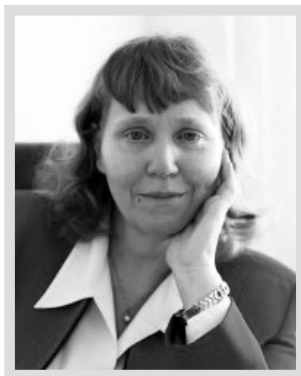


УДК 343.1:347.965

Об уголовно-правовых средствах обеспечения безопасности адвоката***Лобанова Л.В.**

Доктор юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой уголовного права
Волгоградского государственного университета

В работе освещается проблема преодоления дефицита уголовно-правовых средств, предназначенных для защиты адвокатов, являющихся субъектами процессуальной деятельности, от посягательств на их жизнь, здоровье, телесную и психическую неприкосновенность. Обосновывается вывод о целесообразности разрешения данной проблемы посредством распространения повышенной уголовно-правовой охраны безопасности на всех участников конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Вносятся предложения об изменении редакций диспозиций статей 295, 296 и 298¹ УК РФ.

Ключевые слова: уголовно-правовые средства, адвокат, процессуальная функция, процессуальная безопасность, участники судопроизводства, насильственные посягательства.

Создание благоприятных условий для функционирования института адвокатуры вполне может рассматриваться в качестве показателя проявления государством стремления подчинить закону не только отдельных граждан и негосударственные организации, но также своих собственных представителей. Ведь указанный институт является воплощением идеи профессионализации защиты прав и законных интересов личности, включая защиту от обвинения и подозрения в совершении преступления. Подобную идею в контексте идеалов состязательного судопроизводства развивал, в частности, ещё И.Я. Фойницкий, который считал неприемлемым для уголовного процесса такого типа, чтобы «образованный, опытный представитель государственного обвинения» имел «против себя слабую неопытную защиту» [1, с. 61-62]. И хотя несколько категорично звучит утверждение, будто «сущность такого института как адвокатура заключается в защите прав и законных интересов отдельной личности от государства» [2, с. 30], в нём, несомненно, есть рациональное зерно. Государство, делегируя адвокатскому сообществу часть своих правозащитных функций и принимая на себя обязательство обеспечить гарантии независимости адвокатской деятельности, безопасность адвоката, его семьи и имущества (см.: Федеральный

закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017 г.) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), формирует и предпосылки для легитимной охраны человека от произвола чиновников, от злоупотреблений судебной или иной процессуальной властью.

Однако приходится констатировать, что представители адвокатской профессии не вполне удовлетворены тем, как государство реализует принятую на себя ответственность по обеспечению их прав. «В настоящее время следует признать, – пишет, например, А.В. Рагулин, – что законодательно закреплённые положения отчасти носят несовершенный характер. Это проявляется как в невозможности либо существенной затруднённости в реализации предоставленных адвокату профессиональных прав, так и в незаконном воздействии на адвокатов» [3, с. 24]. Относительная распространённость фактов общественно опасных посягательств, потерпевшими от которых становятся представители адвокатской профессии, даёт основание для утверждений о неравномерном использовании законодателем уголовно-правовых средств для обеспечения различных

* Исследование выполнено при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований, проект № 17-03-00798-ОГН.

процессуальных функций. «Уголовно-правовая охрана адвокатской деятельности определена несправедливо», – вынесено в заголовок одной из научных статей, размещённых в журнале «Евразийская адвокатура» [4, с. 63]. При этом здесь ставится задача «добиваться справедливой уголовно-правовой охраны адвокатской деятельности, равной прокурорско-следственной» [4, с. 63]. Вопрос «о соответствии уголовно-правовой защиты адвоката и других профессиональных участников судопроизводства» поднимается также в работе А.В. Быкова и А.А. Токмакова [5, с. 69].

Сама по себе идея достижения баланса в применении средств уголовного закона для охраны профессиональных участников судопроизводства и обеспечения осуществляемых ими функций представляется конструктивной. Она отвечает потребностям становления гражданского общества в России и соответствует общей линии на развитие начал состязательности судопроизводства и укрепление гарантий подлинного равноправия процессуальных противников. Однако осуществление данной идеи следует подчинить логике уголовного законодательства, его системности. Говоря об одном из проявлений последней как о классификации преступных деяний в пределах Особенной части УК РФ, П.И. Люблинский справедливо подчеркивал, что «дефективность классификации часто приводит к неправильностям при толковании и даже к извращению самого состава» [6, с. 49]. Далеко не все предложения, которые формулируются сегодня на страницах юридической печати в целях укрепления уголовно-правовых гарантий адвокатской деятельности, учитывают данное предостережение известного российского правоведа. Так, некоторые исследователи адресуют законодателю упрек в том, что в ст.ст. 295, 296 УК РФ в качестве потерпевших от описанных в данных статьях преступлений называется не адвокат, а защитник, да и тот упоминается между дознавателем и экспертом, а не наряду с прокурором [4, с. 64]. Восстановить справедливость при этом предлагается относительно простым способом – посредством замены термина «защитник» понятием «адвокат» и изменения порядка перечисления участников судопроизводства в соответствующих диспозициях. Однако инициаторы подобных рекомендаций не учитывают того обстоятельства, что ни одна из форм судопроизводства не знает такого участника процесса, как адвокат. Между тем в ст.ст. 295 и 296 УК РФ перечень потерпевших от описываемых здесь преступных деяний составлен с учетом именно процессуального положения лиц (или их близких). Исключение составляют лица, призванные обеспечить принудительное исполнение судебного акта. Применительно к статьям, содержащимся в гл. 31 УК РФ, не вполне корректно сравнение адвоката с прокурором. Последний вы-

ступает самостоятельной процессуальной фигурой и в уголовном (ст. 37 УП РФ), и в гражданском процессе (ст. 45 ГПК РФ). Адвокат же выполняет различные процессуальные функции и именно как носитель таковых может выступать в случае необходимости в качестве объекта особой заботы государства при организации уголовно-правовой охраны правосудия и связанной с ним деятельности. Однако неоспорно, что потребность в особой охране от насильственных действий адвокатов, выполняющих иные роли, нежели роль защитника, действительно существует. Так, интересные данные относительно ролевой виктимности участников уголовного процесса получил в ходе своего диссертационного исследования А.В. Яшин. В результате проведенного анкетирования им не было выявлено ни одного случая посягательств на представителей потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя, а также представителя гражданского ответчика. И это при том, что в отношении защитников было установлено 44 факта такого рода деяний (8,1 % посягательств) [7, с. 334]. Можно поэтому предположить, что отсутствие в ст.ст. 295 и 296 УК РФ указания на представителей тех или иных участников уголовного процесса объясняется вовсе не забывчивостью законодателя, а складывающейся в сфере правосудия виктимологической обстановкой. Видимо, по этой причине законодатель и не спешит отреагировать на предложения дополнить круг лиц, защищаемых ст.ст. 295 и 296 УК РФ, указанием на представителя [см., например: 8, с. 276, 283].

Не следует, думается, усматривать умаление значимости адвокатской профессии и в том, что в рассматриваемых статьях Уголовного кодекса России защитник упомянут отнюдь не сразу за прокурором, а лишь вслед за дознавателем. Порядок перечисления здесь определяется не важностью процессуальных ролей, а функциональным назначением участников судопроизводства, их дифференциацией как носителей процессуальных функций (правосудия, обвинения, защиты, содействия правосудию). И этот порядок во многом предопределен логикой описания участников судопроизводства в уголовно-процессуальном законодательстве. А, следовательно, и менять его вряд ли целесообразно.

Напрашивается, однако, другой вопрос. Оправдано ли то, что уголовный закон создает дополнительные гарантии безопасности не для всех, а лишь для избранных участников судопроизводства?

В юридической литературе неоднократно вносились предложения о законодательной корректировке круга защищаемых рассматриваемыми статьями субъектов. Соответствующие перечни, например, было рекомендовано дополнить указаниями на таких лиц, как руководитель следственного органа, начальник органа дознания, начальник подразделения дознания, частный обвинитель, потерпевший,

свидетель [9, с. 73-78], переводчик [10, с. 22-23], представитель частного обвинителя [11, с. 18] и др.

На наш взгляд, попытки дать исчерпывающий перечень лиц, безопасность жизни и здоровья которых должна обеспечиваться с помощью специальных норм, закрепленных в статьях гл. 31 УК РФ, являются неблагоприятным занятием. Ни одна процессуальная функция не может быть эффективно осуществлена без обеспечения безопасности её [функции] носителя, поэтому любое лицо, вовлекаемое в сферу судопроизводства, должно получить надёжную защиту. При создании закрытого перечня субъектов, признаваемых нуждающимися в особых гарантиях, всегда остаётся риск, что кто-то будет незаслуженно оставлен без внимания. Применительно к участникам судопроизводства это также верно. Далеко не все из них обладают строго определённым статусом, а появление в процессе отдельных субъектов и вовсе носит эпизодический характер. Однако и эти лица не застрахованы от того, что добросовестное исполнение ими своего гражданского долга либо процессуальных обязанностей станет поводом для посягательств на их жизнь, здоровье либо психическую неприкосновенность. Ведь сфера правосудия обладает повышенной конфликтностью и непредсказуемостью.

В свете сказанного перечни потерпевших от преступлений, предусмотренных в ст.ст. 295 и 296 УК РФ, следует не дополнять, а упростить, распространив повышенную уголовно-правовую охрану жизни, здоровья и безопасности на всех участников судопроизводства. При этом, учитывая значимость обеспечиваемого правового блага для успешного осуществления любой процессуальной функции, не следует производить какую-либо дифференциацию уголовной ответственности, исходя из выполняемой роли потерпевшего от рассматриваемых насильственных посягательств, как это предлагается некоторыми исследователями [12, с. 26-27] и как это имеет место в действующей редакции ст. 296 УК РФ.

С учётом изложенного начало диспозиции ст. 295 УК РФ предлагается сформулировать следующим образом: «Посягательство на жизнь судьи, иного участника конституционного, гражданского, административного или уголовного судопроизводства, либо судебного пристава-исполнителя, а равно их близких <...>».

Что же касается ст. 296 УК РФ, то в этой статье целесообразно произвести следующие изменения. Во-первых, изложить диспозицию её ч. 1 в такой редакции: «1. Угроза убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества в отношении судьи, иного участника конституционного, гражданского, административного или уголовного судопроизводства либо судебного пристава-исполнителя, а равно их близких, в связи с рассмотрением дел или материалов в суде, производством

предварительного расследования либо исполнением приговора, решения суда или иного судебного акта». Во-вторых, ч. 2 признать утратившей силу.

Подобное редактирование рассматриваемых статей УК РФ отчасти снимет и проблему дефицита уголовно-правовых средств защиты адвокатов от насильственных посягательств, совершаемых в связи с их участием в процессуальной деятельности, в том числе и адвокатов-представителей участников процесса. И вместе с тем не будут обделены уголовно-правовой охраной защитники обвиняемого (подозреваемого), не обладающие статусом адвоката.

В таком же ключе должна, на наш взгляд, решаться проблема усиления уголовно-правовой охраны чести и достоинства, а равно деловой репутации адвоката, также являющихся одним из важнейших условий надлежащего осуществления им своих процессуальных функций. Ещё в период действия ст. 298 УК РФ учёными вносились предложения о включении в перечень потерпевших от описываемых в этой статье клеветнических действий «процессуальных фигур защитника и представителя» [13, с. 24]. Однако с той же убедительностью высказываются ныне суждения о том, что в действующей сегодня ст. 298¹ УК РФ напрасно не упомянуты такие участники судопроизводства, как «свидетель, потерпевший, обвиняемый, подозреваемый, эксперт и специалист» [14, с. 72]. Действительно, трудно согласиться с законодателем, посчитавшим, что опорочить носителей функций защиты либо содействия правосудию менее опасно, чем оклеветать лиц, осуществляющих производство по делу.

Сказанное, однако, не означает, что все вопросы уголовно-правового обеспечения реализации адвокатом его процессуальных полномочий могут быть решены посредством совершенствования уголовно-правовых гарантий, общих для всех участников судопроизводства. Описанные в ст.ст. 295, 296 и 298¹ УК РФ посягательства на жизнь, здоровье, телесную и психическую неприкосновенность являются не единственным препятствием, которое серьёзно мешает выполнению правозащитных функций в уголовном или ином судопроизводстве. Поэтому на повестке дня по-прежнему стоит задача конструирования нормы, направленной на противодействие воспрепятствованию осуществлению полномочий защитника и других субъектов процесса, оказывающих участникам судопроизводства квалифицированную юридическую помощь. Своими соображениями относительно содержания возможных новелл уголовного законодательства, которые могли бы помочь в решении этой задачи, мы уже делились с научной общественностью [15, с. 177-183; 16, с. 154-161]. Применительно же к теме настоящей работы отметим, что с помощью такого рода статьи можно было бы реагировать и на случаи неконкретизируемых угроз, адресованных адвокатам, обременённым

процессуальным статусом. На сегодняшний момент такого рода насильственные посягательства, как бы негативно они ни сказывались на реализации права на защиту либо права на получение иной квалифицированной юридической помощи, остаются в большинстве своём вне сферы уголовно-правового воздействия.

В заключение сформулируем некоторые выводы.

1. Идея достижения баланса в применении средств уголовного закона для охраны профессиональных участников процесса и обеспечения осуществляемых ими функций отвечает потребностям становления гражданского общества в России, полезна для развития начал состязательности судопроизводства и укрепления гарантий подлинного равноправия процессуальных противников. Однако при реализации данной конструктивной идеи не должны нарушаться логика уголовного закона и упускаться из виду его системные свойства. По этой причине реформирование ст.ст. 295, 296 УК РФ, направленных на защиту участников судопроизводства и лиц, призванных обеспечить принудительное исполнение судебных актов, от насильственных посягательств нецелесообразно производить путём расширения перечня потерпевших от данных преступлений за счёт лиц, отобранных не по их функциональной роли в процессуальной деятельности, а по принадлежности к юридической профессии. А следовательно, соответствующие уголовно-правовые положения должны использоваться для охраны безопасности не адвоката вообще, а адвоката-защитника либо адвоката-представителя участника судопроизводства.

2. Процессуальная безопасность является обязательным условием успешной реализации своего статуса любым участником судопроизводства. Соответственно с этим каждому лицу, вовлекаемому в эту сферу, обладающей повышенной конфликтностью и непредсказуемостью, должна быть гарантирована надёжная защита его жизни, здоровья, телесной и психической неприкосновенности. При достижении этой цели будет решена и задача создания дополнительных уголовно-правовых гарантий безопасности адвокатов, выступающих носителями процессуальных функций. В этой связи перечни потерпевших от преступлений, предусмотренных ст.ст. 295 и 296 УК РФ, резонно не дополнять новыми процессуальными фигурами (например, представителя), а упростить, используя родовое понятие «участники судопроизводства» и указав в качестве ориентира один из видов данных субъектов. При этом какая-либо дифференциация уголовной ответственности за насильственные посягательства на безопасность участников судопроизводства в зависимости от их конкретной процессуальной роли вряд ли может быть признана оправданной. С учётом изложенного, начало диспозиции ст. 295 УК РФ предлагается

сформулировать следующим образом «Посягательство на жизнь судьи, иного участника конституционного, гражданского, административного или уголовного судопроизводства либо судебного пристава-исполнителя, а равно их близких <...>». В свою очередь, в ст. 296 УК РФ целесообразно произвести следующие изменения. Во-первых, изложить диспозицию её ч. 1 в такой редакции: «1. Угроза убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением имущества в отношении судьи, иного участника конституционного, гражданского, административного или уголовного судопроизводства либо судебного пристава-исполнителя, а равно их близких в связи с рассмотрением дел или материалов в суде, производством предварительного расследования либо исполнением приговора, решения суда или иного судебного акта». Во-вторых, ч. 2 признать утратившей силу.

В том же ключе должна решаться проблема укрепления уголовно-правовой охраны чести, достоинства, а равно деловой репутации адвоката как носителя одной из процессуальных функций. А это значит, что в коррекции нуждаются также положения ст. 298¹ УК РФ.

Литература:

1. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 т. Т. 1. – СПб.: Альфа, 1996. – 606 с.
2. Ишмаева Т.И., Бобылева Ж.А. Адвокатская тайна: проблемы обеспечения // Правопорядок: история, теория, практика. – 2016. – № 4 (11). – С. 30-33.
3. Рагулин А.В. Нарушения профессиональных прав адвокатов: основные понятия, виды, способы противодействия // Учёные труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2016. – № 4 (43). – С. 24-31.
4. Бунин О.Ю. Уголовно-правовая охрана адвокатской деятельности определена несправедливо // Евразийская адвокатура. – 2016. – № 1 (20). – С. 63-65.
5. Быков А.В., Токмаков, А.А. Уголовно-правовая защита адвоката: необходимы новации // Евразийская адвокатура. – 2017. – № 1 (26). – С. 68-71.
6. Люблинский П.И. Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса / Под ред. В.А.Томсинова. – М.: Зерцало, 2004. – 248 с.
7. Яшин А.В. Концептуальные основы предупреждения преступлений против участников уголовного судопроизводства: дис. ... докт. юрид. наук. – Саратов, 2018. – 486 с.

8. Дворянсков, И.В. Уголовно-правовая охрана интересов судебной власти. – М.: Издат. дом РГУ нефти и газа имени И.М.Губкина, 2013. – 377 с.
9. Арестова Е.М. Круг потерпевших от преступлений против правосудия (ст.ст. 295, 296 УК РФ) нуждается в уточнении и расширении // Учёные труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2010. – № 2. – С. 72-78.
10. Абазалиев Р.К. Уголовная ответственность за угрозу или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – 26 с.
11. Яшин А.В. Концептуальные основы предупреждения преступлений против участников уголовного судопроизводства: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Саратов, 2018. – 43 с.
12. Левков Д.Ю. Потерпевший в преступлениях против правосудия: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2017. – 30 с.
13. Горбунов О.А. Противодействие законной деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве (характеристика, средства предупреждения и нейтрализации): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Воронеж, 2006. – 24 с.
14. Намнясева В.В. Проблемные вопросы ответственности за клевету в отношении участника судопроизводства // Мониторинг правоприменения уголовно-правовых средств, обеспечивающих охрану независимости и авторитета суда, а равно реализации судебных актов: материалы круглого стола, Россия, г. Волгоград, 21 апреля 2016 г. – Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2016. – С. 70-76.
15. Лобанова Л.В. К вопросу об уголовно-правовых гарантиях реализации права на защиту // Вестник экономики, права и социологии. – 2017. – № 4. – С. 177-183.
16. Лобанова Л.В. Необходима ли специальная норма, устанавливающая уголовную ответственность адвоката-защитника? // Legal concept. – 2018. – Т. 17. – № 4. – С. 154-161.

On the criminal legal means of ensuring the safety of a lawyer

Lobanova

The work highlights the problem of overcoming the deficit of criminal legal means intended to protect lawyers who are subjects of procedural activity from attacks on their life, health, bodily and mental integrity. It substantiates the conclusion that it is advisable to resolve this problem by extending the increased criminal legal security protection to all participants in constitutional, civil, administrative and criminal proceedings. Proposals are being made to amend the wording of articles 295, 296 and 298¹ of the Criminal Code of the Russian Federation.

Key words: criminal law remedies, lawyer, procedural function, procedural safety, participants in legal proceedings, violent assaults.