

Антоненков Максим Вячеславович

Магистрант НАЧОУ ВПО СГА

Направление: Юриспруденция

Магистерская программа: Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза, теория оперативно-розыскной деятельности

Правовые основы адвокатского расследования: состояние и перспективы формирования нового института и модели

Аннотация. В статье рассмотрены проблемы адвокатского расследования и пути их разрешения, позиция адвоката, правовой статус адвоката, состояние и перспективы формирования нового института и модели.

Ключевые слова: право, защита, защитник, адвокатское расследование.

В последние десятилетия XX в. и особенно после принятия и вступления в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации 2001 г. и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» 2002 г. наиболее актуальными, по нашему мнению, стали проблемы защиты, проблемы адвокатской деятельности. В настоящей статье предполагается обосновать необходимость комплексного рассмотрения вопросов правового статуса адвоката и различных аспектов уголовно-процессуальной деятельности адвоката по реализации предоставленных ему прав, вопросов о пределах проникновения частного интереса в публичный по своей сути уголовный процесс, а также необходимость совершенствования механизма реализации адвокатом предоставленных ему законом полномочий [1]. Все эти проблемы, как нам представляется, вполне могут рассматриваться в рамках института частного (адвокатского) расследования преступлений, элементом которого является проблема адвокатского расследования с позиции защиты.

Представляются не вполне оправданными существующие сомнения по поводу объективности частного адвокатского расследования и предоставления прав следователя лицам, заинтересованным в исходе уголовного (да и не только уголовного) дела, в том числе право на применение некоторых принудительных мер. Производство частного (адвокатского) расследования защиты, по нашему мнению, не повлечет за собой обвинительный уклон основного, государственного расследования, не породит нездоровую конкуренцию между обвинением и защитой. А возможность производства частного расследования обвинения не способна полностью переложить на плечи потерпевшего и его представителя или частного детектива всю ответственность за исполнение и соблюдение назначения уголовного судопроизводства России [2].

Основанием для данных утверждений служат следующие соображения. Необходимо учитывать, что очевидная неспособность государственной правоохранительной системы эффективно выполнять свою функцию по защите граждан (каждого) от преступных посягательств породила неизбежное падение престижа власти, рост правового и нравственного нигилизма, чувства безысходности и сомнения в правильности выбранного курса на строительство демократического, правового государства. В этой связи вызывают категорические возражения предлагаемые некоторыми авторами пути выхода из сложившейся ситуации: ужесточение уголовной репрессии; дальнейшее расширение полномочий и усиление организационной обеспеченности правоохранительных органов и т. п.

По нашему мнению, следует отстаивать положение о том, что ввиду сложности данной проблемы ее решение возможно только на основе комплексного подхода, включая использование нетрадиционных для отечественной правовой системы методов решения, каким, например, является привлечение частной (адвокатской) инициативы в современный уголовный процесс. Аргументы в пользу изложенного можно привести следующие: проявление частной (адвокатской) инициативы ограничено рамками закона, что, в свою очередь, предотвращает непроцессуальный или, попросту говоря,

криминальный способ разрешения уголовно-правовых споров (конфликтов); кроме того, служит решению задач (назначению) отечественного уголовного судопроизводства, предоставляя заинтересованным лицам (не только адвокату) максимально возможный объем прав для реализации своих интересов [3].

Обоснованной представляется точка зрения (В. Воскресенский, Ю. Кореневский) о том, что на стадии предварительного расследования принцип состязательности действует, но проявляется лишь в отдельных элементах, прежде всего, в судебном контроле и санкционировании некоторых решений следователя, связанных с применением принудительных актов, и в участии защитника на этой досудебной части процесса в пределах, установленных законом. Полагаем и отстаиваем свою позицию о том, что совершенно не основательны утверждения, будто адвокатское расследование неизбежно породит обвинительный уклон дознания и предварительного следствия, поскольку никто не снимает обязанности со следователя по полному и объективному исследованию обстоятельств дела, в том числе оправдывающих обвиняемого. Невыполнение этой обязанности влечет за собой применение к нему процессуальных санкций [4].

Нельзя согласиться с позицией тех ученых [5], которые полагают, что неотъемлемым признаком состязательности на предварительном следствии в частности и в уголовном процессе в целом является отсутствие у органов, осуществляющих функцию уголовного преследования, обязанности выявлять обстоятельства в пользу обвиняемого и что выполнение этой обязанности свидетельствует о совмещении в деятельности одного органа функций уголовного преследования и защиты. Полагаем, что государственные органы, осуществляющие производство по уголовному делу, имеют, безусловно, большие полномочия по установлению обстоятельств совершенного преступления, чем другие участники процесса, в частности адвокат.

В настоящее время по действующему порядку государственные органы могут использовать сведения оперативно-розыскной деятельности, проводить обыски, вызывать людей на допрос, изымать документы и принимать другие

меры принудительного характера, которые не может осуществлять адвокат-защитник. Отсюда следует, что возложение на защитника, не имеющего пока необходимых процессуальных средств, обязанности выявлять в ходе адвокатского расследования обстоятельства предмета доказывания или какие-либо сведения (доказательственные факты), свидетельствующие в пользу обвиняемого, противоречит не только принципу состязательности, но и просто здравому смыслу.

Кроме того, как мы полагаем, следователь на предварительном следствии выполняет не только и не столько функцию уголовного преследования, но и функцию расследования уголовного дела, в соответствии с которой он обязан установить все юридически значимые обстоятельства уголовного дела в целях принятия по нему объективного и справедливого решения. Проявлением именно этой функции служит необходимость установления обстоятельств, свидетельствующих в пользу обвиняемого.

В результате исследования основных возражений по введению и существованию адвокатского расследования приходим к выводу о том, что они сводятся к возможной недобросовестности отдельных адвокатов, которая может быть проявлена при собирании доказательств. Не оспаривая того, что исключать подобную возможность нельзя, следует отметить, что в каждом конкретном случае нарушения адвокатом действующего законодательства правоохранительные органы вправе применить весь арсенал средств, находящихся в их распоряжении для пресечения противозаконной деятельности, вплоть до привлечения адвоката к уголовной ответственности. Но заранее презюмировать заведомую недобросовестность необходимого участника уголовного процесса (адвоката), отстаивающего личный или представляемый интерес, было бы неверно. Возможные злоупотребления отдельных адвокатов, как, впрочем, и злоупотребления отдельных следователей (оперативных работников), отнюдь не должны исключать права добросовестных участников (субъектов) процесса производить расследование преступления.

Адвокатское расследование в исследованиях и публикациях трактуется как одно из средств защиты обвиняемого, при котором положительно устанавливаются факты, несовместимые с обвинением. В том случае, когда предварительное расследование следователем проведено полно и объективно, проверены все версии, с помощью доказательств установлено и изобличено лицо, действительно виновное в совершении преступления, то даже в этом случае производство адвокатского расследования не лишено смысла и действительно не должно привести к каким-либо злоупотреблениям и фальсификациям. Линия защиты даже в такой ситуации может строиться с использованием различных, в том числе других средств, имеющих в распоряжении адвоката. Таковыми, например, могут быть: выявление процессуальных нарушений при производстве предварительного расследования; обнаружение существенных противоречий в материалах расследования; критика обоснованности доказательств, лежащих в основе обвинения, и оспаривание фактов, ими установленных, указание на обстоятельства, смягчающих наказание и положительно характеризующих личность подзащитного (обвиняемого, подсудимого).

Вынесение оправдательного приговора, постановленного в результате проведенного адвокатского расследования, пусть даже на средства подсудимого или государства, не противоречит интересам правосудия и всему назначению отечественного уголовного судопроизводства. Вызывает возражения существующая точка зрения о невозможности допущения производства адвокатского расследования из-за того, что оно якобы осуществлялось бы вне процессуальной формы, присущей предварительному следствию и дознанию, и, следовательно, не способно гарантировать достоверность полученных результатов.

В целом ряде публикаций [6, 7, 8, 9, 10] обосновано убедительное положение, согласно которому, по нашему мнению, адвокатское расследование является достаточно эффективным инструментом, способным выявить некомпетентность и различного рода злоупотребления в сфере уголовного

правосудия. Аргументами в пользу данного утверждения служат следующие обстоятельства: фактическое неравенство в уголовном судопроизводстве между обвиняемыми с различным уровнем доходов существует, а это непосредственно сказывается на качестве оказываемой юридической помощи.

Бессмысленно оспаривать тот факт, что более обеспеченный гражданин воспользуется помощью наиболее квалифицированного адвоката, а неимущему обвиняемому будет назначен адвокат за счет государства. Регламентацией права на производство адвокатского расследования, по нашему мнению, не будет предоставлена какая-либо льгота или дополнительные полномочия адвокату-защитнику более обеспеченного обвиняемого. Правовой статус адвоката-защитника по соглашению и по назначению совершенно одинаков, впрочем, как и права их подзащитных.

Адвокаты в равной мере несут ответственность за осуществление защиты по уголовному делу, и если адвокату по назначению в интересах защиты необходимо провести свое адвокатское расследование, то он вправе и даже обязан это сделать в соответствии со ст. 51 и ст. 53 УПК. В таком случае его расходы должно оплатить государство. Невыполнение этой обязанности должно приравниваться к отказу от защиты и повлечь за собой применение дисциплинарных санкций.

При этом мы сознаем, что все равно сохранится прежняя разница в качестве адвокатского расследования и защиты в целом, основанной на различной мотивации и квалификации отдельных адвокатов, но не на разнице их полномочий (прав и обязанностей). Отсюда следует, что юридическое равенство прав и обязанностей обвиняемых, в том числе их право на защиту и квалифицированную юридическую помощь всегда будет сопровождаться фактическим имущественным неравенством при реализации этого права. Но при этом мы считаем, что обязанность государства в рамках уголовного судопроизводства эту разницу нивелировать, например, путем повышения оплаты труда адвокатов по назначению во избежание социальной напряженности.

По нашему мнению, дополнение отечественного законодательства нормой об отмене приговора суда по основаниям пассивности защитника является преждевременным, поскольку при определенных обстоятельствах это может использоваться адвокатами в качестве одного из средств защиты с целью добиться отмены неправомерного приговора. В то же время введение ответственности защитника в виде лишения его статуса адвоката за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей перед доверителем, а также за неисполнение решений органов адвокатской палаты, принятых в пределах их компетенции, представляется оправданным.

Литература

1. Игнатов С.Д. Адвокат и его деятельность в уголовном судопроизводстве России: Монография. Ижевск: Удмуртский университет, 2005.
2. Игнатов С.Д. Концептуальные основы организации адвокатуры в России (вопросы теории и практики): Монография. Ижевск: Удмуртский университет, 2006.
3. Игнатов С.Д. Стратегия и тактика деятельности адвоката-защитника по уголовному делу // Уголовное право. 2003. № 1.
4. Игнатов С.Д. Тактика допроса адвокатом-защитником свидетеля в суде по уголовному делу // Уголовное право. 2004. № 1.
5. Исаков А.В., Игнатов С.Д. Некоторые проблемы надлежащего выполнения обязанностей и уголовно-процессуальная ответственность адвоката-защитника в отечественном уголовном процессе // Адвокатская практика. 2004. № 2.
6. Игнатов С.Д. К вопросу о праве адвоката-защитника собирать и представлять доказательства по уголовно-процессуальному законодательству России // Адвокатская практика. 2004. № 3.

7. Игнатов С.Д. К вопросу о механизме осуществления групповой (коллегиальной) защиты обвиняемого по уголовному делу (постановка проблемы) // Российская юстиция. 2008. № 1.

8. Игнатов С.Д. Групповая защита обвиняемого // ЭЖ-Юрист. 2008. № 3.

9. Игнатов С.Д. Коллективная защита – кто есть кто // ЭЖ-Юрист. Адвокатура. Тематическое приложение к газете «ЭЖ-Юрист». 2008. № 8 (513).

10. Цигвинцева К.А., Игнатов С.Д. Участие адвоката-защитника в стадии возбуждения уголовного дела // Адвокатская практика. 2008. № 2.

© Бюллетень магистранта 2014 год № 5