

## **Обеспечение права на защиту при решении вопроса о возбуждении уголовного дела**

Рассматривая процессуальное положение лица, подвергаемого уголовному преследованию, нельзя не отметить кардинальных изменений, направленных на усиление правовой защищенности данного участника в уголовном судопроизводстве Российской Федерации. Законодателем предпринята попытка создать в уголовном процессе реальный механизм обеспечения права на защиту, включающий в себя в силу ст. 16 УПК РФ обеспечение подозреваемому и обвиняемому названного правомочия, которое они могут осуществлять лично либо с помощью защитника и (или) законного представителя, разъяснение судом, прокурором, следователем и дознавателем комплекса принадлежащих подозреваемому и обвиняемому прав, а также обеспечение им возможности защищаться всеми не запрещенными уголовно-процессуальным законом способами и средствами. Кроме того, в рамках уголовного судопроизводства определены случаи обязательного участия защитника (ст. 51 УПК РФ) и (или) законного представителя подозреваемого и обвиняемого (ст. 48, 426, 428 УПК РФ) и предусмотрена возможность пользоваться помощью защитника бесплатно.

Нельзя не согласиться с Ю.И. Стецовским и А.М. Лариным в том, что право на защиту занимает особое место и гарантируется совокупностью конституционных, уголовно-процессуальных норм и принципов, а «нормативный характер права на защиту позволяет гражданам – субъектам этого права – использовать все установленные законом средства для защиты от обвинения, требовать от государственных органов точного и неуклонного соблюдения конституционного права на защиту и вытекающих из него законов» [1, с. 16].

УПК РФ предоставляет подозреваемому и обвиняемому право иметь защитника во исполнение конституционного установления о праве каждого на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ). Данное право Г.М. Резник и М.М. Славин справедливо назвали гарантией права на защиту особого рода – это право обвиняемого иметь в процессе специальное лицо – защитника, отстаивающее его права и интересы [2, с. 29]. Поэтому можно утверждать, что защитник в обеспечении права на защиту играет ключевую роль. При этом участие именно защитника должно быть обеспечено следователем, дознавателем даже тогда, когда процессуальный статус лица, подвергаемого уголовному преследованию, еще точно не определен и не оформлен, когда осуществляется проверка причастности такого лица к совершенному преступному деянию или решается вопрос о наличии достаточных оснований для возбуждения уголовного дела. Данная правовая позиция была сформулирована Конституционным судом РФ в постановлении от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 47 и ч. 2 ст. 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова», который отметил, что по буквальному смыслу положений, закрепленных в ст. 2, 45 и 48 Конституции РФ, право на получение юридической помощи адвоката гарантируется каждому лицу, независимо от факта возбуждения уголовного дела, от его формального процессуального статуса, в том числе признания задержанным и подозреваемым, не связано с моментом принятия органом дознания, следствия или прокуратуры какого-либо процессуального акта. Если управомоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми ограничиваются его конституционные права, прежде всего реально ограничиваются свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения, – удержание официальными властями, принудительный привод или доставление в органы дознания и следствия, содержание в изоляции без каких-либо

контактов, а также какие-либо иные действия, существенно ограничивающие свободу и личную неприкосновенность, то подобное указывает на существенные признаки, характеризующие фактическое положение лица как нуждающегося в правовой помощи. Поэтому конституционное право пользоваться помощью адвоката (защитника) возникает у конкретного лица с того момента, когда ограничение его прав становится реальным при осуществлении деятельности, направленной на выявление фактов и обстоятельств, уличающих его в подготовке или совершении преступления [3].

Из содержания ч. 2 ст. 49 УПК РФ следует, что в ходе судебного производства в качестве защитников допускаются адвокаты, и только при производстве у мирового судьи один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого он ходатайствует, допускается к участию в производстве по уголовному делу и вместо адвоката.

В настоящее время в п. 3 ч. 4 ст. 46, п. 2–3.1 ч. 3 ст. 49, ст. 91, 92 УПК РФ детально оговариваются моменты допуска защитника для участия в уголовном деле. Подозреваемый имеет право пользоваться помощью защитника: а) с момента возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица; б) с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы, при наличии одного из следующих оснований: 1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения, 2) когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление, 3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления; в) с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, при наличии иных данных, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления, оно может быть задержано, если это лицо пыталось скрыться либо не имеет постоянного места

жительству, либо не установлена его личность, либо направлено в суд ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу; г) с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, в случае применения к нему в соответствии со ст. 100 УПК РФ меры пресечения в виде заключения под стражу; д) с момента вручения уведомления о подозрении в совершении преступления в порядке, установленном ст. 223.1 УПК РФ; е) с момента объявления лицу, подозреваемому в совершении преступления, постановления о назначении судебно-психиатрической экспертизы; ж) с момента начала осуществления иных мер процессуального принуждения или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, подозреваемого в совершении преступления.

Исследуя вопрос о вступлении в дело защитника при возбуждении уголовного дела в отношении конкретного лица, одни процессуалисты высказали тезис о том, что защитник должен допускаться не с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела в отношении лица, а только с началом осуществления действий, фактически ограничивающих его права и свободы [4, с. 63]. Другие, исходя из содержания УПК РФ, говорят об отсутствии в стадии возбуждения уголовного дела не только защитника, но и подозреваемого, выражают с этим свое несогласие и предлагают включить в уголовно-процессуальный закон нормы, касающиеся права подозреваемого на юридическую помощь в данной стадии. В частности, В. Белоусов пишет, что закон не предусматривает участие защитника в стадии возбуждения уголовного дела. Здесь наиболее важна сама суть юридических действий, связанных с получением сообщения о преступлении и проявлением соответствующей активности правоохранительных органов. На момент подачи заявления, являющегося поводом к возбуждению уголовного дела, уголовное судопроизводство только мыслиться как таковое, которое, возможно, начнется,

а потому у правоохранительных органов одна задача – проверить сообщение о совершенном или готовящемся преступлении и на основании этой проверки принять по нему одно из предусмотренных ст. 145 УПК РФ решений. Иной задачи перед правоохранителями уголовно-процессуальный закон и не ставит. Хотя в ряде случаев подозреваемое в совершении преступления лицо подвергается фактическому задержанию именно в стадии возбуждения уголовного дела, но в уголовно-процессуальном законе отсутствуют нормы, обеспечивающие право подозреваемого на получение квалифицированной юридической помощи, так как он не является участником данной стадии. Этот факт свидетельствует о неопределенности понятия подозреваемого, изложенного в п. 1 ч. 1 ст. 46 УПК РФ (лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело), как реально не существующего [5, с. 78]. Третьи усматривали некоторый правовой пробел в определении момента, с которого уголовное дело считалось возбужденным, и соответственно у подозреваемого возникало право пригласить защитника. Поэтому предлагалось в качестве такого момента признавать вынесение следователем (дознавателем) постановления о возбуждении уголовного дела независимо от момента его утверждения прокурором [6, с. 10, 22].

Отметим, что в результате внесения изменений в УПК РФ Федеральными законами от 12 апреля 2007 г. № 47-ФЗ, от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ, от 6 июня 2007 г. № 90-ФЗ был изменен порядок возбуждения уголовных дел и сокращены полномочия прокурора в данной сфере. Так, в свете реформирования процедурных правил не предполагается истребование следователем согласия прокурора при решении вопроса о возбуждении уголовного дела. Например, получить согласие прокурора необходимо дознавателю в случае возбуждения уголовного дела частного или лично-публичного обвинения, если данное преступление совершено в отношении лица, которое в силу зависимого или беспомощного состояния либо по иным причинам, включая от-

существование у него данных о лице, совершившем преступление, не может защищать свои права и законные интересы (ч. 4 ст. 20, ч. 4 ст. 147, ч. 3 ст. 318, ч. 1.1 ст. 319 УПК РФ).

Мы не являемся сторонниками суждений об отрицании участия защитника или его отсутствии в стадии возбуждения уголовного дела. Видится, что независимо от порядка возбуждения уголовного дела конкретной мерой, направленной на обеспечение права подозреваемого пользоваться помощью защитника с момента возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица, является право подозреваемого, предусмотренное п. 1 ч. 4 ст. 46 УПК РФ, знать, в чем он подозревается, и получить копию постановления о возбуждении против него уголовного дела. Фиксация данного правомочия предопределяет содержание деятельности дознавателя, следователя, а также мирового судьи по делам частного обвинения, которые, осуществляя вызов лица для вручения ему копии постановления о возбуждении против него уголовного дела или копии поданного заявления соответственно, обязаны разъяснить такому лицу право на защиту, которое он может осуществлять с помощью приглашенного или назначенного защитника.

Не могут относиться к разряду исключений и правила возбуждения уголовных дел в отношении отдельных категорий лиц, закрепленные в гл. 52 УПК РФ «Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц», поскольку особенности возбуждения уголовных дел, производства предварительного расследования и судебного рассмотрения не делают никаких изъятий из права пользоваться помощью защитника и не предоставляют больших гарантий для его реализации (ч. 2 ст. 447, ч. 2 ст. 448 УПК РФ), то есть еще нет официального обвинения, но уже предполагается участие адвоката, осуществляющего в установленном УПК РФ порядке защиту прав и интересов своего доверителя. Подобный подход обусловлен имеющим место уголовным преследованием. О наличии последнего свидетельствует содержание ряда норм (п. 6

ч. 1 ст. 24, п. 2, 6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ), в силу которых отсутствие согласия соответствующего органа (круга лиц) обуславливает прекращение уголовного дела или уголовного преследования. Полагаем, что на первоначальных этапах производства по уголовным делам в порядке гл. 52 УПК РФ лицо обладает статусом подозреваемого в силу п. 1 ч. 1 ст. 46 УПК РФ – лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело по основаниям и в порядке, которые установлены гл. 20 УПК РФ. Данный тезис объясняется следующим. Во-первых, гл. 20 УПК РФ содержит в себе нормы отсылочного характера, оговаривающие особый порядок возбуждения уголовных дел в отношении лица, указанного в ст. 447 УПК РФ (п. 2 ч. 1 ст. 147 УПК РФ). Во-вторых, усложненная процедура возбуждения уголовного дела (ст. 448 УПК РФ) не должна выступать в качестве препятствия или ограничения права лица на помощь защитника. В-третьих, характер процедуры и ее содержание означает, что в отношении лица уже осуществляется уголовное преследование. В-четвертых, ч. 2 ст. 447 УПК РФ закрепляет, что порядок производства по уголовным делам в отношении лиц, указанных в ч. 1 ст. 447 УПК РФ, устанавливается настоящим Кодексом с изъятиями, предусмотренными гл. 52 УПК РФ, то есть при отсутствии каких-либо исключений из общих правил последние подлежат непосредственному применению без видоизменения, что в полной мере относится к праву лица на защиту.

Обеспечение права пользоваться помощью защитника необходимо рассмотреть и в контексте такого повода для возбуждения уголовного дела, как явка с повинной. Согласно ст. 142 УПК РФ заявление о явке с повинной – это добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении. Такое заявление может быть сделано в устном или письменном виде. При этом устное заявление принимается и заносится в протокол в порядке, установленном ч. 3 ст. 141 УПК РФ для принятия устного заявления о преступлении.

А.А. Воронов и А.И. Комаров предлагают внести в уголов-

но-процессуальное законодательство поправки, связанные с участием адвоката при явке с повинной. Авторы пишут о том, что заявление о явке с повинной должно делаться только в присутствии адвоката и заверяться его подписью. В этом случае, по мнению Воронова и Комарова, мгновенно исчезнут варварские методы выбивания сотрудниками правоохранительных органов признательных показаний и написания подобных «явок». Кроме того, наличие адвоката позволит законодательно разграничить заявление о совершении преступления и заявление о явке с повинной, а также станет препятствием к использованию «явок с повинной» в качестве основного, прямого и порой единственного доказательства стороны обвинения, которое ложится в основу обвинительного приговора [7, с. 36].

О.А. Азизова указывает, что участие адвоката при явке с повинной будет служить оказанию юридической помощи явившемуся лицу, способствовать поощрению социально адекватного поведения человека, препятствовать применению к лицу незаконных мер процессуального принуждения [8, с. 13–14].

Представляется, что добровольное волеизъявление лица сообщить о совершенном им преступлении делает излишним участие защитника в ходе данной процедуры. Уголовное преследование и применение мер процессуального принуждения иницируются самим лицом, сделавшим признание о преступном деянии. Закрепление в Конституции РФ и в УПК РФ предельно раннего момента вступления защитника в уголовное дело – с момента фактического задержания, и возложение на соответствующее должностное лицо обязанности обеспечить его участие направлены на недопустимость оказания противоправного воздействия на лицо, подозреваемое в совершении преступления, с целью получить от него признание в совершении преступления. Ключевое значение имеет участие защитника не столько при явке с повинной, сколько в ходе иногда предшествующей ей оперативно-розыскной или уголовно-процессуальной деятельности, если при ее проведении



проверялась причастность лица к противоправному деянию. Предназначение защитника в процессе такой проверки состоит в ограждении лица от вынужденного признания. Получается, если участие защитника было обеспечено еще до явки с повинной (в ходе оперативно-розыскной или уголовно-процессуальной деятельности), то лицо, подозреваемое в совершении преступления, при отсутствии в отношении него злоупотреблений либо нарушений делает добровольное сообщение о совершенном им преступлении в присутствии защитника.

Если в отношении конкретного лица не осуществлялись проверочные действия и мероприятия относительно его причастности к совершенному преступлению, оно само добровольно явилось в правоохранительные органы и сделало соответствующее заявление, то нет оснований говорить о том, что данное заявление не отвечает критерию добровольности. И только с момента начала осуществления уголовного преследования лица, сделавшего признание, что соответствует конституционному праву каждого на помощь адвоката (защитника) (ч. 2 ст. 48 Конституции РФ), надлежит создать условия для реализации им права на квалифицированную юридическую помощь, то есть все последующие действия, которые будут производиться с его участием, должны учитывать волеизъявление лица о необходимости присутствия защитника.

Подводя итог исследованию вопроса об обеспечении права на защиту при принятии решения о возбуждении уголовного дела, надлежит подчеркнуть, что особую озабоченность вызывает способность правоприменителя точно следовать предусмотренным уголовно-процессуальным законодательством процедурам в условиях, которые часто сопряжены с внезапностью, безотлагательностью действий и мер, несущих в себе принуждение. Поэтому для лица, оказавшегося в таких сложных условиях, является важным создание эффективного механизма реализации им права на защиту вообще и права пользоваться помощью защитника в частности. В связи с

этим к числу положительных моментов необходимо отнести подробную фиксацию в УПК РФ предельно ранних моментов вступления защитника в уголовное дело, а также широкое истолкование, фактически открытый перечень тех действий и процедур, при осуществлении и производстве которых он вправе участвовать.

### Список литературы

1. *Стецовский Ю.И., Ларин А.М.* Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. М., 1988.

2. *Резник Г.М., Славин М.М.* Право на защиту / Науч. ред. И. Петрухин. М., 1976.

3. Российская газета. 2000. 4 июля.

4. *Александров А., Стуликов А.* Участие защитника в предварительном расследовании // Российская юстиция. 2001. № 11.

5. *Белоусов В.* О защите прав подозреваемого на стадии возбуждения уголовного дела // Уголовное право. 2007. № 2.

6. *Волкова А.Г.* Защитник в предварительном расследовании по делам о преступлениях, отнесенных к компетенции таможенных органов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

7. *Воронов А.А., Комаров А.И.* Ключевое «доказательство» стороны обвинения, или сечет ли меч повинную голову // Адвокатская практика. 2005. № 4.

8. *Азизова О.А.* Адвокат как участник уголовного судопроизводства со стороны защиты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2006.