

ОПЫТ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПОЛНОМОЧИЙ ЗАЩИТНИКА ПО УСТАВУ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 ГОДА И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РФ

© 2021

С.В. Юношев, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой «Уголовное право и процесс»

М.Ю. Жирова, кандидат юридических наук, доцент кафедры «Уголовное право и процесс»

Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Ключевые слова: защитник; адвокат; подзащитный; право на защиту; процессуальный статус; полномочия; уголовное судопроизводство; Устав уголовного судопроизводства 1864 года; Уголовно-процессуальный кодекс.

Аннотация: Статья посвящена проблеме совершенствования процессуального статуса защитника в современном уголовном судопроизводстве. Проанализированы соответствующие положения Устава уголовного судопроизводства 1864 года. Констатируется, что одним из значимых результатов Великой судебной реформы императора Александра II стало появление профессиональной адвокатуры. При этом статус защитника, утвержденный Уставом, отличался небывалой до этого проработанностью, предоставлением защитнику таких полномочий, которых не знало предшествующее законодательство. В статье анализируются конкретные процессуальные полномочия защитника с точки зрения определения оптимальной модели их регламентации. Показывается, что в целом положения Уголовно-процессуального кодекса РФ шагнули далеко вперед относительно аналогичных положений Устава, особенно что касается допуска защитника на стадию предварительного расследования. Представляется, однако, что для решения целого ряда проблемных аспектов современного статуса защитника опыт соответствующей процессуальной регламентации в Уставе может выступать ориентиром совершенствования данного статуса. В частности, обращается внимание на то, что согласно нормам Устава защитник был менее ограничен в праве выписывать сведения и делать копии из материалов уголовного дела. Обосновывается, что защитник в дореволюционный период имел существенно больше возможностей представлять суду доказательства, в частности, это относилось к свидетельским показаниям. Согласно положениям Устава стороны процессуально были уравнены в праве обращения к специальным знаниям, чего нет в современном уголовном судопроизводстве. Констатируется, что в настоящее время право защитника на собирание доказательств имеет ряд серьезных пробелов и ограничений в отличие от аналогичного права в период действия Устава.

ВВЕДЕНИЕ

Несмотря на развернутую процессуальную регламентацию статуса адвоката, и в более узком смысле – защитника, в действующем законодательстве и в литературе постоянно и настойчиво звучат требования о необходимости существенно расширить процессуальные возможности защиты [1; 2]. В первую очередь это относится к существующим ограничениям по участию защитника в доказывании, в частности к его декларируемому в законодательстве (ч. 3 ст. 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ)), но не обеспеченному соответствующими механизмами праву собирать доказательства или к его возможности обращаться к специальным знаниям.

В свете данной проблемы авторы считают целесообразным обратиться к опыту процессуальной регламентации статуса защитника в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года (далее – Устав), который был и, добавим, до сих пор остается «замечательнейшим памятником нашего законодательства, одним из самых ценных украшений великого освободительного царствования, памятником, утвердившим в нашей жизни драгоценные ростки законности и правды» [3, с. 45].

Процессуальное положение защитника в уголовном судопроизводстве всегда было предметом пристального внимания ученых-процессуалистов, начиная со второй половины XIX века и вплоть до настоящего времени. Ни один из известных процессуалистов дореволюционного периода не обошел этот аспект в своих трудах [4–6]. Но даже в этом ряду по интересующему нас вопросу

выделяются исследования выдающихся теоретиков-процессуалистов того времени С.И. Викторского [7], В.К. Случевского [8], И.Я. Фойницкого [3] и С.Г. Щегловитого [9]. В их работах не просто был дан подробный анализ процессуального положения защитника, но и высказывались предложения по изменению законодательства и судебной практики в этой части, некоторые из которых можно охарактеризовать как революционные для своего времени.

С другой стороны, не менее интересным для цели настоящего исследования является обращение к источникам, в которых систематизировалась и анализировалась «живая» судебная практика, прежде всего касающаяся решений Уголовного кассационного департамента Правительствующего сената по конкретным делам, которые выступали ориентирами для нижестоящих судов и тем самым способствовали формированию единообразной судебной практики [10–12]. В этих решениях зачастую содержались положения, отсутствующие в самом Уставе, т. е. таким образом восполнялись пробелы правового регулирования.

Нельзя не упомянуть и такой специфический источник формирования правоприменительной практики в дореволюционный период, как разъяснения и рассуждения оснований тех или иных процессуальных норм авторами Устава, которые, как правило, официально публиковались и в спорных или неясных ситуациях служили ориентиром для выработки процессуальных позиций, отвечающих духу и букве уставов [13; 14].

И наконец, авторами были проанализированы труды современных ученых-процессуалистов, указывающих

на пробелы регулирования и ограничения процессуальных возможностей защитника согласно положениям действующего УПК РФ [15; 16].

Все это в конечном счете позволило вычленив те проблемные аспекты процессуальной регламентации современного статуса защитника, которые нуждаются в совершенствовании, в том числе и с привлечением опыта аналогичной регламентации в Уставе.

Цель исследования – сравнительный анализ норм Устава уголовного судопроизводства 1864 года и действующего УПК РФ в части регламентации полномочий защитника и определение на этой основе возможностей совершенствования процессуального статуса защитника в действующем законодательстве.

МЕТОДИКА ПРОВЕДЕНИЯ ИССЛЕДОВАНИЙ

Для достижения цели исследования изучена теоретическая база, касающаяся вопросов правового регулирования деятельности защитника в уголовном судопроизводстве, а также дан комплексный историко-правовой анализ в части формирования и развития профессиональной защиты, определения возможностей заимствования опыта процессуальной регламентации статуса защитника согласно нормам Устава в целях совершенствования современного ему правового регулирования. В ходе научных изысканий были подвергнуты анализу как законодательные нормы, так и устоявшаяся правоприменительная практика, что представляет особый интерес применительно к периоду действия Устава. Для этого авторами были изучены не только материалы анализа такой практики в трудах дореволюционных процессуалистов, но и собственно первоисточники¹, в первую очередь, решения Уголовного кассационного департамента Правительствующего сената как высшей судебной инстанции Российской империи, наделенной правом официального толкования законодательства в целях формирования единообразной судебной практики.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

Право защитника на свидание с подзащитным и участие в его допросе

До введения в действие Устава на законодательном уровне полномочия поверенных в делах определялись лишь в самом общем виде и в целом не отличались от правомочий представляемых ими лиц [2; 17]. Одним из значимых результатов Великой судебной реформы 1861–1864 годов стало появление профессиональной адвокатуры вместо «прежних полуграмотных, невежественных и недобросовестных ходатаев по делам» [17, с. 89].

Статус защитника, утвержденный Уставом, отличался небывалой до этого проработанностью, предоставлением ему таких полномочий, которых не знало все предшествующее законодательство, хотя и с существенным ограничением – участием защитника лишь в судебном производстве. В стадии предварительного

расследования в то время защитник участия принимать не мог [2; 8; 9]. Отметим, однако, что с учетом мнений как ученых, так и правоприменителей того времени можно заключить, что при дальнейшем развитии судебной реформы это право закономерно нашло бы свое воплощение в последующем законодательстве [3; 14].

Исходя из определенной выше цели исследования, рассмотрим ключевые полномочия защитника, требующие, на наш взгляд, внимания современного законодателя.

Среди знаковых полномочий защитника в соответствии с Уставом отметим те, что связаны с возможностью свидания с подзащитным и участием при получении от последнего объяснений. В соответствии со ст. 562 Устава защитник мог участвовать в получении судом объяснений от подсудимых. Помимо этого, закон предоставлял ему право беседовать с подзащитным наедине, если последний содержался под стражей (ст. 569 Устава).

Если сравнить данные полномочия защитника с аналогичными в современном уголовном процессе России, увидим, что возможность свиданий защитника с обвиняемым или подозреваемым установлена с момента допуска защитника к уголовному делу (ч. 1 ст. 53 УПК РФ). Свидания с защитником не имеют количественных или временных ограничений, происходят наедине. Кроме того, право свиданий с защитником может быть реализовано до первого допроса подозреваемого или обвиняемого. Единственное ограничение по времени свидания устанавливается в ч. 4 ст. 92 УПК РФ, которая допускает ограничение продолжительности свидания в случаях необходимости проведения следственных действий с задержанным подозреваемым, о чем защитник обязательно должен быть заранее уведомлен. Но даже при этом исключении свидание защитника со своим подзащитным не может быть ограничено продолжительностью менее двух часов.

Как можно видеть, существенное различие регламентации данного права между нормами Устава и нормами УПК РФ заключается в том, что право защитника на свидание, согласно УПК РФ, распространяется на досудебное производство, в то время как по Уставу право на свидание защитника реализовывалось лишь непосредственно перед судебным разбирательством.

Как и в действующем УПК РФ, в Уставе не было установлено ограничений по времени на свидание защитника со своим подзащитным до начала судебного разбирательства. Однако на практике суд мог дать время на свидание с подзащитным непосредственно перед началом судебного заседания [9]. В практике того времени это было нормальное явление, хотя по современным меркам налицо было явное нарушение прав подзащитного.

Помимо этого, защитнику для свидания с подзащитным, согласно требованиям Устава, требовалось специальное разрешение, установленное циркуляром Министерства юстиции [4]. В тех случаях, когда защитник назначался за несколько дней перед судебным слушанием, время, затраченное на получение разрешения, могло препятствовать возможности свидания до начала слушания [5]. Это существенно затрудняло своевременный выбор позиции защиты.

В этой связи нельзя не вспомнить о том, что и в современном судопроизводстве право защитника на свидание

¹ Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 года. URL: <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/>.

со своим подзащитным долгое время ограничивалось, а фактически контролировалось, требованием получения для этого разрешения органа, в производстве которого находилось уголовное дело. Практике были известны многочисленные случаи, когда следователи по явно надуманным основаниям отказывали в выдаче такого разрешения либо прибегали к разного рода ухищрениям (например, якобы ввиду отсутствия на рабочем месте), чтобы не выдавать такого разрешения [1; 2]. Совершенно очевидно, что тем самым конституционное право на защиту нарушалось или ставилось под угрозу нарушения.

Указанная практика была признана не соответствующей Конституции РФ постановлением Конституционного суда РФ от 25 декабря 2001 года, указавшим, что для свидания с защитника со своим подзащитным какого-либо разрешения не требуется, достаточно лишь предъявить ордер адвоката и удостоверение адвоката.

Из вышесказанного можно сделать вывод, что в праве на свидание защитника со своим подзащитным согласно нормам Устава, в отличие от действующего УПК РФ, присутствовали значительные ограничения. Однако и в современной практике данное право реализуется с существенными нарушениями, и факты воспрепятствования в допуске защитников к подзащитным, к сожалению, являются далеко не единичными [18].

Помимо этого, нельзя также не указать, что в соответствии с внесенными в 2011 году изменениями в ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» для адвокатов был установлен абсолютный запрет проносить на территорию мест содержания задержанных и заключенных под стражу любые технические средства, способные осуществлять киносъемку, аудио- и видеозапись. По сути, законодатель установил запрет на использование защитником любых технических средств, необходимых для выполнения его законных функций в условиях мест содержания задержанных и заключенных под стражу.

Очевидно, что принятие данного закона противоречит целому ряду действующих международных и национальных правовых норм² [19; 20]. Кроме того, согласно ч. 2 ст. 55 Конституции РФ, на территории России не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. В связи с этим в действующее законодательство необходимо внести изменения, позволяющие защитнику пользоваться необходимыми техническими средствами при встрече с подзащитным.

Право защитника на ознакомление с материалами дела

Ст. 570 Устава закрепляла право защитника на изучение материалов дела и выписывания из него необходимой информации.

² Основные положения о роли адвокатов. Приняты Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений и обращению с правонарушителями и одобрены 45-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН (Резолюция № 45/121 от 14 декабря 1990 года) // Об адвокатуре. Международные положения. Закон РФ. Нормативные акты. М.: Буквица, 1996. С. 3–8.

Специфика данного права в сравнении с современной регламентацией заключается в том, что, как отмечалось выше, защитник не мог участвовать в деле на стадии предварительного расследования. Поэтому нередко защитник знакомился с материалами дела уже в судебном заседании. Если защитник имел дело с обширным количеством процессуальных документов, ему предоставлялось время для подробного изучения в случае заявления им ходатайства [4; 7].

Если же защитник получал возможность ознакомиться с делом до суда, то сталкивался с весьма специфичными сроками для реализации своего права. Так, защитник мог просить об увеличении сроков для рассмотрения дела, но только в тех случаях, когда он был допущен к ознакомлению после изъятия согласия на принятие защиты. В тех случаях, когда защитник был допущен к ознакомлению к делу одновременно с принятием на себя защиты, жалоба о продлении сроков не принималась [9]. При этом предполагалось, что нарушения, связанные с непредоставлением защитнику возможности ознакомиться с материалами дела, могли быть исправлены в судебном следствии [9], т. е. в то время не рассматривались как существенное нарушение права на защиту.

Современное процессуальное законодательство в этой части устанавливает право защитника на ознакомление со всеми материалами дела, выписывание из него данных и снятие копий с использованием технических средств, причем указанные правомочия возникают у защитника в момент окончания предварительного следствия. Таким образом, защитнику обеспечено достаточное время на ознакомление с материалами дела. Кроме того, в той же ст. 53 УПК РФ гарантировано право защитника ознакомиться с постановлением о применении меры пресечения, протоколом задержания и протоколами любых иных следственных действий с участием подзащитного, а также другими документами, которые предъявлялись или должны были предъявляться его подзащитному, еще до окончания предварительного расследования. Указанное право на ознакомление с отдельными материалами дела, касающимися подзащитного, не ограничено временными возможностями, в отличие от права на ознакомление со всеми материалами, и возникает в момент вступления защитника в дело.

Поскольку по Уставу защитник обретал свой процессуальный статус непосредственно перед судебным слушанием, в то время аналогичное право у него отсутствовало.

Из проведенного выше анализа можно сделать вывод, что в части права на ознакомление с материалами дела УПК РФ шагнул далеко вперед относительно положений Устава. В Уставе данное право сильно ужималось размытыми сроками ознакомления. Однако стоит упомянуть, что в современном уголовном процессе защитник также нередко сталкивается с ограничением сроков ознакомления с материалами дела, что часто происходит при замене защитника в ходе стадии судебного разбирательства.

Относительно же права выписывать сведения и делать копии Устав был более лоялен. Возможно, это было связано с отсутствием тех технических возможностей, которые имеются у защитника в настоящее время. Исходя из этого, следует пойти по опыту Устава

и доработать действующее законодательство, чтобы позволить защитнику беспрепятственно пользоваться указанным правом.

Право защитника на вызов свидетелей

Право защитника приглашать свидетелей было закреплено ст. 574 Устава. Как правило, это касалось свидетелей, уже допрошенных на предварительном следствии, но по каким-либо причинам не вызванных в суд стороной обвинения. Для вызова же свидетелей, не допрошенных на стадии предварительного следствия, нужно было обосновать необходимость вызова такого свидетеля. При этом достаточным обоснованием считалось указание на то, что: а) свидетель был очевидцем происшествия; б) свидетель будет опровергать показания другого свидетеля [9; 10].

Подобное правовое регулирование, равно как и восполнявшая бы его судебная практика, полностью отсутствует в настоящее время. Введение в уголовное судопроизводство аналогичных положений, безусловно, положительным образом сказалось бы на расширении возможностей защитника представлять доказательства, в данном случае показания свидетелей.

В рассматриваемый исторический период сложность заключалась в том, что защитник не мог принимать участие на стадии предварительного следствия и знакомился со списком свидетелей, как и с протоколами их допроса, непосредственно перед судебным заседанием, а иногда уже и во время него. Таким образом, защитник лишался возможности тщательно подготовиться к судебному следствию. Более того, при детальном анализе видно, что лишенный права участвовать в предварительном следствии защитник не мог заявлять ходатайства о включении свидетелей стороны защиты на этой стадии. Таким образом, существовала возможность того, что сторона обвинения будет использовать только выгодных с ее точки зрения свидетелей. Проблема также заключалась в том, что даже при участии в деле защитника уведомление о вызове дополнительных свидетелей направлялось не адвокату, а подсудимому. В условиях изоляции подсудимый не всегда мог сообщить защитнику полученную информацию в определенный срок [10].

Права защитника в ходе судебного заседания

Во время судебного заседания защитник наделялся достаточно широкими полномочиями (ст. 630 Устава). В частности, защитник имел следующие права: отводить свидетелей и сведущих лиц по основаниям, установленным законом; право на безмотивный отвод (т. е. без указания каких-либо причин) кандидатов в присяжные заседатели; опрашивать свидетелей при условии получения на то разрешения председательствующего; ставить под сомнение показания свидетелей и на этом основании ходатайствовать об их повторном допросе; делать замечания и давать объяснения по каждому действию, происходящему на суде; опровергать доводы и соображения противной стороны. Во многом именно достаточными возможностями защитника в ходе судебного заседания объясняется популярность и широкая известность по сей день судебных речей защитников того времени [2; 17].

Ряд аналогичных прав содержится в ст. 53 действующего УПК РФ. Например, в п. 8 ч. 1 указанной

нормы защитнику предоставлено право заявлять отводы и ходатайства. При этом право на ходатайство никак не формализовано и может быть реализовано как письменно, так и устно на любом этапе уголовного процесса.

Существенным отличием правомочий защитника по Уставу являлась возможность передопроса им свидетелей в присутствии друг друга. На сегодняшний день в действующем УПК РФ такая возможность у защитника отсутствует. Между тем очевидно, что наделение защитника подобным правом на современном этапе могло бы положительно сказаться на получении достоверных показаний, поскольку могло бы выявить пробелы в показаниях или возможное лжесвидетельство.

Ст. 578 Устава давала защитнику право вызывать сведущих людей. До сих пор в науке ведется спор относительно того, являлись ли сведущие люди экспертами, специалистами или свидетелями в современном процессуальном понимании. Те авторы, которые анализировали данную проблему, сходятся во мнении, что в целом статус «сведущих лиц» нельзя приравнивать к процессуальному статусу эксперта в его современном значении. Их статус был ближе к статусу специалиста, однако с включением в него отдельных полномочий эксперта в современном понимании [21].

По УПК РФ защитник также может привлекать специалиста на договорной основе (п. 3 ч. 1 ст. 53). Привлечение такого процессуального субъекта, как специалист, предоставляет защитнику возможность достаточно эффективно оспаривать заключение эксперта. Помимо этого, участие в деле специалиста позволяет стороне защиты лучше понять специфические аспекты того или иного вида экспертного исследования, что, в свою очередь, дает ему возможность обозначить круг возможных вопросов для постановки перед экспертом.

Принципиальная разница в регламентации Устава и УПК РФ относительно права на вызов специалиста заключается в том, что согласно Уставу специалист, вызванный судом, выполнял, по сути, роль эксперта; в то же время защитник на договорной основе мог пригласить другое сведущее лицо, которое выступало в этом же качестве. Согласно же действующему УПК РФ в этом случае складывается совершенно иная ситуация: лицо, которому поручено судом производство экспертизы, выступает в процессуальном статусе эксперта, и то же самое лицо, если оно приглашено защитником, выступает лишь в качестве специалиста. При этом нельзя не учитывать, что возможности эксперта при даче заключения несравненно более широкие, чем аналогичные возможности специалиста [1; 2].

Таким образом, полагаем, что законодательная конструкция использования в уголовном судопроизводстве специальных знаний, как она была закреплена в Уставе, требует самого серьезного внимания с точки зрения расширения возможностей защиты на обращение к специальным знаниям в современном уголовном судопроизводстве.

Ст. 853 Устава устанавливала право защитника на обжалование приговора в течение двух недель со дня его объявления. В действующем УПК РФ предусмотрено аналогичное право. Отличие дореволюционной и современной моделей заключается прежде всего в сроках на апелляционное и кассационное обжалование. Так, действующий УПК РФ устанавливает следующие сроки:

а) для апелляционного обжалования – 10 дней (ст. 389.4); б) для кассационного – 6 месяцев (ч. 4 ст. 401.3 в ред. ФЗ от 24.02.2021). Как можно видеть, относительно сроков на обжалование приговора УПК РФ более лоялен, нежели Устав. При этом, однако, согласно Уставу, обжалование в апелляционной инстанции решения, принятого присяжными заседателями, не допускалось. Такая жалоба могла быть направлена исключительно в кассационную инстанцию. В УПК РФ такого запрета нет.

На первый взгляд, норма Устава кажется предпочтительнее, поскольку в случае оправдательного приговора сторона обвинения лишалась возможности изменить решение в апелляционной инстанции. Однако в современном российском уголовном процессе, при мизерном количестве оправдательных приговоров, внесение подобного изменения могло бы повлечь определенное ухудшение положения подсудимого в части обжалования обвинительного приговора [22].

Право защитника собирать доказательства

Наиболее дискуссионным среди всех прав защитника на сегодняшний день, несомненно, выступает его право собирать доказательства [1; 2].

Действующий УПК РФ (п. 2 ч. 1 ст. 53, ч. 3 ст. 86) определенно устанавливает право защитника собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания помощи подзащитному. И тем не менее многие авторы полагают, что защитник не может собирать доказательства сам и собирает их опосредованно [23]. Так, С.А. Шейфер считает, что «доказательственную деятельность защитника, осуществляемую им в соответствии с ч. 3 ст. 86 УПК РФ, нельзя трактовать как собирание доказательств» [24, с. 78]. В обоснование своего мнения ученый указывает, что «в доказательственной деятельности защитника отсутствует определяющий признак этого элемента доказывания – преобразование полученной информации и придание ей надлежащей процессуальной формы, то есть, формирование доказательств». В свою очередь, В.А. Лазарева и С.В. Юношев по рассматриваемому вопросу придерживаются мнения, что «отрицание доказательственной ценности за предметами и документами, представленными стороной защиты, есть не что иное, как предустановленная оценка доказательств, которая не свойственна состязательному процессу, нарушает равновесие сторон» [1, с. 274–275].

Как уже было указано, на сегодняшний день проблема собирания защитником доказательств носит концептуальный характер в уголовном судопроизводстве. Ни одну из точек зрения нельзя признать преобладающей. Попытки теоретического и практического решения проблемы не находят отклика со стороны законодателя.

Авторы настоящего исследования исходят из того, что ст. 53 и ч. 3 ст. 86 УПК РФ прямо и недвусмысленно гарантируют защитнику право собирать и предоставлять доказательства путем получения документов и других сведений, опроса лиц по их позволению, истребования документов от органов государственной и муниципальной власти, различных организаций, обязанных предоставлять эти документы или их копии. Стоит отметить, что законом не установлен процессу-

альный порядок производства действий адвоката, описанных в ч. 3 ст. 86 УПК РФ.

Защитник имеет право получать и представлять любые документы, раскрывающие значимые для дела обстоятельства. Данные сведения имеют форму, предусмотренную ч. 2 ст. 74 УПК РФ. Поскольку эти документы получены одним из способов, установленных законом, имеют письменное закрепление, то по своей форме они идентичны тем, что истребованы судом. Этот факт свидетельствует о том, что нет никаких оснований не считать доказательствами полученные защитником документы. Сюда же примыкает и получение защитником заключения специалиста.

Еще одним способом собирания адвокатом-защитником доказательственной информации является возможность собирать и представлять предметы. Однако действующий УПК РФ вообще не регламентирует должным образом процедуру придания предметам и документам, представленным защитником, статуса доказательств. На сегодняшний день в их отношении действует общий порядок: предметы и документы становятся доказательствами по уголовному делу лишь при условии их принятия и приобщения к материалам дела дознавателем или следователем. Авторы настаивают, что в этой части уголовно-процессуальное законодательство должно предусматривать специальный порядок, смысл которого в том, чтобы органы, ведущие процесс, были обязаны принимать предметы и документы, представленные защитником, если подтверждаемая ими информация имеет доказательственное значение.

Особое внимание следует уделить опросу защитником лиц с их согласия. Сам опрос больше следует считать методом поиска и обнаружения информации, нежели доказательством. Это объясняется тем, что доказательства имеют значение по общему правилу имеют лишь показания, данные в ходе судебного разбирательства. Вместе с тем суд не может отказать в допросе свидетеля, если стороны обеспечили его явку в судебное заседание (ч. 4 ст. 271 УПК РФ). Соответственно, для стороны защиты, как правило, не составляет труда придать ранее проведенному опросу форму доказательства в виде показаний того же лица, данных в судебном заседании. Сложность заключается в том, что защитник не является уполномоченным лицом, и лица не обязаны отвечать на его вопросы в рамках опроса.

В Уставе способы собирания доказательств не были столь жестко регламентированы. Указывалось, что стороны равны и могут предоставлять все виды доказательств по рассматриваемому делу, даже если эти доказательства являются уликами по другому делу [5]. Таким образом, Устав свободнее в предоставлении защитнику права собирать и представлять доказательства. Конечно, и в то время защитник был ограничен в своих возможностях отсутствием полномочий для собирания ряда видов доказательств. И тем не менее, несмотря на фактически имеющиеся ограничения, теоретически и процессуально данное право за ним признавалось и гарантировалось наравне с правом собирать доказательства для стороны обвинения. Полагаем, что в данном случае разница процессуальной регламентации в Уставе и УПК РФ носит принципиальный характер. Из вышесказанного можно сделать вывод, что в современном уголовном процессе право защитника на

собираение доказательств имеет ряд серьезных пробелов и ограничений. Для решения данной проблемы логично использовать предшествующий опыт и обратиться к анализу соответствующих положений Устава.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

1. В целом налицо тенденция расширения процессуальных прав защитника в современном уголовно-процессуальном законодательстве в сравнении с Уставом.

2. Главная отличительная особенность современного статуса защитника – его допуск к участию в деле с начала досудебного производства; согласно Уставу защитник допускался лишь в судебное производство.

3. В период действия Устава допуск защитника к участию в деле был сопряжен с необходимостью получения специального разрешения, что препятствовало своевременному оказанию юридической помощи; на современном этапе требование получения такого разрешения было признано неконституционным Конституционным судом РФ.

4. Согласно Уставу защитник имел широкие возможности для вызова в судебное заседание свидетелей. Для этого достаточно было указания, что свидетель был очевидцем происшествия или свидетель будет опровергать показания другого свидетеля. Защитник также имел право на передопрос свидетелей в присутствии друг друга. В настоящее время аналогичные права защитника либо отсутствуют, либо серьезно осложнены.

5. В период действия Устава защитник имел неограниченное формальными требованиями право обращения к специальным знаниям. Вызванные им в суд сведущие лица, по сути, имели статус экспертов и ничем не отличались в этом качестве от лиц, вызванных стороной обвинения или судом. Современное правовое регулирование данного права защитника следует признать совершенно неудовлетворительным.

6. Декларируемое действующим УПК РФ право защитника собирать доказательства на практике не признается и не реализуется. В то же время Устав наделял стороны равным правом предоставлять все виды доказательств по делу.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики / под ред. В.А. Лазаревой, А.А. Тарасова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2015. 476 с.
2. Лазарева В.А., Юношев С.В., Таран А.С. Адвокат в уголовном процессе. Самара: Самарский университет, 2008. 174 с.
3. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1. СПб.: Альфа, 1996. 552 с.
4. Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре. СПб.: тип. В. Демакова, 1875. 206 с.
5. Тимановский А. Судебные Уставы императора Александра Второго с толкованиями, извлеченными из отечественной юридической литературы. М.: тип. А.И. Мамонова и Ко, 1885. 820 с.
6. Чебышев-Дмитриев А.П. Русское уголовное судопроизводство по Судебным уставам 20 ноября 1864 г. СПб.: В.П. Печаткин, 1875. 756 с.

7. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М.: Казен. ж.-д. тип. Моск. узла, 1911. 357 с.
8. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. Судоустройство – судопроизводство. Изд. 3. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1910. 664 с.
9. Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра II с законодательными мотивами и разъяснениями: Устав уголовного судопроизводства. СПб.: тип. А.С. Суворина, 1901. 1208 с.
10. Нестеров В.П. Судебные Уставы 20 ноября 1864 года со всеми узаконениями и распоряжениями Правительства и кассационными решениями департаментов Правительствующего Сената. Т. II. Устав уголовного судопроизводства. М.: тип. Грачева и Ко, 1878. 536 с.
11. Решения Уголовного Кассационного департамента Правительствующего Сената. 1867. СПб.: Типография Правительствующего Сената, 1868. XIV, 815 с.
12. Решения Уголовного Кассационного департамента Правительствующего Сената. 1888. СПб.: Типография Правительствующего Сената, 1889. VIII, 126 с.
13. Судебные Уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны, изданные Государственной Канцелярией. СПб.: Гос. Канцелярия, 1867. 523 с.
14. Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава уголовного судопроизводства. Т. 1. Общие положения и подсудность. СПб.: Сенатская тип., 1900. 262 с.
15. Петрухин И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. Ч. I. М.: ТК Велби, 2004. 220 с.
16. Панько Н.К. Деятельность адвоката-защитника по обеспечению состязательности. Воронеж: ВорГУ, 2000. 145 с.
17. Юношев С.В. Очерк развития адвокатуры в России // Юридический вестник Самарского университета. 2018. Т. 4. № 1. С. 88–92.
18. О проблемах правосудия и уголовной юстиции в Российской Федерации в связи с обеспечением прав и свобод граждан: доклад Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. М.: Информ-Право, 2011. 64 с.
19. Рагулин А.В. Право адвоката-защитника на использование технических средств: проблемные вопросы реализации и пути их решения // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2012. № 2. С. 8–12.
20. Оленев А.Б. Право адвоката-защитника применять технические средства в рамках профессиональной деятельности: некоторые вопросы регламентации и реализации // Евразийская адвокатура. 2020. № 6. С. 76–80.
21. Кудрявцева А.В., Петров А.В. Использование знаний сведущих лиц в дореволюционном законодательстве России: вопросы теории // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2014. № 2. С. 224–228.
22. Шарапова Д.В. Основания апелляционного обжалования приговора, постановленного судом с участием присяжных заседателей // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 10. С. 2316–2319.

23. Кудрявцев В.Л., Кудрявцев Вал.Л. Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи адвоката-защитника // Российская юстиция. 2006. № 4. С. 25–30.
 24. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. 2-е изд., испр. и доп. М.: Норма, 2014. 240 с.
- REFERENCES**
1. Lazareva V.A., Tarasov A.A., eds. *Ugolovno-protsessualnoe pravo. Aktualnye problemy teorii i praktiki* [Criminal procedural law. Topical issues of theory and practice]. Moscow, Yurayt Publ., 2015. 476 p.
 2. Lazareva V.A., Yunoshev S.V., Taran A.S. *Advokat v уголовном процессе* [Lawyer in the criminal proceedings]. Samara, Samarskiy universitet Publ., 2008. 174 p.
 3. Foyntskiy I.Ya. *Kurs уголовного судопроизводства* [Course of Criminal Trial]. Sankt Petersburg, Alfa Publ., 1996. Vol. 1, 552 p.
 4. Arsenev K.K. *Zametki o russkoy advokature* [Notes on the Russian advocacy]. Sankt Petersburg, tip. V. Demakova Publ., 1875. 206 p.
 5. Timanovskiy A. *Sudebnye Ustavy imperatora Aleksandra Vtorogo s tolkovaniyami, izvlechennymi iz otechestvennoy yuridicheskoy literatury* [Court Statutes of Emperor Alexander II with explanations abstracted from Russian legal literature]. Moscow, tip. A.I. Mamontova i Ko Publ., 1885. 820 p.
 6. Chebyshev-Dmitriev A.P. *Russkoe уголовное судопроизводство по Судебным уставам 20 ноябрия 1864 г.* [Russian criminal procedure according to Court Statutes of the 20th November 1864]. Sankt Petersburg, V.P. Pechatkin Publ., 1875. 756 p.
 7. Viktoriskiy S.I. *Russkiy уголовный процесс* [Russian criminal process]. Moscow, Kazen. zh.-d. tip. Mosk. uzla Publ., 1911. 357 p.
 8. Sluchevskiy V. *Uchebnik russkogo уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство* [Textbook of Russian criminal process. Judicial organization – judicial procedure]. 3rd ed. Sankt Petersburg, tip. M.M. Stasyulevicha Publ., 1910. 664 p.
 9. Shcheglovitov S.G. *Sudebnye ustavy imperatora Aleksandra II s zakonodatelnymi motivami i razyasneniyami: Ustav уголовного судопроизводства* [Court Statutes of Emperor Alexander II with legislative motives and explanations: Statute of Criminal Procedure]. Sankt Petersburg, tip. A.S. Suvorina Publ., 1901. 1208 p.
 10. Nesterov V.P. *Sudebnye Ustavy 20 noyabrya 1864 goda so vsemi zakononiyami i rasporyazheniyami Pravitelstvuyushchego Senata. Ustav уголовного судопроизводства* [Court Statutes of the 20th November 1864 with all enactments and instructions of the Government and cassational decisions of the departments of Governing Senate. Statute of Criminal Procedure]. Moscow, tip. Gracheva i Ko Publ., 1878. Vol. II, 536 p.
 11. *Resheniya Ugolovnogo Kassatsionnogo departamenta Pravitelstvuyushchego Senata. 1867* [The Decisions of Criminal Cassation department of Governing Senate. 1867]. Sankt Petersburg, Tipografiya Pravitelstvuyushchego Senata Publ., 1868. XIV, 815 p.
 12. *Resheniya Ugolovnogo Kassatsionnogo departamenta Pravitelstvuyushchego Senata. 1888* [The Decisions of Criminal Cassation department of Governing Senate. 1888]. Sankt Petersburg, Tipografiya Pravitelstvuyushchego Senata Publ., 1889. VIII, 126 p.
 13. *Sudebnye Ustavy 20 noyabrya 1864 goda s izlozheniem rassuzhdeniy, na koikh oni osnovany, izdannye Gosudarstvennoy Kantselyariye* [Court Statutes of the 20th November 1864 with the description of arguments, on which they are based, published by the State Chancellery]. Sankt Petersburg, Gos. Kantselyariya Publ., 1867. 523 p.
 14. *Obyasnitelnaya zapiska k projektu novoy redaktsii Ustava уголовного судопроизводства. Obshchie polozheniya i podsudnost* [Explanatory note to the draft amended version of the Statute of Criminal Procedure. General terms and jurisdiction]. Sankt Petersburg, Senatskaya tip. Publ., 1900. Vol. I, 262 p.
 15. Petrukhin I.L. *Teoreticheskie osnovy reformy уголовного процесса в России* [Basic theory of criminal procedure reform in Russia]. Moscow, TK Velbi Publ., 2004. Ch. 1, 220 p.
 16. Panko N.K. *Deyatelnost advokata-zashchitnika po obespecheniyu sostyazatelnosti* [Lawyer-defender activity on assuring a competition]. Voronezh, VorGU Publ., 2000. 145 p.
 17. Yunoshev S.V. Essay on the development of the bar in Russia. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2018, vol. 4, no. 1, pp. 88–92.
 18. *O problemakh pravosudiya i уголовной юстиции в Российской Федерации в связи с обеспечением прав и свобод граждан: доклад Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации* [Concerning the problems of public justice and criminal justice in the Russian Federation in relation to the enforcement of rights and freedoms of citizens: the report of Federal Chamber of Lawyers of the Russian Federation]. Moscow, Inform-Pravo Publ., 2011. 64 p.
 19. Ragulin A.V. The right of the lawyer-defender to use of technical means: problem questions of realization and a way of their decision. *Uchenye trudy Rossiyskoy akademii advokatury i notariata*, 2012, no. 2, pp. 8–12.
 20. Olenev A.B. The right of a defense lawyer to use technical means in the course of actions carried out in the framework of professional activities. *Evrasiyskaya advokatura*, 2020, no. 6, pp. 76–80.
 21. Kudryavtseva A.V., Petrov A.V. Use knowledge knowledgeable persons in pre-revolutionary Russian legislation: theory. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2014, no. 2, pp. 224–228.
 22. Sharapova D.V. Grounds for appealing the sentence passed by the court and the jury. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2014, no. 10, pp. 2316–2319.
 23. Kudryavtsev V.L., Kudryavtsev Val.L. Constitutional right to get a competent legal help and some forms of its practices as executed by defending layers: (legislation, legal positions of the RF constitutional. *Rossiyskaya yustitsiya*, 2006, no. 4, pp. 25–30.
 24. Sheyfer S.A. *Dokazatelstva i dokazyvanie po уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования* [Evidence and proof in criminal cases: problems of theory and legal regulation]. 2nd ed., ispr. i dop. Moscow, Norma Publ., 2014. 240 p.

**THE EXPERIENCE OF REGULATION OF POWERS OF A DEFENSE LAWYER
ACCORDING TO THE STATUTE OF CRIMINAL PROCEDURE OF 1864 AND THE RF CODE
OF CRIMINAL PROCEDURE**

© 2021

S.V. Yunoshev, PhD (Law), Associate Professor; Head of Chair of Criminal Law and Procedure
M.Yu. Zhirova, PhD (Law), assistant professor of Chair of Criminal Law and Procedure
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Keywords: defender; defense lawyer; defendant; right to defense; procedural status; powers; criminal procedure; the Statute of Criminal Procedure of 1864; the Code of Criminal Procedure.

Abstract: The paper considers the issue of the improvement of the defender's procedural status in the current criminal procedure. The authors analyze the respective statements of the Statute of Criminal Procedure of 1864. The study states that one of the significant results of the Great judicial reform of Emperor Alexander II was the introduction of professional advocacy. However, the defender's status established by the Statute distinguished itself by the unprecedented development, vesting a defender with powers absent in the previous legislation. The paper analyzes the particular procedural powers of a defender concerning an optimal model of their regulation. The study shows that, in general, the statements of the RF Code Criminal Procedure have moved so far forward compared to the similar Statute statements, especially concerning the access of a defender to the stage of a pre-trial investigation. However, it appears that to solve many problematic aspects of the current status of a defender, the experience of corresponding procedural regulation in the Statute can be a target to improve this status. In particular, the authors focus on the fact that, according to the Statute norms, a defender was less limited in the right to copy data and the materials of a criminal case. The study substantiates that a defender in the pre-revolutionary period had much more opportunities to offer evidence to a court; particularly, it concerned the proof of witness. According to the Statute statements, the parties were procedurally equal in the right to refer to special knowledge, which is absent in the current criminal procedure. The paper states that at the moment, the defender's right to gather evidence has some significant gaps and limitations compared to the similar right during the term of the Statute.