

УДК 343.140.02

Опрос лиц как средство собирания доказательств защитником в уголовном судопроизводстве

**Сосновская Л.Р.**

Старший преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин
Казанского филиала Российского государственного
университета правосудия

**Атряскина А.Ф.**

Студентка кафедры уголовно-правовых дисциплин
Казанского филиала Российского государственного
университета правосудия

В статье проанализированы теоретические подходы к содержанию и форме опроса, осуществляемого защитником по уголовному делу в качестве средства собирания доказательств. Авторы акцентировали внимание на соотношении норм уголовно-процессуального законодательства с законодательством об адвокатуре, а также на сложившуюся адвокатскую и судебную практики в области фиксации, представления и оценки доказательств по уголовным делам. В результате в статье отмечается пробел, образовавшийся в российском законодательстве, касательно порядка, формы и механизмов реализации опроса защитником лиц с их согласия в уголовном процессе. Определяющими методами исследования стали общенаучные (формально-логический, аналитический) и некоторые частно-научные методы (метод правовой герменевтики способствовал установлению истинного смысла уголовно-процессуальных норм применительно к принципам оценки доказательств). Авторы сформулировали ключевой вывод о том, что понятие опроса имеет уголовно-процессуальное значение, отличающееся от общего терминологического понимания данного действия в законодательстве об адвокатуре.

Ключевые слова: уголовный процесс, доказывание, доказательства, средство доказывания, защитник, адвокат, процессуальные действия, опрос лиц

Инструменты доказывания по уголовным делам признаны многими исследователями наиболее проблемной частью уголовно-процессуального права [1–3]. Вместе с тем ограниченность возможностей защитника по сбору доказательств является предметом анализа узкой группы авторов, рассматривающих данное законодательное положение в качестве проявления процессуального неравенства и уголовно-процессуального анахронизма, что нуждается в скорейшем разрешении на современном этапе развития российского законодательства и

повышения качества уголовного судопроизводства [4; 5].

В системе действующих средств доказывания защитник, согласно ч. 3 ст. 86 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ) [6], может использовать:

- 1) получение предметов и различных сведений, в том числе документов;
- 2) истребование документов от органов публичного управления и организаций;
- 3) опрос лиц.

Особенностью представленного перечня средств доказывания необходимо признать отсутствие в уголовно-процессуальном законодательстве правовой детализации названных действий процессуального характера, что наиболее наглядно прослеживается на примере опроса лиц. Единственным условием применения данного способа в п. 2 ч. 3 ст. 86 УПК РФ указано согласие самих лиц, подвергающихся опросу со стороны защитника. В иных нормах УПК РФ какой-либо конкретизации рассматриваемого действия не содержится, что позволяет обратиться к другим федеральным законам.

Так, в Федеральном законе от 06.04.2011 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – ФЗ № 63-ФЗ) [7] сложился схожий фрагментарный подход к регламентации опроса лиц. В соответствии с пп. 2 п. 3 ст. 6, уточнены очевидные признаки рассматриваемого средства доказывания в призме субъективных прав адвоката. В частности, опрос может проводиться лишь тем адвокатом, который оказывает юридическую помощь по уголовному делу. Информация, которой, предположительно, владеют опрашиваемые лица, должна относиться к данному делу. Кроме того, продублировано требование о наличии согласия лица на осуществление его опроса адвокатом.

Указанные правовые условия, сформулированные в Федеральном законе № 63-ФЗ, гармонируют с принципами доказывания, закреплёнными в уголовно-процессуальном законодательстве касательно законности, относимости, достоверности и достаточности собираемых доказательств. При этом ни УПК РФ, ни Федеральный закон № 63-ФЗ не обозначили требований к форме и содержанию опроса защитником лиц с их согласия.

Учёные сходятся во мнении, что отсутствие в уголовно-процессуальных нормах критериев осуществления анализируемого средства доказывания вовсе не означает широту усмотрения адвоката при реализации соответствующего субъективного права опрашивать лиц по уголовному делу [8, с. 3; 9, с. 28]. Между тем на правовом уровне остаётся неразрешённым вопрос о необходимости составления защитником протокола или иного процессуального акта при фиксации хода получения сведений и результатов опроса.

Предполагается, в силу аналогии закона, что опрос, как допрос, проводится с обязательным составлением определённого документа, в котором отражаются процедурные и содержательные особенности совершаемого действия [10, с. 243]. Однако нормы УПК РФ не определили возможность применения аналогии закона к процессуальным правоотношениям, равно как и не запрещают подобный способ восполнения пробелов в уголовно-процессуальном праве. Фактически участники уголовно-процессу-

альных правоотношений используют аналогию закона при решении различных вопросов, не получивших однозначного правового закрепления [11; 12].

Необходимость составления процессуального документа, фиксирующего ход и результаты опроса защитником, постулируется авторами, исследующими особенности принципа письменности уголовного судопроизводства, согласно которому представление суду доказательств с неопределённой процессуальной природой осуществляется в письменной форме [13].

Напротив, сторонники формально-юридического подхода настаивают на преемственности норм уголовно-процессуального законодательства, в которых отсутствуют чётко закреплённые требования к оформлению опроса лица защитником [14, с. 43]. В таком понимании критикуется практика адвокатского сообщества, сформулировавшего методические рекомендации по письменному закреплению результатов опроса посредством составления протокола [15].

Вместе с тем ни в адвокатской, ни в судебной практике не сложился механизм использования устной формы результатов проведённого защитником опроса, что имеет вполне определённую правовую основу. Так, главное условие производства данного процессуального действия заключается в необходимости подтверждения согласия лица, подвергающегося опросу. Кроме письменной формы, реализовать указанное требование в процессуальном смысле допустимо разве что в цифровом виде. Последнее оспаривается отдельными исследователями [16, с. 73], но допускается в правоприменительной практике [17].

Помимо согласия опрашиваемого лица, результаты проведённого защитником опроса необходимо представить посредством специального ходатайства, адресованного суду или органу предварительного расследования. Если предположить, что опрос был проведён устно, то возникает закономерная проблема приобщения его результатов к материалам уголовного дела. В свою очередь, в решении обозначенной задачи усмотрение защитника сопрягается с усмотрением субъекта правоприменения, т.е. суда или органа, производящего предварительное следствие или дознание. Очевидным образом наличие письменного акта, в котором зафиксирован ход проведённого опроса, как будто презюмируется.

Спроецировав анализируемую проблему на теорию юридических фактов, сложившуюся в уголовно-процессуальном праве [18], становится не вполне однозначным выработанное практикой требование о письменной форме опроса. В частности, в Федеральном законе № 63-ФЗ говорится о данном действии, как о праве адвоката, лишь в плоскости гарантированных законом возможностей специального субъекта по разным категориям дел. Тем самым адвокат, выступая защитником по

уголовному делу, может осуществлять опрос в любой форме, не противоречащей законодательству. При этом реализация указанного субъективного права должна соответствовать ключевым условиям, обозначенным в пп. 2 п. 3 ст. 6 Федерального закона № 63-ФЗ.

Напротив, в ч. 3 ст. 86 УПК РФ опрос сформулирован в плоскости субъективного права на собирание доказательств, которые подчинены комплексу специальных требований процессуального характера. В связи с этим предлагается различать терминологический смысл опроса в уголовно-процессуальном законодательстве и в законодательстве об адвокатуре, поскольку в последнем говорится о профессиональном субъективном праве, применимом к любым делам, в том числе уголовным.

Действие методических рекомендаций и указаний, сформулированных Федеральной палатой адвокатов, базируется на критерии профессиональной принадлежности лиц к адвокатскому сообществу. Однако согласно ч. 2 ст. 49 УПК РФ защитником по уголовному делу могут выступать также иные лица (в том числе близкий родственник), если об этом ходатайствует обвиняемый, а допуск осуществляется судом на основании принятого постановления или определения. В силу этого возникает сомнение в распространении на такого защитника, не имеющего статуса адвоката, рекомендаций по проведению опроса, выработанных Федеральной палатой адвокатов РФ.

Таким образом, уголовно-процессуальный смысл опроса, проводимого защитником с согласия опрашиваемого лица, выражается в специальном средстве доказывания, а не в наличии самого доказательства по уголовному делу. Целесообразность его письменного оформления вытекает из необходимости представления суду или органу, осуществляющему предварительное расследование, результатов опроса в условиях отсутствия возможности присутствия самого лица, подвергнутого опросу, как носителя информации, имеющей процессуальное значение по уголовному делу. В широком значении отсутствие обязанности составления письменного акта в ходе осуществления опроса обосновывается оценкой защитником получаемых сведений на предмет их достоверности, достаточности и относимости, что выступает системой доказательственных принципов в уголовном судопроизводстве.

Литература:

1. Грудинин И.А. Средства доказывания в уголовном судопроизводстве (система, содержание, гносеологические аспекты): дисс. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2012. – 187 с.
2. Марakov С.Е. Некоторые вопросы использования средств доказывания на стадии возбуждения уголовного дела // Юридический факт. – 2020. – № 99. – С. 7–10.
3. Мокрушин С.В. Проблемы использования формальных средств доказывания в российском уголовном процессе // Юридический вестник Самарского университета. – 2021. – Т. 7. – № 1. – С. 115–119.
4. Подосинникова Л.А. Опрос адвокатом лиц с их согласия как проявление процессуального неравенства // Актуальные проблемы российского права. – 2008. – № 1 (6). – С. 297–304.
5. Нарядчиков В.Н. Опрос лиц с их согласия как способ собирания доказательств защитников по уголовному делу // Современное право. – 2020. – № 9. – С. 87–93.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 04.08.2023) // СЗ РФ. – 2001. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921; 2023. – № 32 (Ч. I). – Ст. 6145.
7. Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (ред. от 24.07.2023 г.) // СЗ РФ. – 2002. – № 23. – Ст. 2102; 2023. – № 31 (Ч. III). – Ст. 5809.
8. Кронов Е.В. Опрос защитником-адвокатом лиц с их согласия: сущность, значение, механизм производства // Адвокатская практика. – 2008. – № 3. – С. 2–4.
9. Чеботарева И.Н. Уголовно-процессуальное значение сведений, собранных адвокатом-защитником в результате опроса лица с его согласия // Уголовное судопроизводство. – 2010. – № 1. – С. 27–32.
10. Гасанова З.Г. Опрос адвокатом лиц с их согласия как способ собирания доказательств в уголовном процессе // Вестник Дагестанского государственного университета. – 2011. – № 2. – С. 242–243.
11. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.12.2021 г. № 53-П «По делу о проверке конституционности статей 416 и 417 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Ф.Б. Исхакова» // СЗ РФ. – 2021. – № 52 (ч. II). – Ст. 9315.
12. Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2022 г. № 1453-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гринцова Валерия Николаевича на нарушение его конституционных прав частью третьей.4 статьи 72 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс.
13. Степанова В.Г. Уголовно-процессуальная форма и письменность уголовного процесса как институциональный принцип предварительного рас-

- следования // Юридический вестник Самарского университета. – 2019. – Т. 5. – № 3. – С. 108–113.
14. Заика С.В. Способы реализации права адвоката-защитника на собирание доказательств в уголовном процессе при опросе лиц с их согласия и возможные ошибки при реализации данного права // Адвокатская практика. – 2021. – № 4. – С. 40–44.
15. Методические рекомендации по реализации прав адвоката, одобрены Советом Федеральной палаты адвокатов РФ протоколом № 5 от 22.04.2004 г. // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. – 2005. – № 4 (10). – С. 89.
16. Селина Е.А., Загорский Г.И. Опрос лиц с их согласия – путь адвоката к приобретению доказательства на стадии предварительного расследования по уголовному делу // International Law Journal. – 2020. – Т. 3. – № 4. – С. 72–80.
17. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 12.10.2017 г. по делу № 22-7364/2017 // СПС Консультант Плюс.
18. Пушкарев В.В. Теоретико-правовой конструкт «согласие»: гносеология юридического факта в уголовном процессе // Философия права. – 2017. – № 3 (82). – С. 29–32.

Interviewing Persons as a Means of Collecting Evidence by a Defense Attorney in Criminal Proceedings

Sosnovskaya L.R., Atryaskina A.F.
Kazan branch of the Russian State University of Justice

In this article, the authors analyzed theoretical approaches to the content and form of questioning by a defense attorney in a criminal case. The article compares the norms of criminal procedure legislation with the legislation on the legal profession, as well as with legal and judicial practice on evidence in criminal cases. As a result, there is a gap that has arisen in Russian legislation regarding the procedure, form and mechanisms for the implementation of questioning by the defense attorney of persons with their consent in criminal proceedings. The defining methods of research were general scientific (formal-logical, analytical) and some specific scientific methods (the method of legal hermeneutics contributed to establishing the meaning of criminal procedural norms). The authors formulated a key conclusion that the concept of interrogation has a criminal procedural meaning that differs from the general terminological understanding in the legislation on the legal profession.

Key words: criminal process, proof, means of proof, defender, advocate, procedural actions, interview of persons

