

*Калинкина А. А., студентка юридического факультета ФГБОУ ВО  
«Национальный исследовательский Мордовский государственный университет  
им. Н. П. Огарёва», Россия, г. Саранск*

## **ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ АДВОКАТОМ-ЗАЩИТНИКОМ ПОЛНОМОЧИЙ НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ**

**Аннотация.** Функции, выполняемые адвокатом-защитником на стадии предварительного расследования, не всегда реализуются им в полном объеме и беспрепятственно. Причин тому много, начиная от сложности тех жизненных обстоятельств, при которых возникает потребность в услугах адвоката, заканчивая неоднозначным регулированием таких отношений в законодательстве и заканчивая их практической реализацией. В рамках настоящей статьи анализируются сложности при реализации адвокатом-защитником полномочий на стадии предварительного расследования.

**Ключевые слова:** адвокат, защитник, уголовное дело, уголовный процесс, предварительное расследование, полномочия адвоката.

**Annotation.** The functions performed by the defense lawyer at the stage of the preliminary investigation are not always fully and unhindered by him. There are many reasons for this, starting from the complexity of those life circumstances in which there is a need for the services of a lawyer, ending with the ambiguous regulation of such relations in the legislation and ending with their practical implementation. The scope of this article analyzes the difficulties involved in the exercise by a defense attorney at the preliminary investigation stage.

**Key words:** lawyer, defender, criminal case, criminal trial, preliminary investigation, powers of a lawyer.

Реализация адвокатом-защитником предоставленных ему на стадии предварительного расследования полномочий, по факту не всегда протекает гладко, без проблем. Учитывая, что изначально сами ситуации, когда адвокат включается в процесс на данной стадии в жизненном смысле являются крайне сложными, непростыми, осуществление статуса адвоката-защитника также в реальности сопряжено со множеством проблем. Рассмотрим некоторые из них.

Если оценивать состояние правового регулирования деятельности адвоката-защитника по собиранию доказательств, следует отметить, что однозначно не решен вопрос и требует нормативного закрепления данная форма деятельности. В связи с этим следует конкретизировать в действующем УПК РФ деятельность адвоката-защитника, которую можно характеризовать именно как собирание доказательств (или (что корректнее) собирание ... для

приобщения к материалам дела в качестве доказательств). В частности, необходимо определить, что понимается под получением предметов, документов и иных сведений; определить процедуру получения согласия (отказа от) опроса защитником и регламентировать ход и порядок его документирования, а также приобщения к материалам дела как доказательства.

Особой регламентации требует установление в законодательстве механизма реагирования органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций на любые к ним обращения (естественно, в связи с реализацией профессиональных обязанностей) адвоката-защитника, особенно в связи предоставлением им необходимых документов или их копий.

Не смотря на закрепление в п. 1 ч. 3 ст. 6 Закона об адвокатуре [1] обязанности соответствующих органов и организаций отвечать на адвокатский запрос не позднее, чем в месячный срок со дня его получения, нередки ситуации, когда запрос игнорируется. Сложными являются ситуации, когда запрос адвоката-защитника касается получения сведений, составляющих охраняемую законом тайну (коммерческую, врачебную, государственную и т.д.).

В настоящий момент данное право регламентировано только для стороны обвинения, что является креном в сторону обвинительного уклона уголовной политики государства.

Возможно так же разграничить предмет доказывания, указанный в ст. 73 УПК РФ, как для стороны обвинения, так и для стороны защиты. Это было бы логически обосновано именно с учетом принципа состязательности участников уголовного судопроизводства, который действует уже на досудебном производстве, то есть на предварительном расследовании.

Можно, в частности, предусмотреть, что для участников со стороны обвинения предметом доказывания по уголовному делу являются: 1) событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления); 2) виновность лица в совершении преступления, форма его

вины и мотивы; 3) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; 4) характер и размер вреда, причиненного преступлением. Для участников со стороны защиты в предмет доказывания по уголовному делу должны включаться: 1) обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния; 2) обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; 3) обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания; 4) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; г) характер и размер вреда, причиненного преступлением.

Так же можно предусмотреть для обеих сторон (как обвинения, так и защиты), что подлежат выявлению обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Тем самым будет обеспечено процессуальное равенство обеих сторон (имеются ввиду стороны защиты и обвинения).

Много вопросов на практике возникает в связи с тем, что по-разному складываются отношения следователя и защитника на стадии предварительного расследования.

Один (адвокат-защитник) стремится защитить своего подзащитного, связан с ним сформированной и согласованной по делу позицией. Главная задача следователя – установить истину по делу и сделать все возможное, чтобы в итоге по делу был вынесен законный и обоснованный приговор.

Нередко конфликтные ситуации между адвокатом и следователем обусловлены «провокационными» действиями адвокатов, осуществляемыми им «в интересах» подзащитного, например: защитники не являются на следственные действия, во время проведения допросов подозреваемого, обвиняемого дают ответы вместо своих подзащитных, задают им вопросы-«подсказки» с наводящими ответами, заявляют не обоснованные ходатайства, например, о перерыве в следственном действии, иногда могут даже покинуть место проведения следственного действия, если считают, что это выгодно для подзащитного.

Во многом такие ситуации являются признаком не реального, а ложного конфликта. Их можно было бы избежать, если соблюдать уголовно-процессуальный закон. Усугубление ситуаций может привести к конфликтному взаимодействию, которое препятствует получению необходимой как следователю, так и защитнику процессуальной информации.

Например, следователь в ответ на «провокационное» поведение адвоката может грубо вести себя по отношению к его подзащитному, не придавать процессуальную форму представляемой подозреваемым, обвиняемым и адвокатом-защитником информации. Во многом в таких ситуациях все зависит от тактики, избранной адвокатом при реализации поставленных перед ним задач.

На сегодня основные формы взаимодействия адвоката и следователя могут быть следующие:

– оборонительная тактика адвоката-защитника (адвокат пассивно воспринимает версию следователя, не дополняет и не изменяет ее, только фиксирует допускаемые им ошибки с тем, чтобы в последующем оспорить их и добиться решения по делу, выгодного подзащитному; такая тактика весьма спорна, но, учитывая состояние современного российского законодательства, ошибок следствия может быть выявлено немало; опять же никто не обязывает защитника активно противодействовать обвинению; под вопросом моральная сторона дела);

– нейтральная тактика защиты (каждый, и адвокат, и следователь идут «по своей траектории», без открытого противоборства, защита нацелена на реализацию своей позиции в суде);

– тактика нападения (защитник навязывает следователю свою позицию, нацелен на разрушение обвинительной концепции следствия) [2, с. 162-163].

Большинство ученых рекомендуют защитнику и следователю действовать согласованно, достигать компромисса и уступок. Например, это могут быть:

– уступки, которые имеют уголовно-правовое значение (исключение из обвинения отдельных эпизодов преступной деятельности; переквалификация на более мягкую статью);

– уголовно-процессуальные уступки (изменение меры пресечения, выемка из квартиры подозреваемого, обвиняемого в присутствии понятых указанных им предметов);

– уступки не процессуального характера (организационно-тактические) (дополнительный телефонный звонок; консультация со сведущим лицом) [5, с. 284-286].

Такие уступки не противоречат законодательству, и вполне допустимы, если соблюдать определенные моральные и правовые требования в их сочетании.

Также необходимо совершенствовать имеющиеся механизмы реализации защитником предоставленных ему процессуальных возможностей. Например, до настоящего времени многочисленными являются ситуации, когда адвокату-защитнику немотивированно отказывают в удовлетворении заявляемых им ходатайств и жалоб. С такой ситуацией хотя бы раз сталкивались около 80 % практикующих адвокатов, из которых около 60 % заявляют, что сталкиваются с этим чуть ли не в каждом уголовном деле [6].

Оценивая ситуацию с рассмотрением жалоб, заявляемых адвокатами-защитниками на предварительном расследовании, только в 25 % случаев адвокатов-защитников считают, что процессуальная цель будет достигнута при обращении с жалобой в прокуратуру и 90 % уверены в эффективности их рассмотрения в судебном порядке, потому что суд более объективный участник уголовного процесса.

Но, как ни парадоксально, адвокаты указали, что в 60 % случаев они предпочитают обращаться с жалобой именно в прокуратуру в расчете на то, что решение по жалобе будет принято в их пользу. В связи с этим появляется шанс, что в последующем при рассмотрении данного дела судом прокурор уже на предварительном расследовании увидит ошибки следствия и откажется от

обвинения. Таким образом, институт подачи жалоб в уголовном процессе считается неэффективным.

Что касается подачи ходатайств, то они чаще всего заявляются относительно приобщения дополнительных документов к материалам дела (около 30 % от общего числа ходатайств). Иные ходатайства подаются по поводу допроса граждан в качестве свидетелей (около 20 %), о запросе дополнительных сведений (около 20 %), о назначении экспертизы – 16 %, о прекращении уголовного дела (около 14 %) [6].

При этом удовлетворяются только около 60 % заявляемых адвокатами ходатайств. Самые частые мотивы отказа – преждевременность или отсутствие в УПК РФ возможности подавать такие ходатайства. Соответственно, реализаций данного процессуального права адвокатом не находит поддержки у следователей. Главный реальный мотив таких отказов, по мнению практикующих адвокатов, заключается в обвинительном уклоне предварительного расследования, в связи с чем следователь зачастую не настроен на то, чтобы «слышать» аргументы защиты [4, с. 8, 11].

Нередко нарушаются установленные законом сроки рассмотрения заявляемых подозреваемым, обвиняемым и адвокатом-защитником ходатайств и жалоб. Не всегда направляются копии соответствующих постановлений защитнику.

Очень часто защитник не уведомляется о дате, времени и месте рассмотрения подаваемой им в интересах подзащитного жалобы.

Во избежание подобных ситуаций в литературе высказывается мнение о необходимости создания в России института следственных судей как независимых арбитров, которые должны действовать как представители судебной власти, а не обвинения [3, с. 8; 5]. Это стимулировало бы и сторону защиты, которая бы действовала бы активнее в деле получения оправдательных доказательств.

Можно было бы обязать следователя с целью гарантировать права защиты приобщать к материалам дела в качестве доказательств любые полученные им сведения.

Нередко нарушается право адвоката и подзащитного на конфиденциальные свидания. Однако, такая конфиденциальность нередко нарушается оперативно-розыскными мероприятиями, которые могут проводиться в отношении и подзащитного, и адвоката, в том числе и во время таких свиданий. Никаких ограничений по данному поводу законодательством об оперативно-розыскной деятельности не предусмотрено.

В настоящем параграфе мы обозначили только ряд проблем, возникающих при реализации адвокатом-защитником его процессуальных полномочий на стадии предварительного расследования. Их решение позволило бы решить многие организационно-правовые проблемы как в деятельности адвокатуры, так и в повышении эффективности защиты прав и свобод граждан на стадии предварительного расследования.

#### **Библиографический список:**

1. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (в ред. от 29 июля 2017 г.). [Электронный ресурс]. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Александрова А.А. Организационные вопросы участия адвоката в уголовном судопроизводстве / А.А. Александрова // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. – 2016. – № 16-3. – С. 161-166.
3. Барщевский М.Ю. Сверим правописание / М.Ю. Барщевский, Т.Г. Морщакова // Рос. газета. – 2013. – 24 сент. – С. 8.
4. Иванова Л.В. Некоторые проблемы реализации полномочий адвоката-защитника в уголовном процессе / Л.В. Иванова // Молодой ученый. – 2011. – № 4. Т. 2. – С. 8-11.

5. Ляхова А.И. Проблемы участия адвоката-защитника в процессе доказывания по уголовному делу / А.И. Ляхова, И.А. Сотников // Актуальные проблемы научных исследований: от теории к практике. – 2016. – № 2-2. – С. 284-286.

6. Отчерцова О.В. Проблемы реализации адвокатом полномочия заявления ходатайства на стадии предварительного расследования / О.В. Отчерцова // Современные тенденции развития науки и технологий. – 2016. – № 11-7. – С. 88-91.

7. Ухтверов Н.С. Актуальные проблемы участия защитника на стадии предварительного расследования: результаты анкетирования адвокатов г. Самары / Н.С. Ухтверов // Молодой ученый: сб. статей магистрантов и молодых ученых / отв. ред. Е. А. Гамбарова. – Самара, 2017. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://bstudy.net/634239/pravo/aktualnye\\_ problemy\\_ uchastiya \\_zaschitnika\\_stadii\\_predvaritelnogo\\_rassledovaniya](https://bstudy.net/634239/pravo/aktualnye_problemy_uchastiya_zaschitnika_stadii_predvaritelnogo_rassledovaniya).