

САИТОВ С. Р., ЧЕБУРЕНКОВ А. А.

**ОЦЕНКА СРЕДСТВ ОКАЗАНИЯ АДВОКАТОМ-ЗАЩИТНИКОМ
КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ПРИ ДОПРОСЕ
ОБВИНЯЕМОГО В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ**

Аннотация. Механизм реализации конституционного права на квалифицированную юридическую помощь в уголовном судопроизводстве предусматривает процессуальные и тактические средства, применяемые следователем и адвокатом-защитником. Изучение практики применения данных средств при допросе обвиняемого на стадии предварительного расследования выявило проблемы в реализации права обвиняемого на свидание с защитником, на получение кратких консультаций и др. Авторы предлагают подходить к решению этих проблем с позиции обеспечения прав и законных интересов обвиняемого как участника уголовного процесса, а также с учетом тактических особенностей допроса как способа получения значимой для расследования информации.

Ключевые слова: квалифицированная юридическая помощь, адвокат-защитник, допрос обвиняемого, процессуальные, тактические средства, право обвиняемого, свидание с защитником, консультация защитника, злоупотребление правом, допустимость.

SAITOV S. R., CHEBURENKOV A. A.

**ASSESSING THE MEANS OF PROVIDING QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE
BY A DEFENCE LAWYER WHEN INTERROGATING
AN ACCUSED IN PRE-TRIAL PROCEEDINGS**

Abstract. The mechanism for implementing the constitutional right to qualified legal assistance in criminal proceedings provides for procedural and tactical means used by the investigator and defence lawyer. A study of the practice of using these means when interrogating an accused at the stage of preliminary investigation revealed problems in the implementation of the accused's right to a meeting with a defence lawyer, to receive brief consultations, etc. The authors propose to approach the solution of these problems from the position of ensuring the rights and legitimate interests of the accused as a participant in criminal proceedings, as well as taking into account the tactical features of interrogation as a method of receiving information significant for the investigation.

Keywords: qualified legal assistance, defence lawyer, interrogation of the accused, procedural, tactical means, the right of the accused, meeting with the defence lawyer, consultation of the defence lawyer, abuse of right, admissibility.

Конституция Российской Федерации в ст. 48 закрепляет право каждого гражданина на получение квалифицированной юридической помощи. Конституционное регулирование указанного права свидетельствует о его общегосударственном значении и создает нормативную основу для разработки и законодательного закрепления механизма осуществления права на квалифицированную юридическую помощь на разных стадиях отечественного уголовного судопроизводства и в отношении различных участников процесса (подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, потерпевшего, свидетеля).

Самостоятельной формой обеспечения конституционного права обвиняемого на квалифицированную юридическую помощь при производстве предварительного расследования выступает участие адвоката-защитника в допросе обвиняемого. Целями подобного участия являются: обеспечение прав и законных интересов обвиняемого, включая его право на защиту от предъявленного обвинения; консультирование обвиняемого по юридическим вопросам; разъяснение обвиняемому его процессуальных прав; создание условий для выяснения следователем обстоятельств, оправдывающих обвиняемого или смягчающих его вину; выявление допущенных должностными лицами органов предварительного расследования в отношении обвиняемого нарушений уголовно-процессуального закона, если они направлены на ущемление интересов обвиняемого.

Достижение защитником указанных целей, если оно было осуществлено в установленном правовом порядке, дозволенными законом средствами, не только соответствует интересам обвиняемого, но и будет служить предпосылкой всестороннего и объективного расследования, необходимым условием справедливого правосудия, важным фактором обеспечения законности в уголовном судопроизводстве.

Вместе с тем, участие защитника в допросе обвиняемого может повлечь негативные последствия для следователя, стремящегося разобраться в фактических обстоятельствах расследуемого события и правильно решить вопрос о причастности обвиняемого к совершению преступления.

Защитник может склонить обвиняемого к отказу от признания очевидной вины, побудить его дать показания, не соответствующие действительности, изменить ранее данные правдивые показания на ложные и т.п. Нередко защитники советуют обвиняемому отказаться от уже сделанного признания вины непосредственно в ходе судебного разбирательства, мотивируя такие заявления якобы примененными следователем незаконными способами получения признания [1, с. 40-41]. Такого рода действия недобросовестного защитника следует расценивать как попытки воспрепятствовать предварительному расследованию, использование незаконных методов и способов защиты интересов обвиняемого.

В ряде случаев адвокаты злоупотребляют предоставленным им правом обжалования действий и решений следователя, пытаются отстранить его от расследования по конкретному делу. Принимая участие в допросе обвиняемого, защитник может заявлять многочисленные ходатайства по самым незначительным поводам, требовать неоднократных свиданий с обвиняемым наедине и т.п. В результате правомерные средства обеспечения права обвиняемого на защиту в руках недобросовестного защитника фактически превращаются в способ оказания психологического воздействия (прессинга) на следователя.

Распространенность на практике указанных приемов работы защитника на предварительном расследовании привела некоторых ученых-криминалистов к выводу о возможности рассматривать всю осуществляемую защитником деятельность в целом как противодействие расследованию в самом негативном смысле данного понятия. Между тем, в условиях состязательного процесса защитник выступает для следователя в роли оппонента, отстаивающего иную точку зрения по вопросу о привлечении обвиняемого к уголовной ответственности, позиция которого должна быть принята во внимание, а приводимые им аргументы и доводы должны стать средствами проверки обоснованности вывода следователя о причастности обвиняемого к совершению преступления. Поэтому следователь обязан стремиться к выстраиванию нормальных рабочих отношений с защитником, к совместному решению с ним ряда правовых вопросов, предупреждать возможные конфликтные ситуации, организовать обмен информацией, значимой для расследования, и т.п. Непосредственная реализация линии поведения следователя на конструктивное взаимодействие с защитником должна иметь место и при производстве допроса обвиняемого с участием защитника.

Предусмотренный Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – УПК РФ) порядок производства следственных действий закрепляет возможность участия защитника в допросе обвиняемого по ходатайству обвиняемого, защитника или по решению самого следователя. В случаях, когда обвиняемый ходатайствует об участии защитника, представляющего его интересы, в допросе, или соответствующее ходатайство заявляет сам защитник (п. 5 ч. 1 ст. 53 УПК РФ), защитник становится обязательным участником данного следственного действия, а у следователя возникает обязанность обеспечить защитнику реальную возможность участвовать в допросе обвиняемого. С этой целью следователь должен заблаговременно известить защитника о времени и месте проведения допроса; по возможности предоставить время для того, чтобы защитник подготовился к участию в данном следственном действии; предложить защитнику высказать свои соображения о содержании, порядке проведения следственного действия; при необходимости привлечь защитника к составлению плана допроса и т.д.

В соответствии с законом, при неявке защитника следователь либо вправе провести следственное действие без участия защитника, либо, если участие защитника обязательно, следователь должен принять меры по назначению или замене защитника (даже в случае отказа обвиняемого от защитника, поскольку, согласно ч. 2 ст. 52 УПК РФ, такой отказ для следователя не обязателен).

В практике расследования уголовных дел отмечаются случаи злоупотребления следователем имеющимися полномочиями по организации следственных действий. Так, следователь вместо того чтобы согласовать с защитником дату и время производства допроса обвиняемого, намеренно назначает данное следственное действие на день, когда у адвоката намечен судебный процесс. Очевидно, что здесь имеет место лишь видимость соблюдения порядка, предусмотренного УПК РФ, «фактически же следователь таким образом просто устраняет неудобного ему защитника от участия в производстве следственного действия, грубо нарушая право подозреваемого (обвиняемого) на защиту, поскольку приглашенный защитник, нередко являясь знакомым следователя, свои обязанности выполняет формально, не знакомится до начала следственного действия с материалами дела, не встречается с подзащитным наедине, не уясняет его позицию, то есть не участвует в производстве следственного действия, а лишь присутствует при этом» [3, с. 15].

Вместе с тем, не исключена ситуация, когда защитник преднамеренно, с целью затянуть расследование, не является для участия в следственном действии без уважительных причин. Так, защитник может специально сорвать допрос обвиняемого, если знает, что тот даст признательные показания, изобличающие его самого или других соучастников. Делается это с расчетом на то, что впоследствии защитник «убедит» подзащитного изменить показания и тогда, в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, первоначальные признательные показания будут признаны судом недопустимыми доказательствами [5, с. 244].

Очевидно, что такого рода методы работы профессиональных участников расследования недопустимы и должны быть исключены из следственной и адвокатской практики.

В системе средств, предоставляемых уголовно-процессуальным законом защитнику для оказания им квалифицированной юридической помощи обвиняемому при допросе последнего следователем, особое значение имеют полномочия по проведению свидания с обвиняемым и по даче в процессе производства следственного действия консультаций обвиняемому. Реализация данных способов защиты интересов обвиняемого на практике может создавать определенные сложности для следователя, особенно в ситуациях злоупотребления защитником соответствующими правами.

Закрепленное в п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ право обвиняемого иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально, в том числе до первого допроса лица в качестве обвиняемого, без ограничения их числа и продолжительности, образует «довольно специфическое средство защиты» [8, с. 203]. Цели свиданий обвиняемого с защитником могут быть различными и зависят от этапа расследования, обстоятельств дела и др.

Законодатель не урегулировал порядок предоставления свидания защитника с подзащитным, что дает основания полагать, что оно возможно как непосредственно перед проведением конкретного следственного действия, так и в ходе его производства. Следователь обязан предоставить подозреваемому, обвиняемому такое свидание по его просьбе или по ходатайству защитника, однако процесс реализации соответствующих положений закона включает и тактический аспект.

В практике расследования преступлений встречаются случаи, когда подозреваемый после конфиденциальной беседы с защитником отказывается от сведений, которые он сообщил при протоколировании явки с повинной [4, с. 42], обвиняемые меняют первоначальные признательные показания на «отказные». Обвиняемый может сообщить защитнику информацию об обстоятельствах происшедшего, свидетелях, потерпевших, ставших известными следователю, о доказательствах, которые могут находиться в распоряжении следствия. Во время свидания защитник может предложить специально подготовленную «легенду» для своего подзащитного, которая затем будет положена в основу даваемых обвиняемым ложных показаний по делу, может договориться с подзащитным о резкой смене позиции по отношению к предъявленному обвинению, о срыве предстоящего допроса.

Очевидно, заявление обвиняемым и его защитником ходатайства о предоставлении им свидания в ходе уже начавшегося допроса оказывает существенное влияние на тактику производства данного следственного действия. В результате таких свиданий могут быть нарушены конкретные тактические планы следователя, сведено на нет использование им фактора внезапности при предъявлении доказательств, защитник и обвиняемый получают возможность оперативно корректировать и согласовывать свое поведение и т.д.

В соответствии с законом следователь не вправе оставлять заявленное ходатайство без рассмотрения, однако он должен учитывать, что немедленное предоставление свидания может фактически сорвать следственное действие (на что в данной ситуации, возможно, и рассчитывает защитник). Поэтому решение вопроса о предоставлении свидания защитнику с обвиняемым в ходе допроса не может быть однозначным. В литературе по этому поводу высказаны различные мнения.

Рекомендуется, в частности, в данной ситуации следователю не прерывать допрос, в особенности, когда соответствующее ходатайство уже заявлялось до первого допроса, или если проводимый допрос не является первым по уголовному делу. Следователю стоит разъяснить защите, что свидание может быть предоставлено после окончания допроса. При этом ему необходимо выяснить, почему правом на свидание защитник и обвиняемый не воспользовались до начала следственного действия и чем вызвана срочность свидания [3, с. 16-17].

Наряду с этим обосновывается позиция, допускающая предоставление свидания защитника с обвиняемым в ходе допроса в случае заявления об этом ходатайства. При этом утверждается, что следователь обязан предоставить такое свидание, исходя из необходимости обеспечить эффективную юридическую помощь обвиняемому, которая практически немыслима без уважения конфиденциальности отношений адвоката с подзащитным, обеспечивающей открытое и честное общение между ними. Более того, следует помнить, что дача обвиняемым показаний является его правом, а не обязанностью и выступает средством защиты от обвинения в совершении преступления, в силу чего он в любой момент допроса может отказаться от дачи показаний [6, с. 303-304].

Представляется, что в некоторых ситуациях предоставление рассматриваемого свидания может быть выгодно следователю с тактической точки зрения. Например, когда между обвиняемым, его защитником и следователем возникают острые противоречия, организация указанного свидания может помочь в снятии накопленного напряжения и не углублять наметившийся конфликт. Следователь также может использовать потенциал свидания обвиняемого и защитника в интересах расследования и в необходимых случаях сам выступить с инициативой такой встречи, в рамках которой, например, защитнику рекомендуется обсудить с обвиняемым возможность реализации компромиссных процедур [7, с. 99] и т.п.

Существенное влияние на ход допроса обвиняемого оказывает предусмотренное ч. 2 ст. 53 УПК РФ положение, согласно которому защитник, участвующий в производстве следственного действия, имеет право в присутствии следователя давать краткие консультации обвиняемому в рамках оказания ему юридической помощи, задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемому. Возможное содержание консультаций защитника в УПК РФ не раскрывается, закон лишь ограничивает их «рамками оказания юридической помощи». Поэтому на практике данные консультации могут касаться самых разных аспектов: разъяснения допрашиваемому тех или иных правовых норм, процессуальных правил и др., выбора варианта поведения обвиняемого на допросе, оценки используемых следователем тактических приемов, формулировки ответов на вопросы

следователя и т.д.

Очевидно, что, по смыслу закона, использование защитником возможностей консультации в ходе допроса как средства оказания юридической помощи обвиняемому не должно приобретать форму злоупотребления соответствующим правом, когда консультация фактически направлена на срыв следственного действия, создание препятствий для реализации следователем тактических приемов проведения следственного действия, приводит к подмене процессуальных статусов участников, выходит за пределы полномочий, предоставленных защитнику, и т.п. В иной ситуации следователь вправе пресечь неправомерную консультацию защитника. В случае возникновения по этому поводу конфликта возможно внесение в протокол замечания защитнику [3, с. 16].

В этой связи представляется спорной рекомендация М.А. Фомина о заблаговременном составлении защитником для обвиняемого текста его предполагаемых показаний на допросе и использовании допрашиваемым таких записей на основании ч. 3 ст. 189 УПК РФ [9, с. 166-167]. Практическая реализация данной рекомендации будет означать, что допрос обвиняемого в реальности превратится в чтение допрашиваемым заранее подготовленных защитником материалов, в результате рассматриваемое следственное действие теряет свое значение и смысл.

Следователь, как организатор и ответственный исполнитель следственных действий, может применить в отношении недобросовестного защитника различные меры по нейтрализации его неправомерного поведения в ходе допроса. Так, реагируя на попытки защитника напрямую подсказать обвиняемому желательный ответ на заданный допрашивающим вопрос, следователь может сделать защитнику предупреждение о недопустимости такой подсказки; зафиксировать факт подсказки в протоколе допроса или указать на это в видеозаписи хода допроса; отвести вопросы защитника, носящие характер подсказки. Следователь также вправе прекратить допрос и перенести его на другое время, а перед этим побеседовать с защитником наедине и еще раз предупредить его о недопустимости подобного поведения. Наконец, следователь может обратиться с представлением о неблагоприятном поведении защитника по срыву следственных действий в адвокатскую палату для рассмотрения его в порядке дисциплинарного производства.

Особо отметим, что указанные меры должны применяться только в ситуации действительно неправомерного поведения защитника. Следует согласиться с С.А. Шейфером в том, что недопустимо под видом пресечения как якобы противодействующего расследованию поведения защитника запрещать ему разъяснять допрашиваемому его права, в том числе «право на молчание», возражать против некорректных вопросов, ненадлежащего (угрожающего) тона допроса, заявлений о возможности изменить подследственному меру

пресечения и т.п. Всё это должно рассматриваться как нарушение права обвиняемого на защиту [10, с. 164].

Конечно, перечисленные меры во многих случаях способны убедить защитника скорректировать свое поведение в ходе допроса. Однако, они не всегда позволяют дать юридическую оценку действий защитника как злоупотребление правом. В этом же случае уголовно-процессуальный закон должен предусматривать серьезные правовые последствия для субъекта, допустившего подобные злоупотребления.

Вопрос о характере таких последствий и порядке их установления находится в стадии активного обсуждения. По мнению исследователей, необходим особый правовой механизм реагирования на допускаемые каждым субъектом при осуществлении процессуальной деятельности злоупотребления правом. Этот механизм может предусматривать, в частности, лишение субъекта возможности осуществлять в дальнейшем то право, злоупотребление которым было зафиксировано в установленном порядке. Вопрос о лишении субъекта, допустившего определенное злоупотребление, соответствующего права в досудебном производстве должен решаться судом (как это предусмотрено в УПК РФ для получения разрешения на производство следственных действий и ограничения срока ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами дела) и только на основе объективного и всестороннего учета всех обстоятельств осуществления судопроизводства по конкретному уголовному делу [2, с. 24].

Таким образом, конкретные процессуально-тактические средства, используемые защитником при оказании квалифицированной юридической помощи обвиняемому, подлежат обязательной оценке с позиции соответствия их требованиям допустимости. Применение указанных средств при допросе обвиняемого должно соответствовать процессуальному порядку и целям допроса, учитывать ведущую роль следователя в данном следственном действии, основываться на ответственном отношении защитника к предоставленным ему законом правам, не выходить за рамки полномочий адвоката-защитника в досудебном производстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бабаева Э. У. Противодействие предварительному расследованию и пути его преодоления: научно-практическое пособие. – М.: Щит-М, 2001. – 164 с.
2. Баев О. Я., Баев М. О. Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. – М.: Проспект, 2017. – 216 с.
3. Бондарева М. В. Взаимодействие следователя с защитником в досудебном производстве // Уголовный процесс. – 2013. – № 2. – С. 14-20.

4. Воробьев П. Ошибки сторон и суда глазами следователя // Законность. – 2007. – № 2. – С. 41-44.
5. Гармаев Ю. П. Пределы прав и полномочий адвоката в уголовном судопроизводстве и типичные правонарушения: научно-практическое пособие. – Иркутск: ИПКПР ГП РФ, 2004. – 390 с.
6. Калюжный А. Н. Современные проблемы производства допроса // Допрос: процессуальные и криминалистические проблемы: сборник материалов 55-х криминалистических чтений: в 2 ч. Часть 1. – М.: Акад. управ. МВД России, 2014. – С. 301-306.
7. Попова И. А., Полстовалов О. В. Тактико-криминалистическое обеспечение компромиссных процедур в уголовном судопроизводстве. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 168 с.
8. Смоленский М. Б. Адвокатская деятельность и адвокатура в России: курс адвокатского права: учебник. – Ростов-на-Дону: Феникс, 2015. – 331 с.
9. Фомин М. А. Сторона защиты в уголовном процессе (досудебное производство): учебно-практическое пособие. – М.: Юрлитинформ, 2004. – 536 с.
10. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. – М.: Норма, 2009. – 240 с.