

**Бежина Татьяна Алексеевна**

Магистрант НАЧОУ ВПО СГА

**Направление:** Юриспруденция

**Магистерская программа:** Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза, теория оперативно-розыскной деятельности

## **Некоторые проблемы правового положения защитника при собирании и представлении доказательств в уголовном процессе**

**Аннотация.** В статье рассматриваются проблемы правового положения защитника в уголовном процессе, а так же некоторые аспекты проблем деятельности защитника при собирании и представлении доказательств.

Нормы уголовно-процессуального закона, регулирующие участие защитника в уголовном производстве, в правоприменении порождают немало вопросов, проблем и споров.

В статье обозначены некоторые основные аспекты проблем института защиты в уголовном судопроизводстве, ряд законодательных противоречий и даже пробелов, проанализированы юридические дискуссии и точки зрения различных авторов относительно путей решения имеющихся вопросов.

**Ключевые слова:** адвокат, полномочия защитника, допуск защитника к защите, сбор доказательств, адвокатские запросы, институт доказывания, права и свободы человека и гражданина

Полномочия защитника определены в ч.ч. 1 и 2 ст. 53 УПК РФ. Согласно ч. 2 ст. 49 УПК РФ, в качестве защитников допускаются адвокаты. По определению или постановлению суда в качестве защитника могут быть допущены наряду с адвокатом один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый [1].

На практике нередко возникают проблемы с допуском защитника к защите интересов обвиняемого (осужденного) на достаточно поздних стадиях

уголовного судопроизводства, когда ранее этот же защитник был приглашен к участию в уголовном деле другим обвиняемым по делу. Следственные и судебные органы, решая вопрос о допуске защитника в подобных случаях, обязаны конкретно обосновать, во-первых, факт противоречий интересов между обвиняемыми, а во-вторых, учитывать объем правовой помощи, оказанной таким защитником при предыдущем приглашении в дело.

Правильное уяснение процессуального положения защитника в уголовном деле и его взаимоотношений с обвиняемым имеет большое значение для теории и практики защиты в уголовном судопроизводстве, поскольку от этого в значительной мере зависит эффективность участия защитника в процессе. Этот вопрос неоднократно обсуждался учеными-процессуалистами, однако до сих пор продолжает оставаться дискуссионным.

Одни из авторов считают, что защитник в уголовном судопроизводстве есть помощник суда.

М.А. Чельцов писал по этому поводу: «...Защитник является помощником суда в установлении всех обстоятельств дела, необходимых для постановления законного и обоснованного приговора» [2].

Б.С. Антимонов и С.А. Герзон утверждали, что «адвокатура — учреждение, созданное в помощь суду». Близкая к этому точка зрения высказывалась в работах ряда других юристов [3].

Это мнение неоднократно подвергалась критике в юридической литературе. Как верно отметил Ф.Н. Фаткуллин, эта точка зрения «не только не раскрывает подлинного положения защитника в уголовном процессе, но и не согласуется с законом. Законодательство не знает такой процессуальной фигуры, как помощник суда или следователя».

Несмотря на то, что по процессуальному положению защитник определенным образом содействует осуществлению задач в уголовном процессе, не следует, что его можно рассматривать в качестве помощника этих органов.

В настоящее время среди ученых-процессуалистов распространены два взгляда на процессуальное положение адвоката-защитника.

Нередко защитника рассматривают как представителя обвиняемого.

Критикуя вышеназванную точку зрения, отмечают, что при подобной трактовке процессуального положения защитника «понятие защита заменяется понятием представительства», хотя по существу «защита и представительство это два различных, самостоятельных института, и смешивать эти правовые понятия нельзя».

Проблема участия адвоката-защитника в уголовно-процессуальном доказывании является главной составной частью более общей проблемы защиты в уголовном процессе, а последняя производна от проблемы состязательности сторон в уголовном судопроизводстве, которая наиболее трудно решается применительно к стадии предварительного расследования. Если в стадии судебного разбирательства этот принцип теперь действительно господствует, то в нашем предварительном расследовании он по-прежнему имеет ограниченное действие, что обусловлено во многом и объективными факторами, так как сама идея полной состязательности в досудебном производстве практически нереализуема.

Адвокат-защитник впервые указан в уголовно-процессуальном законе как субъект доказывания [5].

Право сбора защитником доказательств, нашло отражение в нормах ст.ст. 53 и 86 УПК РФ.

Несмотря на то, что адвокат-защитник самостоятелен в решении ряда вопросов, это не дает нам права говорить о его полной процессуальной самостоятельности [6].

Законодательная попытка усиления начал, состязательности на предварительном следствии путём предоставления адвокату-защитнику права более активно участвовать в доказывании по уголовному делу не полностью оправдала ожиданий сторонников такого решения. Содержащаяся в части третьей статьи 86 УПК констатация права защитника собирать доказательства

путём получения предметов, документов и иных сведений, опроса лиц с их согласия, истребования справок, характеристик, иных документов по сути дела не привнесла ничего нового из-за отсутствия, основанного на правоотношениях; механизма реализации этого права. Более того, эта попытка в принципе не могла быть плодотворной, потому что сама идея предоставления защитнику реальной возможности состязаться со стороной обвинения в собирании доказательств в досудебном производстве теоретически несостоятельна, она не соответствует исторически сложившемуся смыслу и назначению защитника в уголовном процессе и его реальным возможностям, которые просто несопоставимы с возможностями правоохранительных органов государства.

Путь к решению данной проблемы заключается в том, чтобы установить надёжный механизм такого взаимодействия со следствием, который бы позволял защитнику реализовать любое своё намерение получить доказательства «руками» органа дознания или предварительного следствия путём производства следственных действий. Главным звеном такого механизма призван стать судебный контроль за отношениями сторон в стадии предварительного расследования – исторически испытанное средство обеспечения их равенства и принципа состязательности.

Представляется, что данное мнение правильно характеризует реальное полномочие адвоката по сбору доказательств на досудебной стадии.

Безусловно, адвокат вправе с момента заключения соглашения занимать активную позицию по отстаиванию прав и законных интересов своего подзащитного в аспекте смягчения его участи либо доказывания невиновности: собирать предметы, истребовать документы, опрашивать лиц, приглашать свидетелей защиты в судебные заседания, получать заключение специалиста, приглашать специалиста к участию в деле и пр.

Однако, анализируя нормы ст.ст. 86, 87, 88 и многие другие, Уголовно-процессуального Кодекса, очевидно, что вся эта деятельность есть получение не вполне полноценных доказательств – доказательствами результаты этой

деятельности станут лишь тогда, когда дознаватель либо следователь, по ходатайству защитника и/или подозреваемого, обвиняемого, приобщат представленные адвокатом результаты к материалам дела (то есть закрепят в качестве доказательств).

Следствие руководствуется в подобных случаях, в общем-то, собственным усмотрением. Следствие вправе отказать защитнику в закреплении предоставленных предметов, документов в деле – как правило, такой отказ мотивируется не относимостью предмета, документа к делу.

Таким образом, в стадии досудебного производства по уголовному делу, доказательства, собранные адвокатом, становятся таковыми только опосредованно – после соответствующего решения дознавателя, следователя.

На этой стадии производства по делу полномочия адвоката по собиранию доказательств есть норма-декларация, не подкрепленная процессуальными механизмами, т.е. по сути полноценной, равноправной состязательности сторон нет. М.В. Антроповым актуализирована эта точка зрения как: «Фактически это ставит сторону защиты на досудебных стадиях в зависимость от действий стороны обвинения» [7].

Обратимся подробнее к проблемам, стоящими перед защитником, связанными с нормами ч. 3 ст. 86 УПК РФ. «Законодатель, определив способы собирания доказательств защитником (ч. 3 ст. 86 УПК РФ), не установил процессуальные формы данных способов собирания доказательств, так как все они имеют место вне производства по уголовному делу. Следовательно, полученная в результате защитником информация является непроцессуальной.

Дискуссионные вопросы, порожденные данным законодательным установлением, не нашли своих ответов, а проблемы практического применения – своего адекватного решения».

Дальнейшее совершенствование института доказывания в уголовном процессе видится в развитии законодательных норм и дальнейшей детализации участия защитника в этом процессе».

Следующей проблемой является крайне ограниченная практическая возможность адвоката использовать такие способы собирания доказательств, как получение документов и иных сведений, в том числе путем истребования от органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций (п.п. 1,3 ч. 3 ст. 86 УПК РФ). Уголовно-процессуальный закон обязывает перечисленных субъектов удовлетворять адвокатские запросы. В пп. 1 п.4. ст.6 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» установлено право адвоката собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также общественных объединений и иных организаций. Указанные органы и организации в порядке, установленном законодательством, обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их заверенные копии не позднее чем в месячный срок со дня получения запроса адвоката [8].

На практике адвокатские запросы нередко игнорируются, либо адвокаты получают отказ в предоставлении информации. Весьма подробно указанная проблема проанализирована в статье М.Г. Коробицына «Неисполнение адвокатского запроса» [9].

Полагаю, что исправление ситуации возможно только при условии внесения изменений и определенных дополнений в КоАП, ФЗ «Об адвокатуре и адвокатской деятельности РФ», для реального наполнения права адвоката (защитника) на получение ответа на запрос в интересах подзащитного, причем в разумный срок. То есть, детализация соответствующих норм законов позволит защитнику стать равноправным участником состязательного судебного процесса по сравнению с государственным обвинителем, стоит добавить, что в определенных уточнениях нуждается и п. 3 ч. 3 ст. 86 УПК РФ.

## Литература

1. Уголовно процессуальный кодекс Российской Федерации: офиц. текст по состоянию на 25 января 2013 г. М.: КноРус, 2006.

2. Антропов М.В. Адвокат-защитник как субъект доказывания на стадии предварительного расследования // Закон и право. 2008. № 3.

3. Чельцов М.А. Задачи советской защиты в процессуальном положении адвоката // Адвокат в советском уголовном процессе. М., 1954.

4. Антимонов Б.С., Герзон С.Л. Адвокат в советском гражданском процессе. М., 1954.

5. Фаткуллин Ф.Н. Обвинение и защита по уголовным делам / Ф.Н. Фаткуллин, З.З. Зинатуллин, Я.С. Аврах. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1976.

6. Давлетов А. Право защитника собирать доказательства // Российская юстиция. 2003. №7.

7. ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации»: (Федер. закон от от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ) [Электронный ресурс] // Режим доступа: consultant.ru

8. Коробицын М.Г. Неисполнение адвокатского запроса // Адвокат. 2008. № 3.

9. Милова, И.Е. Проблемы расширения права защитника на собирание доказательств // Право и государство. 2009. № 11.

10. Стецовский Ю.И., Мирзоев Г.Б. Профессиональный долг адвоката и его статус. М.: Юнити, 2003.

© Бюллетень магистранта 2014 год №6