

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЕЙ И ЗАЩИТНИКОВ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ОТДЕЛЬНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Аннотация. Статья посвящена исследованию проблем, возникающих при реализации следователем своих полномочий при производстве следственных действий, а также в случаях, когда в следственном действии принимает участие защитник. Особое внимание уделено характеристике тактических приемов, обеспечивающих эффективное производство следственных действий.

Ключевые слова: следователь, защитник, следственное действие, уголовный процесс, криминалистика.

Стадия предварительного расследования является важным этапом уголовного судопроизводства. На этой стадии следователь является основным участником уголовного судопроизводства, осуществляющим уголовное преследование, главными аспектами деятельности которого являются выявление подозреваемых в совершении преступления и предъявление им обвинения. В целях должного осуществления уголовного преследования следователю предоставлен широкий круг полномочий властного характера, в том числе касающихся производства следственных действий.

Следственные действия позволяют собрать необходимые сведения как для установления всех необходимых данных, составляющих предмет доказывания, так и для познания всех криминалистически значимых особенностей преступления (криминалистической характеристики преступления или его информационно-криминалистической модели).

Каждому следственному действию присуща прежде всего поисково-познавательная составляющая, в процессе реализации которой с помощью соответствующих криминалистических и иных методов познания выявляются и собираются уголовно-материальные, процессуальные и криминалистически значимые данные по делу. Вместе с тем методы и средства, используемые следователем при проведении следственных действий, позволяют должным образом запечатлеть, закрепить выявленные и познанные данные. В этой связи не менее важна для следователя его удостоверительная составляющая. О том, что именно познавательная и удостоверительная стороны являются главными определяющими составляющими следственных действий, справедливо подчеркивается в криминалистической литературе [1].

Вместе с тем справедливо отмечается, что «следственные действия представляют собой первичный элемент уголовно-процессуальной деятельности, подчиненный, как и вся эта деятельность, строгому правовому регулированию. Следователь, собирающий доказательства, обвиняемый, потерпевший, свидетели, передающие фактические данные, эксперты, специалисты, понятые, способствующие получению доказательств – это субъекты права. Их действия представляют собой осуществление права или исполнение обязанности, т.е. правоотношения. С этой точки зрения следственные действия являются системой правоотношений между следователем и указанными лицами» [2]. Несомненно, к этим лицам относятся подозреваемые и защитники.

В УПК РФ нормы, касающиеся проведения следственных действий, детально систематизированы, в них раскрываются процессуально-организационные полномочия и предписания для следователя как главного субъекта данных действий.

Как уже отмечалось, следователь является основным, главным лицом, субъектом следственных действий. И как должностное лицо, уполномоченное осуществлять предварительное следствие по уголовному делу (ст. 38 УПК РФ), он наделен уголовно-процессуальным законом соответствующими властными полномочиями. В соответствии со ст. 164 УПК РФ он принимает решение о производстве следственного действия на основе своего постановления об этом; он может привлечь к участию в них других участников уголовного судопроизводства (в том числе и защитника - адвоката). При этом следователю предоставлено право удостовериться в их личности, разъяснить им права, ответственность, а также порядок производства соответствующего следственного действия. Следователь при производстве следственных действий может применять технические средства и способы обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления и вещественных доказательств. А в целом можно сказать, что следователь не только назначает и проводит следственные действия, но и осуществляет правоприменительную деятельность с соблюдением прав его участников. Соответственно, он лично отвечает за законность, своевременность следственного действия и соблюдение этических норм.

Другие участники следственных действий в криминалистической литературе по своему правовому положению разделяются на лиц, имеющих в уголовном процессе собственный или представленный законом интерес и выступающих в качестве субъектов доказывания, и на лиц, субъектами доказывания не являющихся [3].

Применительно к нашей теме нас интересуют лица первой группы и, в частности, подозреваемые, обвиняемые и их адвокаты, обладающие своим процессуальным статусом (ст. 46, 47, 49 УПК РФ).

Следователь обязан обеспечить реализацию всех их прав при проведении следственных действий с их участием. Так, при допросе подозреваемых и обвиняемых следователь должен обеспечить их право знать, в чем они подозреваются и обвиняются: давать показания либо отказаться от дачи показаний; представлять доказательства; заявлять ходатайства и отводы; защищаться от подозрения и обвинения средствами, предоставленными им уголовно-процессуальным законом, и иными средствами и способами, не запрещенными законом, а также пользоваться помощью защитника и другими правами.

Следует отметить, что в случаях, предусмотренных ч. 3 ст. 50 УПК РФ, следователь вправе предложить им другого защитника, а в соответствии с ч. 4 этой статьи - и назначить защитника.

При этом в любом следственном действии подозреваемый и обвиняемый, как справедливо отмечается в литературе, должен иметь возможность реализовать свои права [4].

Принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту наиболее полно и всесторонне выражен в стадии судебного разбирательства, но на стадии предварительного расследования он не менее значим. В частности, одним из весьма важных прав по требованию следователя или следственной инициативе является возможность представлять доказательства, которыми они располагают, в целях своей защиты от возникших подозрений или предъявленного обвинения. Следователь в соответствии с требованиями закона (ст. 46, 47 УПК РФ) должен обеспечить им реализацию этих прав [5]. Свои права в передаче следователю известной им информации словесным путем или в форме предметов и документов подозреваемые и обвиняемые как носители указанной информации могут в основном реализовать именно в рамках следственных действий, в которых они участвуют. В этой связи участие указанных лиц в следственных действиях имеет для них очень большое значение. Соответственно, и следователи должны по возможности расширить круг следственных действий, в которых подозреваемые и обвиняемые могут реализовать указанные выше права. Реализации прав указанных субъектов

во многом способствует использования ими помощи защитников. Основной задачей защитников является обеспечение строгого соблюдения всех требований закона при рассмотрении дел их клиентов и выявление обстоятельств, опровергающих подозрение и смягчающих или отвергающих обвинение.

Для того чтобы участие профессионального защитника (адвоката) в следственных действиях было действенным для его подзащитного, следователь обязан обеспечить ему те права, которые связаны с его участием в следственных действиях. Прежде всего, обеспечить его участие в уголовном деле с момента, предусмотренного ч. 3, 4, 5 ст. 49 УПК РФ; свидание с его подзащитным, а также другие права, предусмотренные ст. 53 УПК РФ.

Осуществление права подозреваемых и обвиняемых на защиту является важнейшим конституционным принципом отечественного уголовно-процессуального закона, проявления его демократических основ. Более того, оно, по словам М.С. Тащиловой, позволяет «успешно сочетать деятельность государственных органов по раскрытию преступлений, расследованию и разрешению уголовных дел с охраной прав и законных интересов лиц, которые вовлечены в сферу уголовного судопроизводства» [6].

Участие защитника в предварительном расследовании, как подтверждает практика, начинается уже с момента появления в уголовном деле подозреваемого, и осуществляемого в ходе расследования преступления до самого его окончания. Согласно мнению ученых-юристов, «участие защитника в предварительном расследовании повышает его объективность, позволяет всесторонне оценить вмененные в вину эпизоды, а иногда и в целом прийти к выводу о невиновности лица, привлеченного к уголовной ответственности» [7].

В целом процессуальное положение адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве определяется через его права и обязанности, предусмотренные УПК РФ (ст. 15, 49, 53, 244, 248 и др.).

Для реализации же своих полномочий по защите в процессе участия в следственных действиях защитнику предоставляются достаточно широкие права. В частности, в соответствии со ст. 53 УПК РФ он может: иметь с подозреваемым, обвиняемым свидание, присутствовать при предъявлении обвинения; участвовать в допросе подозреваемого и обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с участием подозреваемого и обвиняемого; давать в присутствии следователя своему подзащитному краткие консультации; задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемым лицам; делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе данного следственного действия, заявлять ходатайства и отводы; приносить жалобы на действия (бездействия) и решения дознавателя, следователя; представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи своим подзащитным; использовать иные не запрещенные уголовно-процессуальным кодексом средства и способы защиты.

Наиболее прогрессивна деятельность по защите лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений. Таковой является деятельность адвокатов, обладающих статусом субъекта конституционной обязанности по оказанию доверителю квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ, ч.1 ст. 1 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации»). Соответственно, все вопросы, связанные с защитой, рассматриваются применительно к деятельности адвоката.

Защитник как самостоятельный участник процесса в ходе следственных действий и в других своих действий по защите интересов доверителя отстаивает не свои личные интересы, а законные интересы подозреваемого и обвиняемого. Цель его деятельности – всесторонне оценить факты, положенные в основу подозрения и обвинения своих под-

защитных, при незаконности их получения, их несостоятельности, отстаивать вывод об их невиновности или установление оправдывающих или смягчающих вину подозреваемого или обвиняемого обстоятельств.

При этом как самостоятельный участник уголовного процесса защитник может отстаивать интересы своих подзащитных не только путем реализации вышеуказанных полномочий, но и всеми другими не запрещенными уголовно-процессуальным законом средствами и способами (ч.1 ст. 53 УПК РФ, подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

Но следует учесть, что защитник обязан действовать в строгом соответствии не только с указанными выше законами, но и в соответствии с Кодексом профессиональной этики адвоката. Положения указанных законов и кодекса обязывают защитника иметь в виду, что закон и нравственность в профессии адвоката выше воли его доверителя. В соответствии с этим никакие пожелания, просьбы или указания доверителя, направленные на несоблюдение закона, не могут быть выполнены адвокатом-защитником [8].

Это положение является одним из элементов механизма ограничения самостоятельности защитника в своей деятельности в осуществлении защиты. В целом этот механизм заложен в совокупности положений УПК РФ, Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодексе профессиональной этики. В частности, его самостоятельность ограничена предметом защиты (правами и законными интересами его подзащитных) и пределами защиты (использованием только не запрещенных УПК РФ процессуальных средств, способов и этических пределов защиты). Поэтому самостоятельность защитника в деле защиты интересов своих доверителей не является абсолютной ни от чего (от указанных законов и Кодекса профессиональной этики адвоката) и ни от кого (прав и законных интересов доверителя) [9].

Несомненно, способы защиты – это целая система разнообразных действий защитника по осуществлению защиты. И насколько широко эта система будет продумана и реализована, зависит и успех защиты. Вне всякого сомнения, что защитники в качестве средств и способов защиты могут использовать отдельные тактические приемы криминалистики, трансформированные применительно к деятельности адвокатов. Однако эти средства криминалистики адвокаты сами должны приспособлять к своим целям. Деятельность защитника в уголовном судопроизводстве, как справедливо отмечается, является односторонней, направленной на выявление только того, что устраняет или смягчает вину его подзащитного и оказание ему необходимой юридической помощи, а помощником следователя в установлении фактов, свидетельствующих против его подзащитного, он не является. В то же время он не вправе искажать факты, но может умалчивать о ставших ему известных фактах [10]. Это право очень четко характеризовал М.Ю. Барщевский, написав, что «защитник должен говорить не всю правду, но правду» [11]. Вышеуказанное необходимо учитывать следователю при выстраивании тактики проведения следственных действий и особенно допроса подозреваемых и обвиняемых с участием защитника.

Законодатель предоставил адвокату-защитнику право собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи (п. 2. ч.1. ст. 53 УПК РФ) путем: получения предметов, документов и иных сведений; опроса лиц с их согласия; истребования справок, характеристик и иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций (ч. 3. ст. 86 УПК РФ). По этому поводу часто сетуют, что законодатель не предусмотрел четкого механизма получения такой информации, форм и способов ее закрепления [12]. Представляется, что вряд ли целесообразно превращать деятельность адвоката по собиранию доказательств в некое параллельное адвокатское расследование, которое присуше

уголовному процессу Великобритании и США [13]. Конечно, адвокаты как профессиональные юристы, более других лиц, выступающих в роли защитников, в основном смогут при должной его регламентации провести такое расследование. В то же время, как справедливо отмечено, для успешности такого расследования необходимы не только значительные материальные средства, но и достаточно высокие профессиональные умения и навыки [14]. Поэтому профессионально осуществить такое расследование, не обладая необходимыми криминалистическими знаниями, невозможно.

Представляется, процессуальное ограничение самостоятельности адвоката в сборе доказательств, возможно, объясняется нашими современными реалиями, а именно возможностью столкновения интересов следователя и защитника в ходе выявления нужной им информации из одних и тех же источников, что может приводить к конфликтным ситуациям.

Действительно, в соответствии с УПК РФ защитник не наделен правом проведения своего расследования. Возможности по собиранию доказательств у защитника ограничены. Эти средства не создают достаточно надежных процессуальных гарантий правильного отображения и сохранения фактических данных. И, как правильно указывал А.М. Ларин, «доказательствами они станут только после того, как следователь или суд их примет и приобщит к уголовному делу» [15]. Для легализации полученных сведений в качестве доказательства и приобщении их к делу защитнику необходимо получить удовлетворение ходатайства об этом.

И вместе с тем в уголовно-процессуальном законе отсутствует четкий механизм достижения согласия между следователем и защитником по уголовно-процессуальной оценке собранных защитником доказательств. Поэтому сами по себе, например, представленные защитником данные проведенного им осмотра и описания каких-либо объектов, следов, доказательствами не являются, они лишь в рамках судебного следствия могут быть исследованы и при их признании приняты судом (ст. 88 УПК РФ).

Хотелось бы еще раз обратить внимание на то, что конфликтные отношения следователя и адвоката в первую очередь отражаются на подозреваемом (обвиняемом).

Нераспространение состязательных начал на стадию предварительного расследования и отрицание законодателем идеи параллельного адвокатского расследования, а также порой неумение и нежелание некоторых участников расследования выстроить нормальные отношения при их взаимодействии привели к тому, что среди некоторой части адвокатов возникли мнения о целесообразности процессуальной стадии «предварительное расследование» как таковой. Так, ряд опрошенных нами адвокатов в обоснование этого проводили следующие аргументы: на предварительном расследовании в отношении их подзащитных следователи якобы часто допускают неоправданный прессинг либо оказывают давление на подзащитного и другие злоупотребления, не разрешают пользоваться техническими средствами при проведении допросов. Таким образом, эти адвокаты сводили стадию досудебного производства лишь к стадии возбуждения уголовного дела. Досудебное производство имело бы при этом только одну стадию. Так, по мнению адвокатов, реализовывалось бы равноправие сторон обвинения и защиты, гласность и возможность подзащитного давать правдивые показания без всякого давления. Доказательственная сторона возлагалась бы на суд.

В данном случае мы категорически не согласны с такой точкой зрения. Во-первых, следует отметить, что стадия предварительного расследования необходима в первую очередь для того, чтобы еще до судебного следствия профессионально собрать, зафиксировать и оценить доказательства по расследуемому преступлению, эта процессуальная стадия способствует установлению истины по делу, проверке доказательств и фактов до передачи дела в суд, способствует наиболее полному раскрытию преступлений. В слу-

чае же ликвидации данной процессуальной стадии мы получим расформирование всей структуры следственных органов и криминализации в дальнейшем общества в целом. Также следует учесть и то обстоятельство, что судебная система еще не настолько эффективна, чтобы справиться с таким потоком дел и увеличением объема доказывания – это приведет лишь к серьезным сбоям и просчетам при вынесении решений. В силу указанных обстоятельств мы считаем стадию предварительного расследования гарантом качественного принятия судом решений в отношении виновности и невиновности лица.

Что касается мнения адвокатов по ликвидации стадии предварительного расследования, то интересы некоторых недобросовестных адвокатов понятны. В такой ситуации легче было бы лоббировать свои интересы для принятия интересующего их решения в суде. Но в данном случае, предварительное расследование является своеобразной формой контроля в отношении противодействия со стороны недобросовестных адвокатов. Что же касается мнения адвокатов в отношении действий следователя, то они могут быть свободно обжалованы в случае наличия злоупотреблений со стороны такового.

Исходя из изложенного выше, мы считаем, что остается актуальной проблема изучения характера и видов следственных ситуаций и тактических особенностей их проведения. Необходима выработка тактических рекомендаций для следователей с целью проведения отдельных следственных действий с участием защитника и сведения к минимуму противодействия с его стороны (в рамках закона).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. См., например: Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М., 1984. С. 4; Казинян Т.С., Соловьев А.Б. Проблемы эффективности следственных действий. М., 1987. С. 7-10.
2. Шейфер С.А. Указ. соч. С.18.
3. См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 494; Шейфер С.А. Указ. соч. С. 68.
4. См.: Шейфер С.А. Указ. соч. С. 69.
5. См.: Уголовный процесс. Учебник для вузов / Отв. ред. А.В. Гриненко. 2-е изд. М.: Норма, 2008. С. 49.
6. Тащилина М.С. Адвокат и суд присяжных в России. М., 2001. С. 5.
7. Особенности предварительного расследования преступлений, осуществляемого с участием адвоката. М., 2003. С. 5.
8. См.: ч. 1 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката.
9. См.: Кудрявцев В.П. Роль и место адвоката среди субъектов, выступающих в качестве защитников в уголовном судопроизводстве // Адвокатская практика. 2008. № 3. С. 15.
10. См.: Особенности предварительного расследования преступлений, осуществляемого с участием адвоката. М., 2003. С. 10.
11. Барщевский М.Ю. Адвокатская этика. М., 2000. С.100.
12. См.: Схалыко И.И. Участие защитника в доказывании по уголовным делам. Автореф. дисс. ...канд. юрид. наук. Краснодар, 2006. С. 10.
13. См.: Курдова А.В. Защитник обвиняемого в уголовном процессе США (досудебная стадия). Автореф. дисс. ...канд. юрид. наук. М. 1998, С 9-10.
14. См.: Кириллова М.П. Процессуальные функции профессиональных участников состязательного судебного разбирательства уголовных дел в суде первой инстанции. Автореф. дисс. ...докт. юрид. наук. СПб, 2008. С. 14.
15. Ларин А. М., Мельникова Э. Б., Савицкий В. М. Уголовный процесс. Лекции-очерки / Под. ред. В. М. Савицкого. М., 1997. С. 126.

S. Maevskiy

PROCEDURAL AND CRIMINALISTICS SIGNIFICANT ASPECTS OF ACTIVITY OF INVESTIGATORS AND DEFENDERS AT CARRYING OUT SEPARATE INVESTIGATORY ACTIONS.

Abstract. The article is devoted to research of the problems arising at realization by the

investigator of the powers by manufacture of investigatory actions, and also in cases when the defender takes part in investigatory action. The special attention is given to the characteristic of the tactical receptions providing effective manufacture of investigatory actions.

Key words: the investigator, the defender, investigatory action, criminal procedure, criminalistics.