие большую часть пособия, составлены на основе анализа и переработки свыше 200 документов, запрошенных из 20 субъектов РФ. В ходе многочисленных поездок по прокуратурам субъектов РФ автором-составителем тщательно отбирались и копировались самые различные документы правоприменительной практики, заинтересовавшие как своей типичностью, так и оригинальностью, порой уникальностью правовых и тактических решений и подходов.

Специальные опросы слушателей Иркутского института повышения квалификации прокурорских работников Генеральной прокуратуры РФ, показали: каждый практик, в условиях высокой нагрузки и постоянной нехватки времени, был бы не против использовать в работе электронные варианты документов. Анкетированные часто оговариваются: «... если только образец составлен грамотно, содержит корректные и веские аргументы правовой позиции и подходит по ситуации».

При всем удобстве метода хотелось бы предостеречь коллег от злоупотреблений такой формой работы. Все-таки, прежде всего, нужно изучать законодательство, судебную практику, приказы и указания Генерального прокурора РФ, методическую, научную литературу и т.д. и только потом обращаться к настоящим рекомендациям. Причем использовать их можно весьма осторожно и в достаточной мере критично. Образцы носят только рекомендательный характер. Следует пресекать формальный подход к работе, избегать бездумного копирования.

Вместе с тем, в разумных пределах обмен мнениями между коллегами из различных регионов путем «перекрестного» использования типовых и нетипичных формулировок, нестандартных подходов в применении закона необходим всем практикующим работникам и может подсказать оптимальное решение, в данном случае

проблемы затягивания времени ознакомления с материалами уголовного дела.

Многие рекомендуемые здесь подходы уже давно и эффективно используются коллегами в каждом субъекте РФ, городе, районе. Но читатель наверняка найдет и новые для него методы, ценность или, напротив, неприемлемость которых в конкретных условиях еще предстоит оценить индивидуально.

Можно считать оптимальным следующий алгоритм использования представленных рекомендаций:

1) для начала следовало бы изучить их в коллективе, обсудить на совещании с руководством, в рамках обучающих семинаров с учетом уже имеющейся практики региона;

2) если по результатам будет сделан вывод о возможности применения, перейдите к п. 4 и далее;

3) если образцы, по мнению руководства и коллектива, следует уточнить, поправить, переработать с учетом местной специфики, деловых обыкновений, нужно сделать именно так. Не следует применять образцы, если есть, хоть минимальный, риск неблагоприятных правовых последствий;

4) если у вас имеется в производстве уголовное дело с подобной следственной (судебной) ситуацией, подберите подходящий документ из пособия, изучите отдельно, сверьтесь с нормативными актами, ведомственными приказами и т.д. Если есть местная успешная практика по аналогичному вопросу - приоритет можно оставить и за ней. Но это уже по ситуации и с учетом п. 3;

5) только после этого электронный вариант документа может быть введен с прилагаемого CD-R диска в компьютер (программа Microsoft Word);

6) перерабатывайте образец с учетом конкретных данных по вашему делу. Внимательно изучите готовый документ. Часто бывает, что мы забываем изменить одно слово, а оно лишает смысла всю работу;

7) если судья, прокурор и другие должностные лица сомневаются при принятии того или иного решения, которое вы считаете оптимальным, найдите соответствующий образец в пособии и покажите ему в «бумажном» виде. Если судью устроит аргументация, предложите ему образец в электронном варианте. Например, Вы – следователь, выходите с ходатайством перед судом об ограничении

времени ознакомления с материалами дела (Образец 1). Судья сомневается, не слишком ли мало времени и организационных возможностей Вы до этого предоставили адвокату? А если решение будет принято, не отменит ли его вышестоящая судебная инстанция по жалобе защитника? Вы можете продемонстрировать судье образцы 2-5, где есть и весомые аргументы для ограничения, и аргументы кассационной и надзорной инстанции, оставившей в силе постановление районного суда. Разумеется, для судьи это не руководящие указания, но почему бы не учесть образец как лишний довод в пользу определенной правовой позиции?²

Искренне надеемся, что образцы и комментарии к ним помогут вам, уважаемые коллеги, в ежедневной работе. В случае если правоохранительными органами данные рекомендации, сама форма подачи материала будут оценены как полезные, в дальнейшем будут разработаны и направлены пособия с подборками документов по различным актуальным правоприменительным вопросам, например:

- уголовно-правовая, гражданско-правовая и иная защита прокуроров и следователей от клеветы и оскорблений на следствии и в суде;
- противодействие срывам и затягиванию следственных и судебных действий;
- нетипичные способы легализации результатов ОРД;
- «спасение» доказательств обвинения в суде, несмотря на некоторые нарушения закона и ошибки, допущенные при их собирании;
- и другие.

Значительная часть этих и других рекомендаций и образцов уже представлена в пособиях с CD-R:

1. Гармаев Ю.П. Пределы прав и полномочий адвоката в уголовном судопроизводстве. 3-е изд., перераб. и доп. Иркутск: ИПКПР ГП РФ, 2005. — 390 с. Книга комплектуется CD-R диском с необходимыми образцами документов и комментариями.

2. Гармаев Ю.П. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в расследовании уголовных дел о взяточничестве. - Иркутск, 2004. - 100 с., комплектуется CD-диск.

Нелишним будет напомнить о недопустимости действий, направленных на ограничение независимости судей, на вмешательство в их деятельность в целях воспрепятствования осуществлению правосудия.

3. Гармаев Ю.П. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в расследовании уголовных дел о незаконном обороте наркотиков. - Иркутск, 2004. - 100 с., комплектуется CD-диском.

1. Как в судебном порядке установить защитнику срок для ознакомления с материалами уголовного дела (обвиняемый содержится под стражей)

В образцах 1-5 представлена подборка образцов документов об установлении защитнику срока для ознакомления с материалами уголовного дела (далее - ограничение времени). В комплект входит:

- постановление о возбуждении перед судом ходатайства об установлении обвиняемому и его защитнику срока для ознакомления с материалами уголовного дела;
- постановление об установлении защитнику срока для ознакомления с материалами уголовного дела;
- кассационная жалоба адвоката на постановление судьи;
- кассационное определение по жалобе адвоката;
- выписка из постановления об отказе в удовлетворении надзорной жалобы.

В большинстве регионов России наработана достаточно объемная практика ограничения времени. Однако данный комплект документов интересен тем, что:

- явным затягиванием было признано время всего в 3 дня, в течение которых адвокат изучил только 33 страницы, при общем объеме дела в 1 том на 277 листах;

- адвокат был ограничен во времени весьма существенно. Суд принял решение предоставить ему только 6,5 часа ознакомления в течение 2 дней;

- суд использовал весомые аргументы для ограничения (выделены в тексте). Например, было признано, что занятость по другим делам является личной проблемой адвоката, вопросом самодисциплины и организации его труда, то есть далеко не всегда является уважительной причиной;

- несмотря на то, что адвокат оказался «скандальный»³, много раз обжаловал ограничение времени, решение районного суда «ус-

³ В субъекте РФ, откуда был получен первичный документ, этот адвокат считается самым скандальным. Общение с ним - «стихийное бедствие» для любого следователя, прокурора.

О характеристике и мерах борьбы со «скандальными», «неконтактными» и иными типами адвокатов-нарушителей см.: Гармаев Ю.П. Пределы прав и полномочий адвоката в уголовном судопроизводстве и типичные правонарушения. - 3-е изд.,

тояло» во всех судебных инстанциях. Это показывает, что подобного рода ограничение времени может быть реализовано и в вашем суде. И в этом можно убедить конкретных судей.

Вместе с тем, злоупотреблять возможностью ограничения времени ознакомления категорически неприемлемо. Недобросовестные следователи, «вооружившись» предлагаемыми рекомендациями, могут попытаться замаскировать собственные просчеты и халатность, нарушения сроков предварительного расследования, ограничить возможности защиты. Надзирающим прокурорам необходимо в каждом конкретном случае жестко реагировать на попытки злоупотребления правом со стороны должностных лиц органов предварительного расследования.

- Никаких критериев оценки достаточности времени ознакомления ни в законе, ни в опубликованной судебной практике пока не дано. Это и понятно. Слишком ситуативная и субъективная это категория. Но все же на основе анализа значительного объема судебных актов предлагаем три достаточно условных критерия, которые могут говорить о недобросовестности стороны защиты при ознакомлении с материалами уголовного дела:

1. Обвиняемый и защитник постоянно (два и более раза) уклоняются от явки, отказываются выполнять график ст. 217 УПК РФ, срывают его без уважительных причин.

2. Обвиняемый и защитник, хотя и не срывают график, но выделяют слишком непродолжительное время для ознакомления, например, приходят на 10 минут, знакомятся с несколькими листами дела и уходят, ссылаясь на занятость.

3. Объем изучаемых за один промежуток времени материалов явно мал. Например, адвокат в течение одного дня, за 4 часа изучает всего 10-15 листов дела.

Такая «оперативность» работы адвоката, даже с учетом права на повторное возвращение к ранее изученному (ч. 2 ст. 217 УПК РФ), в большинстве случаев вряд ли оправдана. Почему? Да хотя бы потому, что адвокат как профессиональный советник по правовым вопросам⁴, человек всегда с высшим юридическим образованием и

перераб. и доп. - Иркутск: ИПКПР ГП РФ, 2005. - 390 с. Комплектуется CD-R с образцами документов и комментариями.

Часть 1 статьи 2 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ» (далее - Закон об адвокатуре).

стажем работы по юридической специальности более двух лет⁵, обязан защищать честно, разумно и добросовестно⁶, а также квалифицированно и своевременно .

Вывод следствия и суда об уклонении, затягивании ознакомления будет наиболее обоснованным в том случае, если имеются подтверждающие данные о наличии всех трех или хотя бы двух перечисленных критериев (1 и 3 или 2 и 3).

Внимание!!! Сам факт затягивания времени ознакомления, подтвержденный судебными решениями, может указывать на то, что адвокат, в нарушение вышеназванных требований закона и ряда норм профессиональной этики, ненадлежащим образом исполняет свои профессиональные обязанности, порочит звание адвоката и умаляет авторитет адвокатуры. Иногда появляются основания для привлечения его к дисциплинарной и гражданско-правовой ответственности. Наиболее эффективно - по жалобе (иску) самого доверителя⁸. Одними из важнейших доказательств некачественной защиты будут судебные решения об ограничении времени либо о продлении срока расследования и содержания под стражей, мотивированные затягиванием и срывами со стороны адвоката. Подробнее об этом см. гл. 5, образцы 13-16.

Еще раз рекомендуем представителям стороны обвинения не только применять самим данные образцы документов, но и показывать их судьям как подтверждение того, что их коллеги в разных регионах успешно применяют подобные правовые подходы.

⁵ Часть 1 статьи 9 Закона об адвокатуре.

⁶ Пункт 1 части 1 статьи 7 Закона об адвокатуре.

Пункт 1 статьи 8 Кодекса профессиональной этики адвоката (подробнее об этом см. параграф 5).

⁸ Подробнее об этом см. Гармаев Ю.П. Указ. соч.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о возбуждении перед судом ходатайства об установлении
обвиняемому и его защитнику срока для ознакомления
с материалами уголовного дела

г. _____ 6 октября 2003 г.

Заместитель прокурора Н-ского района, рассмотрев материалы
уголовного дела № _____,

УСТАНОВИЛ:

17 июля 2003 г. в с. О. Н-ского района в квартире, расположенной по адресу: ул. П., д.7/2, принадлежавшей гр. Г., был обнаружен труп гр.К с признаками насильственной смерти - открытой черепно-мозговой травмой головы. По данному факту следователем прокуратуры Н-ского района 17 июля 2003 г. возбуждено уголовное дело № по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ.

17 июля 2003 г. по основаниям и в порядке, предусмотренном ст. ст. 91 и 92 УПК РФ по подозрению в совершении данного преступления, задержан гр.И.

18 июля 2003 г. уголовное дело № было принято к производству заместителем прокурора Н-ского района.

19 июля 2003 г. в отношении подозреваемого гр.И. судьей Н-ского районного суда А-ской области избрана мера пресечения в виде заключения под стражу.

25 июля 2003 г. гр.И. предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ.

12 сентября 2003 г. срок предварительного следствия по настоящему уголовному делу был продлен прокурором Н-ского района до 3-х месяцев, то есть до 17 октября 2003 г.

15 сентября 2003 г. постановлением судьи Н-ского районного суда срок содержания под стражей обвиняемого гр.И. был продлен до 3 месяцев, то есть до 17 октября 2003 года.

25 сентября 2003 г. в соответствии с требованиями ст.ст. 171, 172 УПК РФ гр.И. было предъявлено окончательное обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ, -

убийства, то есть умышленного причинения смерти другому человеку.

27 сентября 2003 г. следствие пришло к выводу, что все следственные действия по уголовному делу №____ произведены, а собранных доказательств достаточно для составления обвинительного заключения, о чем в соответствии с требованиями ч.2 ст.215, ст.217 УПК РФ 28.09.2003 г. обвиняемый гр.И. и его защитник - адвокат _____горконсультациигр.О.-были уведомлены в следственном кабинете ИВС Н-ского РОВД, где был составлен соответствующий протокол в соответствии со ст. 166 УПК РФ.

При выполнении данного процессуального действия обвиняемый гр.И. и его защитник адвокат О. заявили о раздельном ознакомлении с материалами уголовного дела. Однако на предложение следователю приступить к ознакомлению с материалами уголовного дела № , предъявленного в подшитом и пронумерованном виде сразу после составления протокола уведомления об окончании следственных действий, обвиняемый гр.И. заявил, что не может знакомиться с материалами уголовного дела по состоянию здоровья.

В этот же день следственно-арестованный гр.И. был конвоирован в Н-скую ЦРБ на медицинское освидетельствование к дежурному врачу.

Как следует из медицинской справки врача Н-ской ЦРБ, у гр.И. при осмотре был обнаружен левосторонний тонзиллит, который может вызывать неприятные ощущения и затруднения во время разговора. Вместе с тем, данное заболевание не воспрепятствовало участию обвиняемого гр.И. в процессуальных действиях, связанных с ознакомлением с материалами уголовного дела путем их личного прочтения.

1 октября 2003 г. в соответствии с графиком обвиняемый гр.И. был ознакомлен со всеми материалами уголовного дела путем их личного прочтения, а также с представленными ему в упакованном и опечатанном виде вещественными доказательствами. Ходатайств о дополнении следствия он не заявил.

2 октября 2003 г. в 14 ч. 30 мин. материалы уголовного дела были представлены для ознакомления адвокату О. Адвокат отказался знакомиться с материалами уголовного дела в следственном кабинете ИВС Н-ского РОВД, после чего ему было предложено реализовать свои полномочия в служебном кабинете прокуратуры Н-

ского района. Была достигнута устная договоренность о том, что он приступит не позднее 3.10.05 в 14 ч. 50 мин.

Несмотря на оговоренные место и время, в прокуратуру Н-ского района адвокат явился в указанный день лишь в 15 час. 50 мин., объяснив опоздание своей занятостью, и сразу заявил устное ходатайство о предоставлении ему копий всех материалов уголовного дела.

В ответ на заявленное ходатайство было вынесено постановление об отказе в его удовлетворении, поскольку в соответствии с положениями ст.53 и ч.2 ст.217 УПК РФ он как защитник обвиняемого гр.И. имеет право при ознакомлении с материалами уголовного дела выписывать из уголовного дела любые сведения в любом объеме, а также снимать за свой счет копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств. Адвокату было предложено реализовать его право в срок до 5 октября 2003 г.

Однако адвокат заявил, что закончит ознакомление только к 20 октября 2003 г., при этом не объяснил причины, которыми он руководствовался.

3.10.2003 г. в течение 40 минут, с 15 ч. 50 мин. по 16 ч. 30 мин., защитник обвиняемого гр.И. - адвокат О. ознакомился с 22 листами уголовного дела, содержащими 2 протокола допроса гр. М., а также:

- постановление о возбуждении уголовного дела;
- рапорт об обнаружении признаков преступления;
- объяснения гр.Г., К., П., Г.;
- протокол осмотра места происшествия от 17.07.2003 г. с приложениями в виде схем и фототаблицы на 8 листах.

После этого ознакомление с материалами уголовного дела адвокат прекратил, мотивировав свое дальнейшее нежелание знакомиться с материалами уголовного дела занятостью, и демонстративно вышел из служебного кабинета. При этом на предложение следователя продолжить ознакомление с материалами уголовного дела 4 октября 2003 г., в любое удобное для него время, адвокат в категорической форме отказал и заявил, что в указанный день с материалами уголовного дела №___ знакомиться не будет, поскольку выезжает в г. Б. по личным делам.

5 октября 2003 г. защитник обвиняемого гр.И. адвокат О. в соответствии с установленным для него графиком ознакомления с материалами уголовного дела вновь был приглашен к 9 ч. 00 мин. в

01.10.05

прокуратуру Н-ского района для выполнения процессуального действия.

В период времени с 9 ч. 45 мин. по 11 ч.55 мин. 05.10.2003 г. защитник обвиняемого гр.И. адвокат О. после более чем 2-часового изучения материалов уголовного дела ознакомился только с 10 листами уголовного дела, содержащими в себе протоколы лишь 2 следственных действий:

- протокол задержания подозреваемого гр.И. от 17.07.2003 г.;
- протокол допроса подозреваемого гр. И. от 17.07.2003 г.

Принимая во внимание вышеизложенное, прихожу к выводу, что адвокат О., достоверно зная, что срок следствия, а также срок содержания под стражей обвиняемого И. истекает 17 октября 2003 г., умышленно затягивает время ознакомления с материалами уголовного дела путем:

- срывов графика ознакомления;
- выделения явного недостаточного времени для изучения в течение одного дня;
- слишком медленного прочтения документов⁹.

На основании изложенного и руководствуясь ч. 3 ст.217 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Ходатайствовать перед Н-ским районным судом А-ской области об установлении срока для ознакомления с материалами уголовного дела № защитнику обвиняемого гр.И. адвокату_____консультации О. в соответствии с прилагаемым графиком: 6 октября 2003 г. в период с 15 ч. 00 мин. до 17 ч. 00 мин.

Заместитель прокурора
Н-ского района

⁹ Здесь и далее даны выделения с учетом оценки важности тех или иных фраз, универсальных речевых и текстовых «заготовок», рекомендуемых к применению практическим работникам в устной и письменной речи.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об установлении защитнику срока для ознакомления
с материалами уголовного дела

г. _____ 6 октября 2003 г.

Судья Н-ского районного суда А-ской области _____
с участием прокурора Н-ского района _____
защитника О., при секретаре _____, рассмотрев ходатайство за-
местителя прокурора Н-ского района об установлении защитнику
срока для ознакомления с материалами уголовного дела,

УСТАНОВИЛ:

Заслушав заместителя прокурора Н-ского района, адвоката О.,
рассмотрев имеющиеся материалы, заслушав заключение прокуро-
ра, полагавшего удовлетворить ходатайство заместителя прокурора,
суд приходит к следующему.

Органами предварительного расследования гр. И. обвиняется по
ч. 1 ст. 105 ч.1 УК РФ в убийстве, т.е. умышленном причинении
смерти гражданину К.

17 июля 2003 г. в с. О. Н-ского района, в квартире, расположен-
ной по адресу: ул. П., д.7/2, принадлежащей гр.Г., был обнаружен
труп гр.К. с признаками насильственной смерти - открытой череп-
но-мозговой травмой головы.

По данному факту следователем прокуратуры Н-ского района
17 июля 2003 г. возбуждено уголовное дело № по признакам пре-
ступления, предусмотренного ч.1 ст. 105 УК РФ.

17 июля 2003 г. по основаниям и в порядке, предусмотренном
ст. ст. 91 и 92 УПК РФ по подозрению в совершении данного пре-
ступления, задержан гр.И.

19 июля 2003 г. в отношении подозреваемого гр.И. судьей Н-
ского районного суда А-ской области избрана мера пресечения в
виде заключения под стражу.

25 июля 2003 г. гр.И. предъявлено обвинение в совершении пре-
ступления, предусмотренного ч.1 ст. 105 УК РФ.

12 сентября 2003 г. срок предварительного следствия по на-
стоящему уголовному делу был продлен прокурором Н-ского рай-
она до 3-х месяцев, то есть до 17 октября 2003 г.

15 сентября 2003 г. постановлением судьи Н-ского районного суда срок содержания под стражей обвиняемого гр.И. был продлен до 3-х месяцев, то есть до 17 октября 2003 г.

27 сентября 2003 г. заместитель прокурора в соответствии с требованиями ч.2 ст 215, ст.217 УПК РФ уведомил обвиняемого гр.И. и его защитника об окончании следственных действий.

При выполнении данного процессуального действия обвиняемый гр.И. и его защитник адвокат О. заявили о раздельном ознакомлении с материалами уголовного дела.

1 октября 2003 г. в соответствии с графиком ознакомления обвиняемый гр.И. был ознакомлен со всеми материалами уголовного дела путем их личного прочтения, а также с предоставленными ему в упакованном и опечатанном виде вещественными доказательствами. Ходатайств о дополнении следствия он не заявил.

2 октября 2003 г. в 14 ч. 30 мин. материалы уголовного дела № в прошитом и пронумерованном виде были представлены для ознакомления адвокату О , который ознакомился с 15 ч. 50 мин. до 16 ч. 30 мин. с 22 листами дела.

3 октября 2003 г. адвокат не знакомился с материалами уголовного дела.

5 октября 2003 г. адвокат О. в период времени с 9 ч. 45 мин. по 11 ч. 55 мин. ознакомился только с 10 листами уголовного дела.

Таким образом, в период времени со 2 по 5 октября 2003 г. адвокат ознакомился с материалами уголовного дела только на 33 страницах. Соотношение времени, предоставленного защитнику, с количеством изученных им документов, а также с учетом срывов предложенного графика, свидетельствует о явном затягивании им процесса ознакомления с материалами уголовного дела.

Учитывая сроки следствия и содержания обвиняемого под стражей, а также принимая во внимание разумный объем времени, который действительно необходим для ознакомления с материалами настоящего дела, руководствуясь ст. 125, ч. 3 ст.217 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Установить срок для ознакомления с материалами уголовного дела №_____защитнику обвиняемого гр.И. - адвокату_____юркон-

сультации О.. 6 октября 2003 г. в период с 16 ч. 30 мин. до 20 ч. 00 мин , 7 октября 2003 г. с 9 ч. 00 мин. до 12 ч.00 мин.

Постановление может быть обжаловано в А-ский областной суд через Н-ский районный суд в течение 10 дней. Обжалование не приостанавливает исполнение постановления.

Судья_____

Кассационная жалоба адвоката на постановление судьи

В А-ский областной суд
от защитника обвиняемого
по ч. 1 ст. 105 УК РФ гр.И.
адвоката адвокатской палаты А-ской
области гр.О.
Место жительства:

КАССАЦИОННАЯ ЖАЛОБА
на постановление судьи

6 октября 2003 г. заместитель прокурора Н-ского района возбудил перед Н-ским районным судом ходатайство об установлении мне, защитнику гр.И., срока для ознакомления с материалами уголовного дела.

6 октября 2003 г. судья Н-ского районного суда постановила назначить для меня срок для ознакомления с материалами уголовного дела.

Данное постановление считаю незаконным и необоснованным, так как судьей нарушены нормы уголовно-процессуального закона (ч. 2 ст. 379 УПК РФ)¹⁰, а также мои и гр.И. конституционные права, международные нормы и стандарты.

В постановлении указано, что я затягиваю время ознакомления с материалами уголовного дела. В чем, по мнению судьи, выразилось затягивание мной времени ознакомления с материалами уголовного дела? Оказывается в том, что я за 2 часа 50 минут ознакомился с 33 листами уголовного дела. Интересно, может быть есть нормативы по ознакомлению с материалами уголовного дела, - сколько стра-

¹⁰ Обратим внимание, что адвокат допустил неправильную ссылку на закон. В указанной им статье речь идет об отмене судебных решений, вынесенных с участием присяжных заседателей, при том, что обжалуемое решение было принято судьей единолично. Мы специально демонстрируем эту ошибку. Если в документах, составленных адвокатом, подобных ошибок много, то адвокат может быть привлечен к дисциплинарной и далее - к гражданско-правовой ответственности за ненадлежащую, некачественную защиту.

ниц в час я должен изучить? Если есть, почему судья не указала их в постановлении? Таких нормативов не существует! Поэтому в ч. 3 ст. 217 УПК РФ законодатель особо подчеркнул, что обвиняемый и его защитник не могут быть ограничены во времени, необходимом им для ознакомления с материалами уголовного дела. И только в случае, если они явно затягивают время ознакомления с материалами уголовного дела, их можно ограничить во времени. Да и вообще что значит «ознакомиться с материалами уголовного дела»? Если только прочитать материалы уголовного дела, то почему законодатель в ст. 217 УПК РФ упоминает о моем праве при ознакомлении с материалами дела выписывать любые сведения и в любом объеме, о праве снимать копии с документов, в том числе с помощью технических средств? Если мне нельзя пользоваться указанными правами, то есть знакомиться с делом, тогда понятно решение суда, оно законно и обоснованно. Но законодатель утверждает, что мне можно пользоваться своими правами!!! Тогда понятно, за 2 часа 50 минут я ознакомился, а не только прочитал, с 33 листами дела. За это время я прочитал более 120 листов дела. Следовательно, решение судьи фактически ничем не обосновано.

Кроме того, принимая решение об ограничении меня во времени, судья в первую очередь должна была ориентироваться на то, сколько мне необходимо времени для ознакомления с материалами дела. Я просил предоставить мне еще 18 дней. Но она почему-то ориентируется в первую очередь на прокурора. А как иначе можно истолковать ее обоснование своего решения тем, что она в первую очередь учитывает сроки следствия и содержания обвиняемого под стражей, а потом уже время, необходимое для ознакомления с материалами уголовного дела?

Непонятно только, о чем времени идет речь. То ли о времени, необходимом прокурору, то ли о времени, необходимом мне. Судья по решению, судья указала именно на первое время. Ну, а сколько времени, по мнению судьи, необходимо прокурору для того, чтобы ознакомиться с материалами уголовного дела? Ни много, ни мало, но 6 часов 30 минут. Может быть, прокурору этого времени и достаточно для ознакомления с материалами уголовного дела, он все же организовал расследование по этому делу, но мне этого времени мало.

Я бы хотел еще снять копии с материалов этого дела. А так как у меня нет копировального аппарата, а прокурор во исполнение своей инструкции отказывается вышосить дело из помещения прокуратуры в другое помещение, где находится доступный копировальный аппарат, предлагая мне принести этот аппарат в помещение прокуратуры, я вынужден делать эти копии от руки. На это у меня может уйти гораздо больше, чем 6 часов 30 минут. Кроме того, почему судья считает, что я обязан ознакомиться с материалами дела 6 октября 2003 года с 16 часов 30 минут до 20 часов? Почему не до 24 часов 6 октября 2003 года, или не до 12 часов или до 24 часов 7 октября 2003 года? Да, в этом случае судья незаконно ограничила меня во времени ознакомления с материалами дела.

Почему я обязан знакомиться именно до 7 октября 2003 года? Суда по решению, я так предполагаю: 17 октября 2003 года заканчиваются сроки следствия и содержания гр.И. под стражей. Сторона обвинения желает подстраховаться и заранее обеспечить ненарушение срока. Но ведь у меня есть другие подзащитные по другим делам, где я должен исполнять обязанности защитника. В частности, я не могу не проконсультировать 7 октября 2003 года именно до 12 часов гр. Р., П. и С., содержащихся в ИВС Н-ского РОВД, так как в этом учреждении предусмотрены определенные часы работы. Кроме того, именно в 9 часов 7 октября 2003 года я обязан присутствовать при предъявлении обвинения одному из моих подзащитных в Н-ском РОВД. Почему судья не учла этих обстоятельств при вынесении своего решения? Между тем, заместитель прокурора мог продлить сроки содержания гр.И. под стражей и следствия, и ничто этому не мешало. В конце концов, почему по прихоти заместителя прокурора я должен ознакомиться с материалами дела в течение именно 2 дней? Неужели законодатель не предусмотрел для суда ориентиров разумных сроков для ознакомления с материалами дела? Предусмотрел!!! В ч. 5 ст. 109 УПК РФ указан данный срок - 30 СУТОК. На каком основании судья сократила мне данный срок в 10 раз?

Таким образом, своим постановлением судья нарушила мое право, предусмотренное ч.3 ст. 217 УПК РФ, - незаконно ограничила меня во времени ознакомления с материалами дела. Также нарушила мое и гр.И. конституционное право (ч. 4 ст. 29 Конституции РФ) свободно искать информацию, международные нормы и стан-

дарты (право иметь достаточные возможности для подготовки своей защиты (подп. в п. 3 ст. 6 Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека).

Кроме того, в нарушение ч. 3 ст. 125 УПК РФ судья проверила законность и обоснованность действий прокурора без участия гр.И. Между тем, именно его интересы затрагиваются незаконными действиями заместителя прокурора Н-ского района, именно его конституционные права нарушены незаконными действиями заместителя прокурора Н-ского района. Я защищаю именно гр.И., а не себя. Мнения гр.И. по поводу нарушения его прав и о его желании или нежелании участвовать в судебном заседании никто даже не спросил. На основании изложенного, руководствуясь ст. 125 УПК РФ,

ПРОШУ:

1. Отменить постановление судьи Н-ского районного суда от 16 октября 2003 года.
2. Предоставить мне разумные сроки для ознакомления с материалами уголовного дела.

7 октября 2003 года.

Адвокат

Кассационное определение по жалобе адвоката

Дело №

Докладчик _____ Судья _____

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. _____ 11 октября 2003 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Н-ского областного суда в составе:

председательствующего _____,

судей областного суда _____

рассмотрела в судебном заседании кассационную жалобу адвоката _____ юрконсультации О. на постановление судьи Н-ского районного суда А-ской области от 16 октября 2003 г., которым установлен срок для ознакомления с материалами уголовного дела по обвинению гр.И. в совершении преступления, предусмотренного ст. 105 ч. 1 УК РФ, адвокату О.

Заслушав доклад судьи, мнение прокурора, полагавшей постановление подлежащим оставлению без изменения, а жалобу - без удовлетворения, судебная коллегия,

УСТАНОВИЛА:

17 июля 2003 г. по факту обнаружения трупа гр.К. с признаками насильственной смерти было возбуждено уголовное дело по ст. 105 ч. 1 УК РФ и в порядке ст. ст. 91, 92 УПК РФ по подозрению в совершении данного преступления был задержан гр.И.

19 июля 2003 г. в отношении гр.И. судьей Н-ского районного суда избрана мера пресечения в виде заключения под стражу.

25 июля 2003 г. гр.И. предъявлено обвинение по ч. 1 ст. 105 УК РФ.

12 сентября 2003 г. срок предварительного следствия по данному делу продлен до 3-х месяцев, то есть до 17 октября 2003 года.

15 сентября 2003 г. срок содержания под стражей обвиняемого гр.И. постановлением судьи Н-ского районного суда продлен до 3-х месяцев, то есть до 17 октября 2003 г.

27 сентября 2003 г. заместитель прокурора Н-ского района в соответствии с требованиями ст. 215, 217 УПК РФ уведомил обвиняемого гр.И. и его защитника об окончании следственных действий.

При выполнении данного процессуального действия гр.И. и его защитник адвокат О. заявили о раздельном ознакомлении с материалами дела.

1 октября 2003 г. обвиняемый гр.И. ознакомился с материалами уголовного дела путем их личного прочтения, а также с предоставленными ему в печатанном виде вещественными доказательствами. Ходатайств о дополнении следствия он не заявляя.

2 октября 2003 г. в 14 ч. 30 мин. материалы уголовного дела в 1 томе на 277 листах были предоставлены адвокату для ознакомления.

Адвокат в период времени со 2 октября 2003 г. до 12 ч. 00 мин. 2 октября 2003 г. ознакомился лишь с 33 листами уголовного дела.

6 октября заместитель прокурора Н-ского района обратился в Н-ский районный суд с ходатайством об установлении адвокату срока для ознакомления с материалами уголовного дела, согласно графику: 6 октября 2003 года с 15ч. 00 мин. до 17ч. 00 мин.

Постановлением судьи от ____ (дата) ходатайство заместителя прокурора Н-ского района удовлетворено, адвокату установлен срок для ознакомления с материалами уголовного дела по обвинению гр.И. в совершении преступления, предусмотренного ст. 105 ч. 1 УК РФ: 6 октября 2003 года в период с 16 ч. 30 мин. до 20 ч. 00 мин., 7 октября 2003 года с 9 ч. 00 мин. до 12 ч. 00 мин.

В кассационной жалобе адвокат О., не соглашаясь с постановлением судьи, указывает, что судом необоснованно указано на то, что он затягивает ознакомление с материалами дела; считает, что установленный судом срок для ознакомления с материалами дела является недостаточным, поскольку ст. 109 ч. 5 УПК РФ предусматривает срок ознакомления с материалами дела 30 суток; считает, что его права и права его подзащитного были нарушены, поскольку жалоба рассматривалась в отсутствие обвиняемого гр.И. Просит постановление судьи отменить, установить разумные сроки для ознакомления с материалами дела.

В возражении на кассационную жалобу адвоката заместитель прокурора Н-ского района указывает, что доводы жалобы адвоката являются несостоятельными. **После вынесения обжалуемого ад-**

вокатом постановления он так и не явился для ознакомления с материалами дела.

Проверив материалы дела и обсудив доводы кассационной жалобы, судебная коллегия находит **постановление судьи законным и обоснованным, а жалобу адвоката подлежащей оставлению без удовлетворения** по следующим основаниям.

Как видно из представленных материалов, адвокату 2 октября 2003 г. в 14 ч. 30 мин. материалы уголовного дела были предоставлены для ознакомления.

2 октября 2003 г. адвокат ознакомился с материалами дела с 15 ч. 50 мин. до 16 ч. 30 мин., ознакомившись с 22 листами дела. От дальнейшего ознакомления с материалами дела адвокат отказался.

4 октября 2003 г. адвокат также **отказался знакомиться с материалами дела, мотивировав свой отказ выездом в г.Б. по личным делам.**

5 октября 2003 г. адвокат ознакомился с материалами дела с 9 ч. 45 мин. до 11 ч. 55 мин., ознакомившись с 10 листами дела.

При таких обстоятельствах судебная коллегия находит правильным вывод суда о затягивании адвокатом времени ознакомления с материалами уголовного дела.

В соответствии с требованиями ч. 3 ст. 217 УПК РФ, обвиняемый и его защитник **не могут ограничиваться во времени, необходимым им для ознакомления** с материалами уголовного дела. Если содержащийся под стражей обвиняемый или его защитник явно затягивают время ознакомления с материалами уголовного дела, то на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном статьей 125 УПК РФ, устанавливается определенный срок для ознакомления с материалами уголовного дела.

На основании изложенной нормы закона судом принято правильное решение об установлении срока для ознакомления адвоката с материалами уголовного дела. Ссылка адвоката на то, что срок для ознакомления с материалами дела установлен ч. 5 ст. 109 УПК РФ - 30 суток, а потому установленный ему судом срок для ознакомления с материалами уголовного дела является недостаточным, **не может быть признана состоятельной, поскольку срок, предусмотренный указанной нормой УПК РФ, установлен для обвиняемого, у которого истекает предельный срок содержания под стражей, закрепленный ч.3 ст.109 УПК РФ.**

Довод адвоката о том, что отсутствием обвиняемого гр.И. при рассмотрении ходатайства заместителя прокурора об установлении срока для ознакомления адвоката с материалами уголовного дела нарушены его (адвоката) права и права его подзащитного, является несостоятельным.

Так, из представленных материалов усматривается, что обвиняемый гр.И. 1 октября 2003 г. ознакомился с материалами дела в полном объеме, ему были представлены вещественные доказательства по делу, каких-либо ходатайств о дополнении следствия он не заявлял.

Заявленное заместителем прокурора ходатайство затрагивает лишь права защитника, предусмотренные п. 7 ч. 1 ст. 53 УПК РФ.

В силу ч. 3 ст. 125 УПК РФ, в соответствии с которой рассматривалось заявленное заместителем прокурора ходатайство, судья проверяет законность и обоснованность действий (бездействий) дознавателя, следователя, прокурора в судебном заседании **с участием заявителя, его защитника, законного представителя или представителя, если они участвуют в уголовном деле, иных лиц, чьи интересы непосредственно затрагиваются обжалуемым действием (бездействием) или решением, а также с участием прокурора.**

На основании изложенного судебная коллегия приходит к выводу, что ни права адвоката, ни права обвиняемого гр.И. в ходе рассмотрения ходатайства заместителя прокурора Н-ского района об установлении срока для ознакомления адвоката с материалами дела нарушены не были. Учитывая изложенное, руководствуясь ст.ст.377, 378 и 388 УПК РФ, судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Постановление судьи Н-ского районного суда А-ской области от 6 октября 2003 г. об установлении срока для ознакомления с материалами уголовного дела по обвинению гр.И. в совершении преступления, предусмотренного ст. 105 ч. 1 УК РФ, адвокату _____ юрконсультации О. **оставить без изменения, а его жалобу - без удовлетворения.**

Председательствующий:

Судьи А-ского областного суда:

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об отказе в удовлетворении надзорной жалобы (фрагмент)

На вышеприведенное решение суда поступила надзорная жалоба адвоката.

Далее вкратце приводятся доводы постановки об отказе в удовлетворении надзорной жалобы.

Таким образом, адвокат за период времени со 2 по 5 октября 2003 г. ознакомился с 32 листами уголовного дела. Исходя из изложенного, вопреки доводам жалобы, суд первой и кассационной инстанции в соответствии с ч. 3 ст. 217 УПК РФ пришел к обоснованному выводу о том, что адвокат явно затягивал время ознакомления с материалами дела.

Ссылки адвоката на его занятость по другим уголовным делам не могут быть приняты во внимание, поскольку организация рабочего времени и объем нагрузки определяется адвокатом самостоятельно, при этом ознакомление с материалами уголовного дела является не его правом, а обязанностью. Неспособность защитника справиться с нагрузкой по всем принятым им самим поручениям может быть оценена как нарушение Кодекса профессиональной этики адвоката (п. 5 ч. 1 ст. 9).

Доводы жалобы о том, что суд не учел требования ч. 5 ст. 109 УПК РФ, являются несостоятельными, поскольку предусмотренный данной нормой 30-дневный срок предъявления материалов уголовного дела относится лишь к случаям окончания предельного срока содержания под стражей, установленного ч.ч. 2, 3 ст. 109 УПК РФ.

Утверждение адвоката о том, что установленный судом срок для ознакомления с материалами дела недостаточен, с учетом объема материалов дела, а также того, что ранее с частью материалов адвокат был ознакомлен, является несостоятельным.

Довод адвоката о том, что в результате отсутствия обвиняемого при рассмотрении ходатайства об установлении срока для ознакомления адвоката с материалами дела были нарушены права обвиняемого, судом кассационной инстанции был рассмотрен и обоснованно признан несостоятельным в связи с тем, что данный вопрос не-

посредственно не затрагивает права обвиняемого. Он был ознакомлен с материалами дела, а адвокату предоставлен необходимый срок для ознакомления.

Нарушений уголовно-процессуального законодательства, влекущих отмену судебных решений, по делу не допущено.

2. Как в судебном порядке установить защитнику срок для ознакомления с материалами уголовного дела (обвиняемый не содержится под стражей)

Рекомендации и образцы в этой главе разработать было несложно. Спасибо нашим коллегам из Главной военной прокуратуры. Они разослали по России прилагаемое Информационное письмо и приложили к нему два реальных документа. Нам только оставалось подготовить на их основе образцы 8 и 9 и дополнить общую картину образцами 6 и 7.

Два важных замечания:

1. Авторами приведенных жалоб в порядке ст. 124 и 125 УПК РФ (образцы 6 и 7) могут быть не только потерпевшие, но и другие участники судопроизводства: гражданские истцы, гражданские ответчики, свидетели, а также представители указанных лиц, эксперты, специалисты. Их жалобы будут особенно уместны по тем категориям дел, где нет потерпевших (взяточничество, незаконный оборот наркотиков и т.п.). По изученной нами практике типичными доводами в жалобах этих лиц бывают: затруднение доступа к правосудию; невозможность прибыть и выступить в судебном разбирательстве в определенный период времени и т.п.

2. В некоторых регионах имеется не значительная по объему, но весьма эффективная практика обжалования тех же действий (бездействий) следователя, прокурора со стороны других обвиняемых (соучастников по делу) и их защитников, добросовестно выполнивших требования ст. 217 и 218 УПК РФ. Их типичный довод: необоснованное увеличение сроков предварительного расследования и/или содержания под стражей, тогда как они, по их мнению, могут быть оправданы или приговорены к мере наказания, не связанной с лишением свободы.

Внимание!!! В некоторых регионах имеется практика применения еще более «краткого алгоритма» ограничения времени ознакомления. Более краткого, поскольку следователь в этом случае не ждет жалоб на свои действия со стороны потерпевшего и иных лиц, а сам по своей инициативе обращается в суд с ходатайством об ограничении. В этом случае используется порядок, предусмотренный ч. 3 ст. 217 УПК РФ (см. параграф 1), несмотря на то, что обвиняемый не содержится под стражей. В этих случаях следователь в сво-

ем постановлении использует довод о том, что положение ч. 3 ст. 217 УПК РФ о возможности ограничения времени ознакомления только в отношении арестованного противоречит:

- ч. 3 ст. 17 и ст. 52 Конституции РФ, в соответствии с которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать прав и свобод других граждан, включая право потерпевшего на судебную защиту и доступ к правосудию;

- п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ, в соответствии с которой назначением уголовного судопроизводства определяется прежде всего защита прав и законных интересов потерпевших.

Вместе с тем, далеко не все судьи соглашаются с таким толкованием закона. Все зависит от конкретных обстоятельств дела и характера местной судебной практики.

Информационное письмо Главной военной прокуратуры «О практике применения органами военной прокуратуры ст.217 УПК РФ»

Анализ поступающей в Главную военную прокуратуру РФ информации о практике применения органами военной прокуратуры новелл УПК РФ свидетельствует о наработке определенной положительной практики по разрешению проблемных вопросов, возникающих вследствие неоднозначного или буквального толкования отдельных положений уголовно-процессуального законодательства.

В частности, заслуживает внимания и подлежит распространению положительный опыт военных прокуратур гарнизонов ЛенВО и ДВО по принятию законных процессуальных решений в тех случаях, когда обвиняемые и их защитники по окончании предварительного следствия, ссылаясь на установленный ч. 3 ст. 217 УПК РФ запрет ограничения их во времени, необходимом им для ознакомления с материалами уголовного дела, умышленно его затягивали.

По мнению Главной военной прокуратуры, подтвержденному нарабатываемой судебной практикой, такие действия обвиняемых и их защитников вступают в противоречие с принципами уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК) и нарушают конституционные права других участников уголовного судопроизводства на доступ к правосудию как со стороны обвинения (потерпевших, гражданских истцов), так и со стороны защиты (в случаях, когда по делу к уголовной ответственности привлекается несколько обвиняемых). Справедливость данной позиции поддерживают и разработчики УПК РФ.

В частности, на состоявшейся 7-9 октября 2002 г. в Южном федеральном округе научно-практической конференции «Новый УПК и проблемы правоприменительной практики», под руководством заместителя председателя Комитета Государственной думы Российской Федерации, с участием членов рабочей группы, принимавших участие в разработке УПК РФ, в ходе обсуждения и ответов на вопросы были высказаны практические рекомендации по применению ст. 217 УПК РФ.

Содержание данных разъяснений сводится к тому, что, согласно ч. 3 ст. 217 УПК РФ, обвиняемый и его защитник не могут быть ог-

раничены во времени, **необходимом** для ознакомления, **необходимое же время вправе установить следователь.**

Именно такое толкование и применение на практике положений ч.3 ст.217 УПК РФ позволило в военной прокуратуре П-ского гарнизона в октябре 2002 г. пресечь необоснованно длительное ознакомление обвиняемых Б., Ш. и их защитников с материалами уголовного дела, о чем ранее 3-е управление надзора ГВП информировало военных прокуроров окружного звена. В настоящее время уголовное дело рассмотрено военным судом. Все привлекавшиеся к уголовной ответственности лица осуждены.

Аналогичный подход к разрешению проблемной ситуации применен военной прокуратурой Н-ского гарнизона по уголовному делу по обвинению военнослужащего войсковой части рядового Б. и гр. Б-ва в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ.

Так, после завершения 17 июня 2002 г. следственных действий по делу обвиняемые в течение 6-ти месяцев явно умышленно затягивали время ознакомления с материалами уголовного дела объемом 1 том.

При этом материалы уголовного дела предоставлялись обвиняемым для ознакомления ежедневно. Однако они использовали различные предлоги для умышленного затягивания времени ознакомления с ними и заявляли о своем желании переписать уголовное дело от первой до последней страницы; требовали для себя дорогие лекарства, без которых они якобы не могли знакомиться с делом; прочитывали в день несколько страниц, а затем, ссылаясь на головные боли и плохое самочувствие, просили увести их в камеру, отказываясь при этом расписаться в графике ознакомления с делом. Обвиняемый Б-в, свободно владеющий русским языком, настаивал на предоставлении ему для ознакомления с делом переводчика и переводе его материалов с русского на табасаранский язык. Однако после предоставления ему переводчика немотивированно отказывался от его услуг.

С учетом такой позиции обвиняемых военный прокурор гарнизона Ж. дал указание следователю фиксировать как в графике - приложении к протоколу ст. 217 УПК РФ, так и в ежедневных рапортах время и объем материалов, с которыми ознакомились обвиняемые, и в случае их отказа от ознакомления со ссылкой на бо-

лезнь или плохое самочувствие направлять их на прием к врачу в медицинскую часть следственного изолятора. Указанные рапорт и справка о состоянии здоровья обвиняемых приобщались к материалам уголовного дела.

В конце ноября 2002 г. гр. Б. и Б-в заявили о своем намерении продолжать ознакомление с делом до бесконечности и отказались подписывать протокол. В связи с этим военным прокурором гарнизона было принято решение закончить выполнение требований ст. 217 УПК РФ, о чем он дал соответствующее указание следователю.

22 ноября 2002 г. следователем (криминалистом) военной прокуратуры Н-ского гарнизона Ш. на основании ст. 38 и ч. 1 ст. 167 УПК РФ было вынесено постановление о признании ознакомления обвиняемых с материалами дела окончанным в полном объеме, без ограничения во времени. Защитниками обвиняемых и переводчиком протокол ознакомления с материалами дела был подписан.

25 ноября 2002 г. выполнение требований ст. 217 УПК РФ завершено и в этот же день уголовное дело направлено в Н-ский военный суд для рассмотрения по существу. Защитникам обвиняемых вручены копии обвинительного обвинения, а Б. и Б-в от их получения отказались.

В сопроводительном письме к уголовному делу в суд было указано, что обвиняемые умышленно затягивали время ознакомления с делом, отказались подписать протокол ознакомления, а также получить копии обвинительного заключения.

В период с 20 декабря 2002 г. по 28 января 2003 г. дело было рассмотрено военным судом.

В судебном заседании подсудимые Б. и Б-в заявили ходатайство о предоставлении им дополнительного времени для ознакомления с материалами уголовного дела, поскольку на этапе предварительного следствия следователем было якобы нарушены требования УПК РФ. На основании определения суда от 26 декабря 2002 г. судебное слушание было отложено и подсудимым предоставлена возможность до 27 января 2003 г. дополнительно ознакомиться с материалами дела.

27 января 2003 г. подсудимый Б. вновь заявил в суде ходатайство о предоставлении ему дополнительного времени для ознакомления с материалами дела. В связи с этим в судебном заседании были оглашены рапорта лица, знакомого подсудимого Б. с материа-

лами дела, из которых следовало, что он беспричинно в период с 27 декабря 2002 г. по 24 января 2003 г. отказывался знакомиться с материалами уголовного дела. Учитывая явное затягивание Б. времени ознакомления с делом, суд своим определением от 27 января 2003 г. оставил его ходатайство без удовлетворения. Мотивируя свое решение, суд указал, что **в силу ч. 3 ст. 17 Конституции РФ осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать прав и свобод других граждан, включая право потерпевшего на судебную защиту.**

Приговором военного суда гарнизона от 28 января 2003 г. Б. и Б-в осуждены к длительным срокам лишения свободы.

С учетом складывающейся судебной практики представляется, что именно такой принципиальный подход к применению положений ч. 3 ст. 217 УПК РФ в полной мере отвечает конституционным положениям, общим принципам уголовного судопроизводства и требованиям приказа Генерального прокурора РФ № 39 к организации деятельности органов прокуратуры по осуществлению уголовного преследования.

Об изложенном сообщается для учета в работе в новых условиях уголовного преследования.

Первый заместитель
Главного военного прокурора

Подпись

Жалоба потерпевшего в порядке ст. 124 УПК РФ

Прокурору
от потерпевшего по уголовному делу
№ _____ гр. Б-ва

(и/или от его адвоката-представителя)

ЖАЛОБА
в порядке ст. 124 УПК РФ

В производстве следователя _____ находится уголовное дело по обвинению гр. Д. и Б. в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 157 УК РФ. Постановлением следователя от _____ я признан потерпевшим по данному делу.

Обвиняемые Д. и Б. находятся под подпиской о невыезде и знакомятся с материалами уголовного дела с 27 мая 2002 г. и до настоящего времени (КАКОЕ ВРЕМЯ) ознакомление не закончили, а их защитники к ознакомлению не приступали, хотя данное дело незначительно по объему — 782 страницы.

Полагаю, что тем самым обвиняемые и их защитники умышленно затягивают стадию предварительного расследования с целью тем или иным образом уйти от ответственности, например, за истечением сроков давности. **В результате незаконно ущемляются мои права как потерпевшего и осложняется доступ к правосудию.** Виновные не получают заслуженного наказания, не возмещается имущественный ущерб и моральный вред. Кроме того, в силу объективных причин: _____, я вряд ли смогу участвовать в судебном разбирательстве, если оно начнется позднее _____, поскольку _____ (*_____ могут быть и другие доводы.*)

В силу ч. 3 ст. 17 Конституции РФ осуществление прав и свобод человека и гражданина, в данном случае обвиняемых, не должно нарушать прав и свобод других граждан, включая право потерпевшего на судебную защиту.

Прошу ограничить время ознакомления обвиняемых с материалами уголовного дела конкретными и разумными сроками, о чем известить меня дополнительно.

Потерпевший
и/или его адвокат-представитель

Подпись

Жалоба потерпевшего в порядке ст. 125 УПК РФ
(на бездействие должностных лиц)

В районный суд _____
От потерпевшего по уголовному делу
№ _____ гр Б-ва

(и/или от его адвоката-представителя)

ЖАЛОБА
в порядке ст. 125 УПК РФ
(на бездействие должностных лиц)

В производстве следователя _____ находится уголовное дело по обвинению гр. Д. и Б. в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 157 УК РФ. Постановлением следователя от _____ я признан потерпевшим по данному делу.

Обвиняемые Д. и Б. находятся под подпиской о невыезде и знакомятся с материалами уголовного дела с 27 мая 2002 г. и до настоящего времени, то есть до _____, ознакомление не закончили, а их защитники к ознакомлению не приступали, хотя данное дело незначительно по объему – 782 страницы.

Полагаю, что тем самым обвиняемые и их защитники умышленно и недобросовестно затягивают стадию предварительного расследования с целью тем или иным образом уйти от ответственности, например, за истечением сроков давности. В результате незаконно ущемляются мои права как потерпевшего и осложняется доступ к правосудию. Виновные не получают заслуженного наказания, не возмещается имущественный ущерб и моральный вред. Кроме того, в силу объективных причин: _____, вряд ли я смогу участвовать в судебном разбирательстве, если оно начнется позднее _____, поскольку _____ (*_____ могут быть и другие доводы.*)

В силу ч. 3 ст. 17 Конституции РФ осуществление прав и свобод человека и гражданина, в данном случае обвиняемых, не должно нарушать прав и свобод других граждан, включая право потерпевшего на судебную защиту.

__ *дата* мною в порядке ст. 124 УПК РФ в адрес прокурора _____ была направлена жалоба на бездействие следователя. ____ *дата* мне поступило постановление прокурора _____ об отказе в удовлетворении жалобы. В постановлении указано, что в соответствии с ч. 3 ст. 217 УПК РФ обвиняемые (если они не находятся под стражей) и их защитники не могут быть ограничены во времени, необходимом им для ознакомления с материалами уголовного дела.

Но в статье говорится именно **о времени, необходимом** для ознакомления. **В данном же случае обвиняемые и их защитники злоупотребляют своим правом и явно затягивают время. Необходимо для грамотных, здоровых людей, тем более для профессиональных защитников, время уже давно вышло.**

Считаю, что бездействие следователя и прокурора причиняет ущерб моим конституционным правам и свободам, затрудняет доступ потерпевшего к правосудию. Поэтому прошу признать действия следователя и прокурора _____, выразившиеся в ущемлении моих прав и интересов, незаконными и обязать указанных должностных лиц устранить допущенное нарушение.

Потерпевший
и/или его адвокат-представитель

Подпись

**Постановление судьи о признании действий прокурора
по затягиванию ознакомления с материалами дела незаконными**

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. _____ 25 сентября 2002 г.

Судья Н-ского гарнизонного военного суда _____, при секретаре _____, с участием заявителя _____, заместителя военного прокурора Н-ского гарнизона, рассмотрев жалобу Б-ва на бездействие военного прокурора Н-ского гарнизона,

УСТАНОВИЛ:

Военной прокуратурой Н-ского гарнизона гр. Д. и Б. обвиняются в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 157 УК РФ. Потерпевшим по данному делу признан военнослужащий капитан Б-в.

Гр. Б-в обратился в суд с жалобой на бездействие следователя прокуратуры Н-ского гарнизона, который не установил обвиняемым разумный срок для ознакомления с материалами дела, в связи с чем они затягивают производство по делу. Жалоба, направленная потерпевшим в адрес прокурора, в которой он указывал о недопустимости ущемления его прав, оставлена без удовлетворения.

В обоснование своей жалобы Б-в указывает, что подсудимые знакомятся с материалами уголовного дела с 27 мая 2002 г., до настоящего времени ознакомление не закончили, а их защитники к ознакомлению не приступали, хотя данное дело незначительно по объему - 782 страницы. В связи с умышленным затягиванием производства по делу ущемляются его права как потерпевшего и осложняется доступ к правосудию. Изложенные доводы он подтвердил в судебном заседании.

Заместитель военного прокурора Н-ского гарнизона П. в судебном заседании подтвердил изложенные Б-м обстоятельства и пояснил, что в соответствии с ч. 3 ст. 217 УПК РФ подсудимые и их защитники не могут быть ограничены во времени, необходимом им

¹¹ Составители - работники подразделений ГВП. Корректировка и редакция Ю.П. Гармаев.

для ознакомления с материалами уголовного дела. В связи с изложенной нормой закона жалоба Б-ва удовлетворению не подлежит.

Заслушав объяснения заявителя и прокурора, исследовав предоставленные материалы, суд приходит к следующему выводу.

Уголовное дело в отношении Д. и Б. по объему составляет 782 страницы. С материалами дела обвиняемые знакомятся с 28 мая 2002 г., то есть около четырех месяцев. При этом из обвиняемых полностью ознакомился с делом только Д., а другие с уголовным делом не знакомились.

В соответствии с ч. 3 ст. 217 УПК РФ обвиняемый и его защитник не могут ограничиваться во времени, **необходимом им** для ознакомления с материалами уголовного дела.

Вместе с тем указанная норма закона не свидетельствует о том, что время, необходимое обвиняемому и его защитнику для ознакомления с материалами уголовного дела, **должно предоставляться им неограниченно и без соблюдения принципа разумной достаточности. В противном случае в значительной степени ущемляются права других участников уголовного процесса**, в частности потерпевшего Б-ва, и затрудняется их свободный доступ к правосудию, предусмотренный Конституцией РФ.

Таким образом, бездействие военного прокурора Н-ского гарнизона, повлекшее ущемление прав потерпевшего Б-ва, предусмотренных законодательством, **является незаконным, а нарушенное право потерпевшего подлежит восстановлению.**

На основании изложенного, руководствуясь ст. 123, 125, 127 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ :

Признать действия военного прокурора Н-ского гарнизона, выразившиеся в ущемлении прав и интересов потерпевшего Б-ва, незаконными и обязать военного прокурора устранить допущенное нарушение.

Настоящее постановление может быть обжаловано в Н-ский окружной суд в течение 10 суток со дня его вынесения.

Судья

Постановление о признании бездействия следователя,
не принимающего мер для ограничения времени ознакомления
с материалами дела, незаконным

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. _____ 9 июня 2004 г.

Н-ский районный суд Н-ской области в составе:
председательствующего _____
с участием прокурора _____
следователя прокуратуры _____
при секретаре _____,
рассмотрев в открытом заседании жалобу потерпевшего С. на бездействие следователя прокуратуры К-ского района П.,

УСТАНОВИЛ:

Прокуратурой К-ского района расследуется уголовное дело по обвинению К., Б. и Н., которые обвиняются в совершении преступлений, предусмотренных ст. ст. 286 ч. 3 п. «а»; 139 ч. 3; 167 ч. 1; 301 ч. 1 УК РФ.

Потерпевшим по данному делу 20 июля 2001 г. был признан С.

Потерпевший С. обратился в суд с жалобой на бездействие следователя прокуратуры К-ского района П., который, по его мнению, не принял мер для установления обвиняемым разумного срока для ознакомления с материалами уголовного дела, в связи с чем затягивается срок расследования уголовного дела. Бездействие следователя просит признать незаконным и нарушающим его право на доступ к правосудию.

В своей жалобе С. указывает, что производство по уголовному делу закончено в феврале 2004 г., но до настоящего времени дело в суд не направлено. Г., Б., Н. с февраля 2004 г. знакомятся с материалами уголовного дела, а дело в суд не направляется. Следователь П. не принимает к обвиняемым каких-либо мер, чтобы они закончили ознакомление и дело было направлено в суд. Своими дей-

Составители - работники подразделений ГВП. Корректировка и редакция - Ю П Гармаев.

ствиями следователь нарушает право на доступ к правосудию, предоставленное ст. 17 Конституции, так как права обвиняемых не должны нарушать права потерпевших. Право Н., Г., Б. противоречит ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, которая указывает на то, что реализация прав одних лиц не должна препятствовать осуществлению прав и свобод других лиц, включая право потерпевшего на охрану от преступлений и обеспечение государством права потерпевшего на судебную защиту, что предусмотрено ст. 52 Конституции.

Следователь прокуратуры К-ского района П. в судебном заседании подтвердил изложенные потерпевшим С. обстоятельства и пояснил, что ст. 217 УПК РФ предусматривает, что в случае затягивания ознакомления с материалами дела следователь может обратиться в суд для ограничения времени ознакомления. Однако обращение с таким ходатайством возможно только в отношении обвиняемого, который находится под стражей. Каких-либо мер для ограничения времени ознакомления обвиняемых с материалами дела, если в их отношении избрана мера пресечения, не связанная с арестом, действующий УПК РФ не предусматривает.

Заслушав мнение заместителя прокурора З., полагавшего признать жалобу подлежащей удовлетворению, следователя прокуратуры П., исследовав представленные в суд материалы, суд пришел к следующему выводу.

9 февраля 2004 г. следователем прокуратуры П. с обвиняемыми было начато выполнение требований ст. 217 УПК РФ.

Объем уголовного дела составляет 5 томов (всего 1193 листа). Обвиняемые знакомятся с материалами уголовного дела каждый день, кроме воскресенья, согласно установленной последовательности. Адвокаты обвиняемых были ознакомлены с материалами дела за 3 рабочих дня. Ознакомление обвиняемых с материалами дела продолжается по настоящее время. На 9 июня 2004 г. обвиняемые ознакомились с делом в следующем объеме:

Г. до 17 марта 2004 г. ознакомился с томами 1 и 2, том 3 до 70 страницы, вещественными доказательствами и видеозаписями допросов. Затем до 15 апреля 2004 г. он ксерокопировал материалы уголовного дела. С 17 апреля 2004 г. Г. начал ознакомление по новому, с 1 тома. На 9 июня он ознакомился с 1 томом и из 2 тома до 34 страницы. Приглашенный защитник Г. - адвокат М. за 2 дня ознакомился с 1 томом дела.

Гр. Б. на 9 июня 2004 г. ознакомился с томами 1, 2, 3 и 4 до 233 страницы, вещественными доказательствами и видеозаписями допросов. В течение 8 дней ксерокопировал материалы уголовного дела.

Н. начал ознакомление с материалами уголовного дела 4 марта 2004 г. При этом с материалами уголовного дела первоначально ознакомился с адвокатом З. Затем им было заявлено ходатайство о приглашении адвоката Б. Оба адвоката ознакомились с материалами уголовного дела. Кроме того, был ознакомлен дежурный защитник гр. Н., адвокат Ч. Сам Н. на 17 мая 2004 г. ознакомился с томами 1, 2, 3 и томом 4 до 122 страницы. При этом в течение 19 дней ознакомления он ксерокопировал материалы дела. Также он был ознакомлен с видеозаписями допросов двоих потерпевших и частично был ознакомлен с вещественными доказательствами. С 17 мая по настоящее время знакомится с вещественными доказательствами.

В соответствии с ч. 3 ст. 217 УПК РФ обвиняемый и его защитник не могут ограничиваться во времени, **необходимом им** для ознакомления с материалами уголовного дела.

Вместе с тем, указанная норма не свидетельствует о том, что время, необходимое обвиняемому и его защитнику для ознакомления с материалами уголовного дела, должно предоставляться им неограниченно и без соблюдения принципа разумной достаточности. В противном случае в значительной степени ущемляются права других участников процесса, в частности потерпевшего С., и затрудняется их свободный доступ к правосудию, предусмотренный ст. ст. 46 и 52 Конституции РФ.

Таким образом, бездействие следователя прокуратуры К-ского района П., не принимающего мер для ограничения времени ознакомления обвиняемых с материалами уголовного дела, повлекшее ущемление прав потерпевшего С., гарантированных Конституцией РФ, является незаконным, а нарушенное право потерпевшего подлежит восстановлению.

На основании изложенного и руководствуясь ст. ст. 123, 125, 127 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ

Признать бездействие следователя прокуратуры К-ского района П., не принимающего мер для ограничения времени ознакомления

обвиняемых с материалами уголовного дела, **выразившееся в ущемлении прав и законных интересов потерпевшего С., гарантированных ему Конституцией, незаконным.**

Обязать следователя прокуратуры К-ского района П. устранить допущенное нарушение.

Настоящее постановление может быть обжаловано в Н-ский окружной суд в течение 10 суток со дня его вынесения, но подача жалобы не приостанавливает исполнение.

Председательствующий
Судья

3. Как выполнить требования ст. 215-218 УПК РФ, если защитник и/или обвиняемый уклоняются от ознакомления, отказываются подписать протокол

В отдельных регионах в последнее время формируется практика противодействия уклонению путем использования ч. 5 ст. 215 УПК РФ. Приведем ее полностью:

«5. Если обвиняемый, не содержащийся под стражей, не является для ознакомления с материалами уголовного дела без уважительных причин либо иным образом уклоняется от ознакомления, то следователь по истечении 5 суток со дня объявления об окончании следственных действий либо со дня окончания ознакомления с материалами уголовного дела иных участников уголовного судопроизводства, указанных в части второй настоящей статьи, составляет обвинительное заключение и направляет материалы уголовного дела прокурору».

Итак, следователь вправе направить дело прокурору без выполнения требований ст. 217-218 УПК РФ при наличии следующих обязательных условий:

а) обвиняемый не является к следователю, либо **иным образом уклоняется** от ознакомления;

б) неявка или «иное уклонение» не имеет уважительных причин;

в) прошло 5 суток со дня объявления об окончании следственных действий (УПК РФ, Приложение № 148), либо те же 5 суток прошли со дня окончания ознакомления с материалами дела потерпевших, гражданских истцов, гражданских ответчиков и их представителей.

Заметим, что законодатель дал возможность стороне обвинения самой решать, что есть: «обвиняемый иным образом уклоняется...». При этом норма говорит не об отказе в ознакомлении, а об уклонении от него. Но следователь должен быть готов представить прокурору или суду¹⁴ обоснованные и достаточные доводы о том, что неявка и «иной способ уклонения» допускались обвиняемым именно **без уважительных причин**. Таковыми могут быть:

¹³ Об отказе в ознакомлении смотри ниже.

¹⁴ Например, в процессе рассмотрения жалобы на его действия в порядке ст. 125 УПК РФ.

- явно слишком медленное ознакомление с небольшим объемом материалов дела;

- ссыпка на надуманные болезни и другие заведомо ложные причины.

С учетом конкретных обстоятельств дела неуважительными могут быть признаны такие причины, как:

- неявка выбранного защитника;

- отказ от защитника, предложенного в порядке ч. 4 ст. 215 УПК РФ;

- отказ знакомиться с делом совместно или отдельно с защитником и т.п.

Подчеркнем, речь идет не о том, что перечисленные причины всегда неуважительны (как раз наоборот!), а о том, что они могут быть признаны таковыми по обстоятельствам конкретного дела.

Если уклонение обвиняемого от ознакомления так или иначе связано с участием в процессуальных действиях защитника, следователь обязан предпринять предусмотренные Кодексом меры. Так, в соответствии с ч. 4 ст. 215 УПК РФ в случае невозможности избранного обвиняемым защитника явиться для ознакомления с материалами уголовного дела следователь по истечении 5 суток вправе предложить обвиняемому избрать другого защитника или при наличии ходатайства обвиняемого принимает меры для явки другого защитника. Если обвиняемый отказывается от назначенного защитника, то следователь предъявляет ему материалы уголовного дела для ознакомления без участия защитника, за исключением случаев, когда участие защитника в уголовном деле в соответствии со статьей 51 настоящего Кодекса является обязательным.

Итак, все меры по обеспечению права на защиту приняты; обвиняемый не является или уклоняется от ознакомления; его причины неуважительны; пять суток истекли.... Что дальше? Как следователь может и должен все это зафиксировать?

Полагаем, что следующим образом:

- требования ст. 217-218 УПК РФ выполняются в усеченном объеме. Составляется протокол ознакомления обвиняемого и (или) его (ее) защитника с материалами уголовного дела (УПК РФ, Приложение № 151)¹⁵. В протоколе указываются причины, препятст-

¹⁵ Если указанные лица частично знакомы с материалами, прилагается график ознакомления (УПК РФ, Приложение № 149). В данном случае график этот будет неполным.

вующие ознакомлению, описываются обстоятельства неявки или уклонения (см. перечень выше - а, б, в);

- в любом случае необходимо разъяснить права, предусмотренные ч. 4-5 ст. 217 УПК РФ;

- составляется обвинительное заключение, а в справке к нему¹⁶ так же, как и в протоколе (ст. 218 УПК РФ) описываются причины неознакомления, обстоятельства неявки или уклонения (см. перечень выше - а, б, в);

- к делу подшиваются документы, подтверждающие доводы следователя об окончании предварительного расследования без ознакомления обвиняемого с материалами дела: рапорты, корешки повесток, запросы, уведомления в юрконсультацию, справки лечебных учреждений и т.д.

- дело с обвинительным заключением направляется прокурору в порядке ч. 6 ст. 220 УПК РФ.

Теперь рассмотрим алгоритм действий следователя в случаях, когда обвиняемый, не содержащийся под стражей, и/или его защитник являются к следователю, знакомятся с материалами дела, но отказываются удостоверить своими подписями данный юридический факт.

Как справедливо, но довольно кратко замечено в вышеизложенном информационном письме ГВП, в случае, если обвиняемый и/или его защитник реально изучали и изучили в полном объеме материалы уголовного дела, однако отказываются подписать протокол в порядке ст. 218 УПК РФ, не противоречит закону такой порядок оформления документов:

1. Составляется график ознакомления (УПК РФ - Приложение 149) в котором в каждой строке, посвященной дате ознакомления, указываются все действительные фактические данные (дата, время, изученные тома и листы дела), а в графе «подпись лица, знакомявшегося с делом» указывается: «обвиняемый (защитник) _____ отказался от подписи». При этом закон (ст. 167 УПК РФ) не требует заверения данного факта понятиями¹⁷. Но их присутствие и подписи в подобном случае не были бы лишними.

⁶ УПК РФ, Приложение № 158. Сведения указываются в п. 10-11 справки-приложения к обвинительному заключению.

¹⁷ В то же время обратим внимание, что ст. 167 УПК РФ посвящена протоколам следственных действий, к которым протокол в порядке ст. 218 УПК РФ не отно-

2. Каждый ежедневный отказ и его обстоятельства (предполагаемые причины, заявления и т.п.) фиксируются рапортом следователя на имя прокурора.

3. В случае, если обвиняемый ссылается на болезненное состояние, он направляется на соответствующее обследование. Справка затем прилагается к материалам дела.

4. При составлении протокола в порядке ст. 218 УПК РФ в него вносятся все необходимые сведения, включая устно заявленные ходатайства, замечания и т.п. В случае, если сторона защиты отказывается подписать протокол, učinяется запись, аналогичная ранее приведенной: «обвиняемый (защитник) отказался от подписи».

5. При всех упомянутых обстоятельствах рекомендуется уведомлять присутствующих и производить аудио (или видео) запись в порядке ч. 5 ст. 166 УПК РФ.

6. Отказ подписать протокол в порядке ст. 218 УПК РФ фиксируется рапортом следователя на имя прокурора.

7. При отсутствии возражений со стороны прокурора, а также суда, если, например, соответствующее решение следователя обжаловалось в порядке ст. 124-125 УПК РФ, требования ст. 217-218 УПК РФ можно считать **выполненными**.

Изученная нами практика показывает, что при таких решительных действиях следователя в подавляющем большинстве случаев обвиняемые и их защитники уже на этапах 5 и 6 перечня серьезно задумываются о бесполезности и даже «чреватости» такого противодействия расследованию. А подумав, приступают к ознакомлению, подписывают протокол в порядке 218 УПК РФ. Так что иногда полезно даже просто начать указанную процедуру.

Обратим внимание, что в отличие от отказа обвиняемого от подписи со стороны защитника является грубым нарушением закона и этики с его стороны. Речь идет о нарушении ч. 2 ст. 1 УПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и ряда положений Кодекса профессиональной этики адвоката. Адвокат не только не вправе отказаться от под-

сится. Полагаем, что в данном случае имеет место ошибка законодателя. Норму следует толковать расширительно.

писи, но и сам обязан удостоверить факт такого отказа (ч. 1 ст. 167 УПК РФ). За подобные нарушения он может нести дисциплинарную, а в ряде случаев - гражданско-правовую и уголовно-правовую ответственность .

То же самое касается отказа адвоката от ознакомления с материалами дела. Только для подзащитного возможность знакомиться – это право (п. 12-13 ч. 1 ст. 47 УПК РФ). Для защитника подобная норма нигде не сформулирована в качестве «права» - это его обязанность.

Довод некоторых недобросовестных защитников о том, что они не вправе занимать позицию вопреки воле доверителя (п. 3 ч. 4 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ») не основан на законе. Ознакомление с материалами дела **не является выражением позиции по делу**. Выполнение адвокатом требований ст. 217-218 УПК РФ не может принести обвиняемому ничего кроме пользы. Напротив, отказ от ознакомления является отказом от защиты (ч. 7 ст. 49 УПК РФ и др.), поскольку лишает адвоката объективной возможности защищать квалифицированно.

Подробнее об этом в последнем параграфе.

Читатель наверняка отметил, что в данном параграфе не представлены образцы. К сожалению, автор-составитель не нашел дел и документов по ним, где подобные методы не только применялись, но и «прошли бы» стадии судебного контроля, то есть процедуры обжалования действий следователя, прокурора в суд; решение суда; кассационная жалоба стороны защиты; решение кассационной инстанции; и т.д.

Вновь приглашаю к сотрудничеству и прошу выслать соответствующие документы в наш адрес.

¹⁸ См. ниже гл. 4, образцы 13-16, а также: Гармаев Ю.П. Пределы прав и полномочий адвоката в уголовном судопроизводстве и типичные правонарушения. 3-е изд., перераб. и доп. - Иркутск: ИГКПР ГП РФ, 2005. — 390 с. Комплектуется CD-R с образцами документов и комментариями.

4. Может ли следователь ограничить право обвиняемого и защитника получить копии материалов дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ? Стоит ли?

В образцах 10-12 представлена подборка образцов документов об изъятии у защитника копий материалов дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ.

В подборку входит:

- 1) постановление об изъятии копий и выписок из материалов уголовного дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ;
- 2) протокол изъятия;
- 3) фрагмент сопроводительного письма прокурора о направлении дела в суд.

Доступ к более широкому кругу документов в ходе расследования, представление возможности копировать материалы дела с помощью технических средств (п. 7 ч. 1 ст. 53 УПК РФ и п. 6 ч. 3 ст. 6 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ») не только расширяет возможности законной защиты, но и предоставляет уникальные возможности для всякого рода противозаконных действий.

По сути, получается, что каждый адвокат вправе иметь в своем личном архиве в полном и бессрочном распоряжении, причем без всяких мер безопасности и охраны, десятки и сотни томов копий уголовных дел, в которых он участвовал в качестве защитника. У недобросовестных адвокатов появляется серьезный соблазн использовать полученные сведения (в громадном объеме), вопреки интересам правосудия.

Так может ли сторона обвинения правовыми средствами нейтрализовать, в том числе упредить, возможное незаконное противодействие? Наше мнение - не только может, но и обязана.

Во-первых, следователям, дознавателям, прокурорам рекомендуется предупредить защитника об уголовной ответственности за разглашение данных предварительного расследования (ст. 161 УПК РФ) и взять соответствующую подписку (Приложение 50 ст. 476 УПК РФ).

Во-вторых, если в материалах уголовного дела имеются сведения, составляющие государственную тайну, с него необходимо взять подписку о неразглашении таких сведений (ч. 5 ст. 49 УПК РФ).

В-третьих, в случае, если в деле имеются данные, составляющие другие виды охраняемой законом тайны (коммерческая, личная и семейная, банковская, врачебная и т.п.), следователь вправе получить подписку о неразглашении и этих данных.

И, наконец, в-четвертых, особый механизм защиты сведений, составляющих охраняемую федеральным законом тайну, заложен в ч. 2 ст. 217 УПК РФ. В этой норме указано, что обвиняемый и защитник, хоть и вправе снимать копии документов уголовного дела, делать выписки из него после окончания предварительного расследования, но в случае, если в этом деле содержатся сведения, составляющие государственную **или иную охраняемую федеральным законом тайну**, то все эти копии и выписки не могут быть выданы, а хранятся при уголовном деле и представляются обвиняемому и его защитнику во время судебного разбирательства. Одной из «иных», охраняемых федеральным законом (УПК РФ), тайн является **тайна предварительного расследования**.

Что же такое «тайна предварительного расследования», что из содержания уголовного дела к ней относится? Хотя нигде в законе нет данного понятия, в ч. 3 ст. 161 УПК РФ фактически перечисляются признаки этой тайны: ими признаются любые данные, разглашение которых, по мнению прокурора, следователя или дознавателя, противоречит интересам предварительного расследования и может нарушить права и законные интересы участников уголовного судопроизводства. То есть это могут быть любые данные, любой документ из уголовного дела или даже все документы, все дело.

Таким образом, исходя из буквального толкования ч. 2 ст. 217 УПК РФ следователь вправе не выдавать копии материалов дела, снятые обвиняемым и защитником за свой счет, а также сделанные ими самими выписки из дела, если эти выписки и копии содержат данные, составляющие любую из охраняемых федеральным законом тайн. Учитывая же широту признаков «тайны предварительного расследования», следователь фактически может не выдавать ни одной копии, ни одного документа из законченного производством уголовного дела и ни одной выписки из него.

Однако следует быть объективными и признать, что подобная «крайняя позиция» следователя, хотя и может быть признана формально правомерной, исходя из положений ч. 2 ст. 217 УПК РФ, но во многом противоречит принципу недопустимости злоупотребле-

ния правом. Как отметил Конституционный суд по аналогичному вопросу, способы защиты государственной (равно как и иной охраняемой законом. - Ю.Г.) тайны в уголовном судопроизводстве должны быть соизмеримыми как со значимостью охраняемой тайны, так и с правовым статусом соответствующих участников уголовного процесса¹⁹.

Полагаем, что следователям необходимо руководствоваться тем, что могут и должны быть выданы те копии и выписки, которые содержат данные, распространение которых реально не нарушит охраняемых законом тайн, в частности не нанесет ущерба интересам предварительного расследования, не нарушит прав и законных интересов участников судопроизводства.

Здесь нам могут возразить, что разглашение каких-либо данных в рассматриваемой стадии процесса не может причинить ущерб предварительному расследованию, поскольку оно в момент начала ознакомления стороны защиты с материалами уголовного дела уже закончено. Однако не следует забывать, что прокурор своим постановлением вправе вернуть уголовное дело для производства дополнительного расследования в порядке ст. 221 УПК РФ (ч. 1 п. 3) и тогда расследование может продолжаться еще один месяц и более.

Ниже предлагается проект постановления об изъятии копий и выписок из материалов уголовного дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ, а также протокол к нему. Как и другие, эти документы составлены на основе реальных событий по уголовному делу. Поскольку документы не предусмотрены ст. 476 УПК РФ «Перечень бланков процессуальных документов досудебного производства», в соответствии со ст. 475 УПК РФ они были составлены с соблюдением структуры бланка постановления о производстве выемки и требований Кодекса, регламентирующих осуществление этого следственного действия.

¹⁹ Пункт 6 постановления Конституционного Суда от 27.03.1996 № 8-П «По делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона РФ от 21.07.93 «О государственной тайне» в связи с жалобами граждан В.М. Гуджиянца, В.Н. Синцова, В.Н. Бугрова и А.К. Никитина».

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об изъятии копий и выписок из материалов уголовного дела
в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ

г. N.

30 марта 2004 г.

ч. мин.

Старший следователь прокуратуры N-ского района, юрист 3 класса _____, рассмотрев материалы уголовного дела № _ по обвинению гр-на С, в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ,

УСТАНОВИЛ:

Настоящее уголовное дело возбуждено 2 декабря 2003 г. по факту убийства М. и К. гражданином С. во время совместного распития спиртных напитков.

20 марта 2004 г. предварительное следствие по настоящему делу было окончено и 22 марта 2004 г. его материалы были представлены обвиняемому и его защитнику в порядке ст. 217 УПК РФ.

В процессе ознакомления с материалами уголовного дела, состоящего из 2 томов (том первый на 215 листах, том второй на 196 листах), обвиняемому и его защитнику адвокату Р. было предоставлено право снимать копии с документов с помощью технических средств (копировального аппарата).

В период с 22 по 30 марта 2004 г. адвокат Р. ознакомился со всеми материалами дела и снял копии со следующих документов:

- том 1, л.д. с 1 по 20;
- том 1, л.д. с 54 по 63;
- том 1, л.д. с 110 по 154;
- том 2, л.д. с 12 по 23;
- том 2, л.д. с 68 по 93;
- том 2, л.д. с 160 по 195.

Сегодня, 30 марта, требования ст. 217-219 УПК РФ обвиняемым С. и его защитником адвокатом Р. были выполнены.

В соответствии с ч. 2 ст. 217 УПК РФ копии документов и вы-

писки из уголовного дела, в котором содержатся сведения, составляющие государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, хранятся при уголовном деле и предоставляются обвиняемому и его защитнику во время судебного разбирательства.

В соответствии с ч. 1 ст. 161 настоящего Кодекса данные предварительного расследования не подлежат разглашению, за исключением случаев, предусмотренных частью третьей настоящей статьи.

Таким образом, материалы настоящего уголовного дела являются иной охраняемой федеральным законом (УПК РФ) тайной и могут быть преданы гласности лишь с разрешения прокурора, следователя, дознавателя и только в том объеме, в каком ими будет признано это допустимым, если разглашение не противоречит интересам предварительного расследования и не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 161 УК РФ).

По настоящему уголовному делу разглашение данных предварительного расследования путем предоставления адвокату перечисленных копий материалов дела, содержащих показания потерпевших_____, свидетелей_____, заключения экспертиз_____ и другие важные сведения, противоречит интересам предварительного расследования. Кроме того, в ходе допроса потерпевшая М., в частности, пояснила, что предоставление стороне защиты копий материалов дела, в том числе протокола ее допроса, протоколов допроса свидетелей_____, противоречит ее интересам как участника судопроизводства. Аналогичные показания дали свидетели_____ (том 1, л.д._____)²⁰.

Факт окончания предварительного расследования не лишает материалы уголовного дела статуса документов, содержащих тайну, охраняемую федеральным законом, поскольку на основании п. 3 ч. 1 ст. 221 УПК РФ прокурор вправе вернуть уголовное дело следователю для производства дополнительного расследования.

²⁰ Обратим внимание, что закон не обязывает следователя обосновывать свое решение мнением участников уголовного судопроизводства. Как известно, бланк подобного постановления отсутствует в перечне, предусмотренном главой 57 УПК РФ. Однако подобное обоснование может пригодиться стороне обвинения в рамках возможного обжалования принятого решения в порядке ст. 125 УПК РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ч. 2 ст. 217 и 161 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Произвести изъятие у защитника обвиняемого С. адвоката Р. копий материалов уголовного дела №____, снятых им с помощью технических средств в ходе выполнения требований ст. 217 УПК РФ:

- том 1, л.д. с 1 по 20;
- том 1, л.д. с 54 по 63;
- том 1, л.д. с 110 по 154;
- том 2, л.д. с 12 по 23;
- том 2, л.д. с 68 по 93;
- том 2, л.д. с 160 по 195,

поскольку эти копии содержат сведения, составляющие охраняемую федеральным законом (УПК РФ) тайну предварительного расследования.

2. Разъяснить обвиняемому и его защитнику, что изъятые копии будут храниться при уголовном деле и могут быть предоставлены им во время судебного разбирательства.

3. Копию настоящего постановления направить прокурору

Следователь

Постановление мне объявлено 30 марта 2004 г. в _____ч. _____мин.

Адвокат _____

Следователь

ПРОТОКОЛ

изъятия копий и выписок из материалов уголовного дела
в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ

г. N.

30 марта 2004 г.

Изъятие начато в _____ ч. _____ мин..

Изъятие окончено в _____ ч. _____ мин..

Старший следователь прокуратуры N-ского района, юрист 3
класса _____

в присутствии понятых:

1. _____
2. _____

и с участием обвиняемого С. и его защитника адвоката Р. на основании постановления от 30 марта 2004 г. и в соответствии с частью 2 ст. 217 УПК РФ произвел изъятие в кабинете следователя у адвоката Р. копий материалов уголовного дела №_____, снятых им с помощью технических средств в ходе выполнения требований ст. 217 УПК РФ.

Перед началом изъятия участвующим лицам разъяснены их права и обязанности.

Участвующие лица: _____

Понятым, кроме того, до начала изъятия разъяснены их права, обязанности и ответственность, предусмотренные ст. 60 УПК РФ.

Участвующим лицам также объявлено о применении технических средств (*желательно видеозаписи*).

Перед началом изъятия следователем было предъявлено постановление об изъятии копий и выписок из материалов уголовного дела в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ от 30 марта 2004 г., после чего адвокату Р. было предложено выдать копии материалов уголовного дела №____, снятых им с помощью технических средств.

Указанные копии выданы адвокатом Р. добровольно.

В ходе изъятия получены следующие копии документов:

- том 1, л.д. с 1 по 20;
- том 1, л.д. с 54 по 63;
- том 1, л.д. с 110 по 154;
- том 2, л.д. с 12 по 23;
- том 2, л.д. с 68 по 93;
- том 2, л.д. с 160 по 195.

Все копии документов подшиты в один том и пронумерованы.

В ходе изъятия проводилась _____ (жестельно видеозапись)

Перед началом, в ходе либо по окончании изъятия от участвующих лиц

заявления _____ . Содержание заявлен ___ : _____
(поступили, не поступили)

Поняты:

Иные участвующие лица:

Протокол прочитан _____

Замечания к протоколу _____

Поняты:

Иные участвующие лица:

Следователь

Копию протокола получил (дата) _____ Адвокат Р.

ФРАГМЕНТ СОПРОВОДИТЕЛЬНОГО ПИСЬМА В СУД

В _____ районный суд

... Кроме того, направляются копии материалов настоящего уголовного дела, изъятые у защитника обвиняемого С. адвоката Р. на основании постановления следователя от 30.03.2004 (т. 2, л.д. __) и в порядке ч. 2 ст. 217 УПК РФ. Копии на _____ листах подшиты отдельно и пронумерованы.

Обвиняемому и его защитнику разъяснено, что в соответствии с ч. 2 ст. 217 УПК РФ изъятые копии будут предоставлены им во время судебного разбирательства.

Прокурор

5. Как привлечь недобросовестного адвоката к дисциплинарной и иной ответственности за срыв или необоснованное затягивание процесса ознакомления с материалами дела в порядке ст. 217-218 УПК РФ

В образцах 13-16 представлен комплект образцов документов о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности за срыв процессуальных действий, умышленное затягивание времени ознакомления с материалами дела в порядке ст. 217-218 УПК РФ (далее - ответственность за затягивание).

В комплект входит:

1) письмо (представление) прокурора в территориальный орган Росрегистрации (ФРС) по субъекту РФ (далее - терорган) с просьбой внести представление о лишении статуса адвоката;

2) фрагмент резолютивной части представления тероргана ФРС в адвокатскую палату субъекта РФ;

2) письмо руководителя тероргана ФРС о направлении представления в адвокатскую палату;

3) письмо президента адвокатской палаты субъекта РФ в терорган о лишении статуса адвоката.

Во многих регионах России наработана достаточно объемная практика привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности путем направления представлений не «напрямую» в адвокатскую палату, а через терорган ФРС по субъекту РФ²¹.

Данный комплект документов интересен тем, что:

- адвокат был лишен статуса за умышленный срыв и затягивание менее чем на один месяц. Каждый опытный следователь, прокурор знает, что в практике недобросовестные адвокаты допускают и более существенные нарушения закона: более длительное затягивание, отказы от подписи, грубость и т.п.;

- образцы демонстрируют, что достаточно грамотно собрать доказательства, правильно оформить приведенные здесь документы

Подробно о правовой основе данного порядка, тактике привлечения недобросовестного адвоката к дисциплинарной ответственности см.: Гармаев Ю.П. Пределы прав и полномочий адвоката в уголовном судопроизводстве и типичные правонарушения. - 3-е изд., перераб. и доп. - Иркутск: ИПКПР ГП РФ, 2005. — 390 с. Комментируется CD-Rc образцами документов и комментариями.

об ответственности за затягивание, и адвокат может лишиться статуса даже за волокиту всего в течение нескольких дней;

- прокуратура использовала очень эффективную но, к сожалению, редко применяемую систему доказательств недобросовестного затягивания: 1) объяснения присутствовавших при отказе от подписи лиц; 2) аудиозаписи процессуального действия, где отражено, как адвокат затягивает, отказывается подписать и т.п.; 3) постановление суда об установлении срока для ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела; и другие. Из беседы с прокурором субъекта РФ, откуда пришли документы, нам известно, что эти доказательства произвели впечатление «разорвавшейся бомбы» на квалификационную комиссию и совет адвокатской палаты.

Настоятельно советую собирать и использовать подобную систему доказательств.

Обращаем внимание практических работников на следующие важные обстоятельства:

- комплект документов не полон:

1) нет документов-доказательств, упомянутых в тексте представления прокурора. Но коллеги без труда догадаются об их форме и содержании;

2) не приведено представление тероргана ФРС о лишении статуса адвоката, направляемое на имя президента адвокатской палаты субъекта РФ. Этот документ по своей описательной части, вероятнее всего, будет совпадать с описательной частью представления прокурора. Резолютивная часть как фрагмент документа приведена в образце 14. Работники тероргана сами знают, что и как излагать в своем представлении;

3) не приведены документы адвокатской палаты субъекта РФ. Это прежде всего заключение квалификационной комиссии и решение совета палаты²². В одном из следующих обзоров мы проанализируем комплект и этих документов. Прокурорам и следователям необходимо знать «кухню» процессуальных противников так же, как они знают нашу.

Внимание!!! Вина адвоката резко усугубляется, если его действия осуждаются другими обвиняемыми и защитниками по тому же

²² Подробнее о том, на каком основании и в каком порядке составляются эти документы, принимаются соответствующие решения см.: Гармаев Ю. П. Указ. соч.

делу, например, в виде жалоб (объяснений), прилагаемых к данному документу. Особенно если жаловаться будут арестованные соучастники. Если их возмущение действиями «чужого» адвоката будут мотивированы тяжелыми условиями содержания под стражей, сроки которого продлены из-за неорганизованности адвоката и т.п., - последнему вряд ли удастся уйти от адекватного взыскания.

Необходимо помнить, что их жалобы, если они будут направлены непосредственно в палату, не являются надлежащим поводом для начала дисциплинарного производства (ч. 1 и 4 ст. 20 Кодекса этики²³. см. ниже). Надлежащие поводы в данном случае - это жалоба другого адвоката²⁴; опять-таки представление тероргану ФРС. Это значит, что жалобы соучастников успешно достигнут цели, если их направить в терорган, а тот «все обиды товарищей по несчастью» изложит в своем представлении на имя президента адвокатской палаты субъекта РФ.

Внимание!!!

О допустимых и недопустимых поводах для начала дисциплинарного производства

При подготовке и внесении жалобы, представления, выборе адресата следует обратить внимание на одну важную особенность Кодекса профессиональной этики адвоката от 31.01.2003. В ч. 1 ст. 20 перечислены поводы для начала дисциплинарного производства. Ими является:

1) жалоба, поданная в совет другим адвокатом, доверителем адвоката или его законным представителем, а равно жалоба лица, обратившегося за оказанием юридической помощи, при отказе адвоката принять поручение без достаточных оснований;

2) представление, внесенное в совет вице-президентом адвокатской палаты, отвечающим за исполнение требований закона об обязательном участии адвокатов в уголовном производстве, оказании бесплатной юридической помощи или исполнение решений органов адвокатской палаты;

²³ Принят на I Всероссийском съезде адвокатов 31.01.2003 г. Действует с изменениями и дополнениями, внесенными II Всероссийским съездом адвокатов 08.04.2005 г. // Российская газета. - 2005. - 5 окт.

Вряд ли адвокат будет жаловаться на своего коллегу. Практика такая имеется, и она будет представлена в одном из следующих обзоров. Но бывает такое редко. Надеюсь, всем понятно, почему

3) представление, внесенное в совет органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры (в настоящее время - органом Росрегистрации. - Ю.Г.).

4) сообщение суда (судьи) или частное определение суда (судьи) в адрес совета адвокатской палаты в случаях, предусмотренных федеральным законодательством.

Не трудно заметить, что среди этих поводов, а точнее, субъектов внесения представлений (определений, жалоб) не названы прокуратура и другие правоохранительные органы. Нет в этом списке потерпевших, свидетелей и других участников уголовного и иного судопроизводства. Более того, в п. 4 ст. 20 Кодекса этики прямо указано, что не могут являться допустимым поводом для начала дисциплинарного производства жалобы или обращения лиц, не указанных в части 1 настоящей статьи.

Помимо этого на любой стадии рассмотрения представления дисциплинарное производство может быть прекращено именно в связи с обнаружением отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного производства (п. 6 ч. 9 ст. 23, п. 8 ч. 1 ст. 25 кодекса и др.)

Данное положение кодекса вызвало бурю негодования в правоохранительных органах всей страны, поскольку после 31 января 2003 г. свыше 90% всех представлений следователей, дознавателей, органов дознания и прокуроров стали отклоняться адвокатскими палатами субъектов РФ. Сейчас уже, насколько нам известно, отклоняются буквально все.

О полномочиях органов Росрегистрации РФ по вопросам лишения статуса адвоката

С учетом положения ч. 1 ст. 20 Кодекса этики нами подготовлены рекомендации с целью обеспечения возможности защиты своих прав так называемым «ненадлежащим» лицам. А ими могут быть:

- прокуратура и другие правоохранительные органы, их должностные лица;
- потерпевшие от преступлений, свидетели, эксперты, гражданские истцы, иные участники судопроизводства;
- стороны в гражданском, арбитражном процессе, не являющиеся доверителями адвоката, действия которого обжалуются, и др.

Предлагаем направлять представление, жалобу и иное обращение не напрямую в адвокатскую палату, а в территориальный орган Федеральной регистрационной службы (далее - терорган ФРС или Росрегистрация). Он располагает по данному вопросу несколько более действенными полномочиями.

Прежде всего в соответствии с Указом Президента РФ от 13 октября 2004 г. № 1315 «Вопросы федеральной регистрационной службы» функции по контролю и надзору за адвокатурой возложены на этот орган. В ближайшее время в Закон об адвокатуре будут внесены соответствующие изменения.

Представление этого органа является надлежащим поводом для начала дисциплинарного производства (п. 3 ч. 1 ст. 20 кодекса). Более того, в соответствии с ч. 6 ст. 17 Закона об адвокатуре территориальный орган юстиции (теперь Росрегистрация. ~ Ю.Г.²⁵), располагающий сведениями об обстоятельствах, являющихся основаниями для прекращения статуса адвоката, направляет представление о прекращении статуса адвоката в адвокатскую палату. В случае, если совет адвокатской палаты в трехмесячный срок со дня поступления такого представления не рассмотрел его, территориальный орган юстиции вправе обратиться в суд с заявлением о прекращении статуса адвоката.

Итак, терорган Росрегистрации, получив жалобу или представление того самого «ненадлежащего» лица, анализирует содержащуюся в нем информацию. Прежде всего оценивается доказанность сведений о незаконной деятельности адвоката, о нарушении им профессиональной этики. Если с этим все в порядке, начальник тероргана ФРС или его заместитель по контролю и надзору за адвокатурой направляет представление в порядке ч. 6 ст. 17 Закона об адвокатуре²⁶.

По истечении 3 месяцев, то есть на 91-й день после поступления документа в палату, терорган вправе обратиться в суд с заявлением о прекращении статуса адвоката, но только в том случае, если представление за это время не было рассмотрено. Под рассмотрением

Но необходимые редакционные изменения в Закон об адвокатуре на момент подготовки материала еще не вступили в силу.

Министерство юстиции РФ еще 25.11 03 г. разослало своим терорганам письмо за № 09/11976-МК, указав в нем на обязанность действовать в соответствии с частью 5 (сейчас частью 6) статьи 17 Закона об адвокатуре.

необходимо понимать только принятие советом палаты решения в порядке, предусмотренном ст. 24 и 25 кодекса (см. ниже) с последующим письменным уведомлением тероргана Росрегистрации.

Есть все основания полагать, что суд, получив заявление тероргана ФРС о лишении статуса адвоката, как минимум, рассмотрит его не менее объективно и оперативно, чем палата.

По всей России с начала 2003 г. сначала вяло, затем все более и более активно стала внедряться практика лишения статуса недобросовестных адвокатов с использованием схемы: «обращение заинтересованных лиц в ФРС - представление ФРС в палату - нерассмотрение представления в срок - заявление ФРС в суд - лишение статуса адвоката судом».

Внимание!!! Если совет адвокатской палаты (или суд) примет решение о лишении статуса адвоката, либо даже о применении к нему любого другого вида взыскания: замечания, предупреждения и др. (ч. 6 ст. 18 Кодекса этики) - такое решение, а также судебные акты о продлении срока расследования, ограничении срока ознакомления и др. будут основными доказательствами некачественной, недобросовестной защиты.

Это значит, что подзащитный или иной доверитель (родители, другие родственники) вправе обратиться в суд с иском о возмещении и могут, как минимум, вернуть себе всю сумму переданного адвокату вознаграждения. Есть практика возмещения адвокатами и морального вреда.

Не трудно догадаться, кто в первую очередь может дать грамотную и, кстати, бесплатную консультацию доверителю²⁷. . . Полагаем, что прокурор, следователь, дознаватель вправе сделать это. Ведь речь идет о защите конституционных прав граждан на квалифицированную юридическую помощь²⁸. Кроме того, мы участники состязательного процесса. Нет сомнений в том, что адвокаты, при наличии оснований, всегда могут и должны проконсультировать до-

²⁷ Подробнее об основаниях, тактике и документировании привлечения недобросовестных адвокатов к гражданско-правовой ответственности см.: Гармаев Ю.П. Указ. соч.

²⁸ Ч. 1 ст. 48 Конституции РФ. Вспомним также функцию прокуратуры по надзору за соблюдением прав и свобод человека и гражданина. - Ч. 2 ст. 1 ФЗ «О прокуратуре РФ».

верителей о том, как «наказать» следователя. В законодательстве нет норм, запрещающих стороне обвинения действовать также против непрофессиональной защиты. Но есть сомнения этического свойства.... Поэтому настоятельно рекомендуем: прежде чем консультировать граждан по такому «щепетильному» вопросу, следует подумать об этике и посоветоваться с руководством, более опытными коллегами.

ОБРАЩЕНИЕ (ПРЕДСТАВЛЕНИЕ)
прокурора в терорган Росрегистрации (ФРС)
о лишении статуса адвоката

Руководителю управления ФРС
по N-ской области -
главному государственному
регистратору²⁹

классный чин, ФИО.

Уважаем _____³⁰

В производстве СО при РОВД г. N. находилось уголовное дело №_____ по обвинению Г., З. и К. в совершении преступления, предусмотренного п.п. «а» ч. 3 ст. 163 УК РФ.

В ходе предварительного следствия защиту интересов обвиняемого Г. осуществляла адвокат адвокатского кабинета "_____" Т.

Сроки предварительного расследования и содержания под стражей обвиняемого Г., продленные до 7 месяцев, истекли 22.09.2003 г.

05.09.2003 г. адвокату Т. были направлены следователем уведомления о необходимости явки на 9.00 09.09.2003 г. и на 10.00 10.09.2003 г. для проведения с ее участием следственных действий. Несмотря на это, последняя, не объясняя причин, не явилась.

По окончании предварительного следствия 11.09.2003 г. защитник и ее подзащитный были уведомлены **следователем об окончании следственных действий, о чем составлен соответствующий**

²⁹ В 2003 г. - во время описываемых событий - данный орган не существовал. Документ изменен в соответствии с потребностями сегодняшнего дня.

³⁰ Нет правовых препятствий к тому, чтобы назвать данный документ представлением об устранении нарушений закона в порядке ст. 24 ФЗ «О прокуратуре РФ».

протокол, с которым адвокат и обвиняемый знакомиться отказались, подписывать его также отказались.

Тем самым адвокатом Т. были грубо нарушены требования ч. 2 ст. 1 и ч. 1 ст. 167 УПК РФ, согласно которым защитник обязан соблюдать весь процессуальный порядок, предусмотренный УПК РФ, в том числе, наряду со следователем, должен удостоверить факт отказа обвиняемого от подписи.

В этот же день адвокат была извещена о проведении в 14 ч. 00 мин. 12.09.2003 г., в 10 ч. 00 мин. 13.09.2003 г. и в 10 ч. 00 мин. 14.09.2003 г. процессуальных действий.

Однако от участия в мероприятиях в указанные дни адвокат Т. отказалась, мотивируя тем, что 12.09.2003 г. отмечали юбилей ее супруга, а 13 и 14.09.2003 г. она выезжает за пределы г. N (для участия в следственных действиях по другому делу, поручение по которому было ею принято позднее настоящего). Эти данные подтверждаются объяснениями присутствовавших лиц³¹, а также аудиозаписью процессуального действия, проведенной в соответствии с требованиями ч. 5 ст. 166 УПК РФ.

При этом с 08.09.2003 г. по 12.09.2003 г. обвиняемый К. со своим защитником Б. и обвиняемый З. со своим защитником Ш. полностью ознакомились со всеми материалами уголовного дела и выполнили все необходимые действия.

Лишь 15.09.2003 г. адвокат Т. и ее подзащитный фактически изучили уголовное дело, **однако фиксировать в протоколе данный факт отказались.** Кроме того, от участия в производстве процессуальных действий 16.09.2003 г. защитник обвиняемого Г. также отказалась, ссылаясь на свой юбилей. Эти данные подтверждаются объяснениями присутствовавших лиц, а также аудиозаписью процессуального действия, проведенной в соответствии с требованиями ст. 166 УПК РФ.

Действия адвоката Т. привели к срыву процессуальных действий, предусмотренных ст. 217-218 УК РФ, в связи с чем сторона обвинения вынуждена была ходатайствовать перед судом о продлении срока следствия и содержания под стражей обвиняемых Г., Б. и Ш. до 8 месяцев.

³¹ Речь идет не обязательно о «понятых» - законом их участие при данных обстоятельствах не требуется. Можно пригласить любых совершеннолетних, желательно не заинтересованных граждан.

25.09.2003 г. следователь обратился в N-ский районный суд г. N. с ходатайством об ограничении срока ознакомления Г. и его защитника с материалами уголовного дела.

26.09.2003 г. данное ходатайство удовлетворено, вынесено постановление об установлении срока для ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела в 2 дня (документы прилагаются).

27.09.2003 г. не возникло никаких препятствий для ознакомления с материалами уголовного дела обвиняемого Г. и его защитника Т. В результате они подписали протокол в порядке ст. 218 УПК РФ, что лишний раз подтверждает недобросовестность предшествующего поведения адвоката (**документы прилагаются**).

26.09.2003 г. прокурором N-ского района г. N. президенту адвокатской палаты N-ской области внесено представление по фактам допущенных адвокатом Т. нарушений УПК РФ и ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ».

На данное представление поступил ответ, в котором указано, что обращение прокурора не является надлежащим поводом для начала дисциплинарного производства, согласно ч. 1 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката³².

Между тем, факты грубого нарушения адвокатом Т. требований ч. 2 ст. 1, ч. 7 ст. 166, ч. 1 ст. 167 УПК РФ, а также намеренного затягивания ею времени выполнения положений ст. 217 УПК РФ имели место и **подтверждаются в том числе результатами рассмотрения 26.09.2003 г. в N-нском районном суде г. N. ходатайства об ограничении срока ознакомления Г. и его защитника с материалами уголовного дела (документы прилагаются).**

Кроме того, действиями адвоката Т., руководимыми целью нечестного и недобросовестного затягивания предварительного следствия, нарушены не только уголовно-процессуальные нормы, но и требования п. 1 ч. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ», а также п. 1 ст. 8, ч. 1 и 3 ст. 10, ч. 1 ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката, в соответствии с которыми адвокат обязан:

³² Именно по этой причине не рекомендуется направлять представление прокурора (следователя) напрямую в палату. Следует направлять либо в оба адреса, либо только в терорган ФРС.

- честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно отстаивать права и интересы доверителя только не запрещенными законодательством РФ средствами;

- не выполнять указания доверителя, направленные к несоблюдению закона или Кодекса этики;

- не принимать поручение, если его исполнение будет препятствовать исполнению другого, ранее принятого поручения;

- заблаговременно уведомлять о возможном срыве процессуальных действий суд или следователя и согласовать взаимно приемлемое время³³. В любом случае срыв допустим только по уважительным причинам, которых у адвоката Т. не было.

Действия адвоката Т. нарушают законные интересы подзащитного, а также других обвиняемых³⁴, чье содержание под стражей продлевалось по вине Т. Кроме того, причинен вред законным интересам потерпевших по делу, недобросовестное поведение адвоката Т. существенно умаляет авторитет адвокатуры и высокое звание адвоката.

Непринятие должных мер реагирования на допущенные Т. нарушения может послужить поводом для последующих нарушений законодательства адвокатами N-ской области.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 24 ФЗ «О прокуратуре РФ»³⁵,

ПРОШУ:

Воспользоваться полномочиями, предусмотренными Положением «О главном управлении (управлении) ФРС по субъекту (субъектам) РФ», утв. приказом МЮ РФ от 3 декабря 2004 г. N 188 и

³³ В подобных ситуациях недобросовестные адвокаты часто действуют и вопреки воле собственного доверителя. Например, для получения дополнительных сумм гонорара при повременной оплате услуг. В этом случае адвокат, помимо изложенного, нарушает п. 3 ч. 4 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ» и п. 1 ч. 1 ст. 9 Кодекса этики - действия против собственного доверителя. Доказательствами нарушения в этом случае являются: жалоба, объяснения, протокол допроса подзащитного или другого доверителя, например, родственников. В этом случае наложение дисциплинарного взыскания на адвоката становится почти неизбежным, а лишение статуса – весьма вероятным.

³⁴ Как уже отмечалось ранее, вина адвоката резко усугубляется, если его действия осуждаются другими обвиняемыми и защитниками по тому же делу, например, в виде жалоб (объяснений), прилагаемых к данному документу.

³⁵ Ссылка на закон уместна, если документ назван представлением.

внести в адвокатскую палату N-ской области представление о лишении статуса адвоката в отношении адвоката Т. в порядке ч. 6 ст. 17 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ».

Приложение:

Объяснения, рапорты, судебные решения на_____листах; аудио-записи и т.д.³⁶

Прокурор

подпись

³⁶ Все прилагаемые документы и предметы желательно оформить по правилам работы с вещественными доказательствами.

Фрагмент
резолютивной части представления тероргана ФРС
в адвокатскую палату субъекта РФ

...На основании изложенного, руководствуясь подп. 2 п. 7 положения «О главном управлении (управлении) ФРС по субъекту (субъектам) РФ», утв. приказом МЮ РФ от 3 декабря 2004 г. N 188³⁷,

ПРЕДЛАГАЮ:

Возбудить дисциплинарное производство и рассмотреть вопрос о лишении статуса адвоката в отношении адвоката Т. на основании п.1, 2 ч. 2 ст.17 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации".

Приложение:

Объяснения, рапорты, судебные решения на _____ листах; аудио-записи и т.д.³⁸

Руководитель
управления ФРС по _____ Подпись

³⁷ В ближайшее время в ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» будут внесены соответствующие изменения, и тогда терорганы вправе будут ссылаться непосредственно на этот федеральный закон.

Все прилагаемые документы и предметы желательно оформить по правилам работы с вещественными доказательствами.

ПИСЬМО

тероргана ФРС прокурору о направлении представления
о прекращении статуса адвоката

Прокурору N-ской области³⁹

Уважаемый

На Ваш исх. №_____от 10.10.2003 г. сообщаю, что 20.10.2003 в адрес президента адвокатской палаты N-ской области **_направлено представление о прекращении статуса адвоката Т.**

Руководитель управления

Подпись

³⁹ Если направлено письмо, а не представление, закон не возлагает на терорган ФРС обязанности давать ответ прокурору.

ПИСЬМО
адвокатской палаты в терорган ФРС
по факту лишения статуса адвоката

Руководителю управления ФРС
по N-ской области -
главному государственному регистратору

классный чин, ФИО

Совет адвокатской палаты 12 ноября 2003 г. согласился с заключением квалификационной комиссии от 01.11.2003г., вынесенным по Вашему представлению от 20.10.03 г. №_____, о наличии в действиях адвоката Т. нарушений профессиональных обязанностей - нечестного, неразумного и недобросовестного отстаивания прав и интересов доверителя запрещенными законодательством РФ средствами и **принял решение о прекращении в соответствии с п.1,2 ч. 2 ст.17 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" статуса адвоката Т.,** состоящей в реестре адвокатов N-ской области за номером_____.

Президент адвокатской палаты

Подпись

Справка об авторе
Гармаев Юрий Петрович

Доктор юридических наук, советник юстиции,
заведующий кафедрой организации прокурорско-следственной
деятельности Иркутского института повышения квалификации про-
курорских работников Генеральной прокуратуры РФ,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического
факультета Бурятского государственного университета.

С 1993 по 2002 г. работал в органах прокуратуры на следствен-
ной работе, автор более 130 научных работ, в том числе 15 книг, в
частности: Невозвращение из-за границы средств в иностранной
валюте. - М., 2001; Должностные преступления в таможенных орга-
нах. - М., 2002; Теоретические основы формирования криминали-
стических методов расследования преступлений. - Иркутск, 2003;
Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве.
- М., 2005; Использование результатов оперативно-розыскной дея-
тельности при расследовании уголовных дел о взяточничестве. - М.,
2005; Использование результатов оперативно-розыскной деятельно-
сти при расследовании уголовных дел о незаконном обороте нарко-
тиков. - М., 2005; и др.

**Автор был бы очень благодарен тем, кто направит свои за-
мечания, предложения, советы, а в особенности - другие образ-
цы документов по вопросам, обозначенным в данном пособии.**

Контакты: 664035, г. Иркутск, ул. Шевцова, 1, Иркутский ин-
ститут повышения квалификации прокурорских работников Генер-
альной прокуратуры РФ, Гармаеву Юрию Петровичу (р.т. (8-3952)
24-27-56, 24-27-89, факс: 24-06-25, E-mail: garmaeff@yandex.ru)