

УДК: 343.9 (575.2) (04)

Дюсебаев Т. Т.
старший преподаватель
кафедра уголовного права, криминалистики
и правохранительной деятельности
Гуманитарный университет транспорта и права им. Д. Кунаева

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТА– КАК ВАЖНЫЙ ЭЛЕМЕНТ ГАРАНТИИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ПОДОЗРЕВАЕМОГО, ОБВИНЯЕМОГО

Статья освещает вопросы криминалистических подходов, которые применяются в деятельности адвоката-защитника, который выступает одним из важнейших элементов гарантий защиты прав подозреваемого и обвиняемого

Ключевые слова: защитник, адвокат, гарантии, подозреваемый, обвиняемый

Как отмечает Исаева К.А. «...Современные стандарты в области прав и свобод личности, нашедшие свое отражение не только в нормах международного права, но и в национальном законодательстве обеспечивают ее защищенность от неправомерного внешнего вмешательства и способствуют упрочнению статуса самого индивида. Необходимо отметить, что в ходе длительного противостояния между личностью и властью происходит поиск наиболее оптимальной модели их взаимоотношений, под воздействием этого менялся и объем прав и свобод граждан государств. И это сложнейшая вечная проблема остается и на сегодняшний день неразрешенной по целому ряду причин и объективного и субъективного характера» [1, с. 338].

И в этой связи прав казахский ученых Е.Т. Нурмаганбет, когда отмечает, что «... защита в уголовном процессе имеет давно сложившиеся традиции и правила. Развитие этого правозащитного института зеркально отражает степень охраны прав и свобод человека и гражданина, в нем проявляется истинное отношение государства к личности, к ее неотчужденным правам, свободам и законным интересам» [2, с. 3].

Совершенно верно пишут и Н.А. Громов и С.А. Курушин, что «...любые ограничения прав и свобод граждан в уголовном судопроизводстве осуществляются от имени государства и по его поручению, то именно государство обязано обеспечить лицу возможности защищать свои права и законные интересы...» [3, с. 11]. И здесь мнение ученых практически единодушно с точкой зрения В.С. Шадрина, что самой уязвимой сферой, где права и свободы личности затрагиваются и нарушаются особенно остро, это безусловно уголовное судопроизводство [4, с.]. И здесь немаловажное значение безусловно принадлежит и классификации личных прав и свобод личности. Не вдаваясь в подробности по этому вопросу, хотелось бы выделить позицию Исаевой К.А., что это позволяет «... во-первых, выстраивать развернутую юридическую конструкцию данного института, где каждый выделенный нами самостоятельный элемент может иметь не только познавательное, но и практическое значение; во-вторых, классификация обуславливает унификацию действующего законодательства на конституционном уровне в целом, а также правовое регулирование фундаментальных аспектов института прав и свобод личности исходя из различной отраслевой принадлежности» [1, с. 344].

Так, участие адвоката-защитника в уголовном процессе играет значительную роль в обеспечении целого ряда прав и свобод подзащитного, поскольку он препятствует нарушениям положений УПК, обеспечивает объективность и всесторонность досудебного расследования, осуществляет целый ряд других предусмотренных законодательством мер направленных на сбор доказательственной базы для предоставления в суд. Вместе с тем,

следует иметь в виду, что самостоятельность данного участника уголовного процесса ограничена как пределами защиты, так и предметом защиты.

Причем адвокат-защитник должен учитывать и наличие проблем существующих на сегодняшний день по предмету доказывания. Не случайно К.А. Исаева и Н.Э. Абдукаримова подчеркивают, что, к примеру, «... вопросы предмета доказывания по делам несовершеннолетних, не нашли до сегодняшнего дня полного разрешения и требуют своей дальнейшей работы в данном направлении, так как именно четкая регламентация данного аспекта является существенной гарантией полного и всестороннего исследования обстоятельств расследуемого уголовного дела с участием несовершеннолетних лиц, обеспечение законных прав и интересов лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, а также предотвращение случаев незаконного привлечения к уголовной ответственности» [5, с. 100].

Но исходя из поставленных задач исследования, данный вопрос будет рассматриваться в контексте криминалистических аспектов защиты, с учетом проводимой реформы УПК стран СНГ.

Как известно, защитник в своей деятельности руководствуется средствами и способами защиты, предусмотренные в УПК. Хотя здесь следует учитывать об имеющихся место проблемах [6]. Также данным автором выделены шесть основных групп проблем при использовании полиграфа. Все это оснащает деятельность адвоката в целом [7]. Причем К.А. Исаева пишет и о другой проблематике, а именно, что «... давая сложной проблеме неточное определение, мы никогда не сможем найти ее правильное решение. Только точные понятия, термины и определения, отражающие сущность явлений и процессов, позволяют их правильно позиционировать и находить пути преодоления связанных с ними проблем. Вольности и неточности в понятиях и определениях порождают псевдонаучный подход, недопонимание и, в итоге, негативное отношение со стороны общества» [7, с. 24].

На сегодняшний день сложно представить, что можно успешно защищать права подозреваемого, обвиняемого по уголовному делу без использования знаний в сфере криминалистики. Мы уже не говорим, что стержневой основой сбора доказательственной информации, является использование и применение научно-технических средств с целью ее собирания, закрепления, проверки доказательств. Криминалистические знания используются адвокатом-защитником и при его участии в ходе производства следственных и иных процессуальных действий, о чем достаточно обоснованно отмечается также и другими авторами занимающимися данной проблематикой. Поэтому Д.С. Игнатов верно подчеркивает в своем исследовании, что участие адвоката-защитника при производстве следственных действий с целью достижения поставленной цели, является не единственным его фактором, и решающее значение здесь играет тактически продуманная эффективная защита [8, с. 87].

Никто не отрицает, что согласно уголовно-процессуального доказательства, на этапе досудебного производства, защитником предоставлена возможность воздействия на сам процесс доказывания. Но, как отмечается рядом ученых, результативность от таких действий преимущественно зависит от позиции следователя, так как им принимается в конечном итоге, (в том числе не всегда объективно), решение по ходатайству выдвигаемого стороной защиты. И здесь значение играет не только знание адвоката-защитника регламентирующую его деятельность норм закона, но и разработанные криминалистические методы и средства защиты, а также познания в области криминалистической техники. Поэтому, за последние годы, все больше ученых уделяют внимание не только адвокатской деятельности в его процессуальном смысле, но и вопросам криминалистической науки, поскольку ее достижение способны поднять результативность деятельности стороны защиты, а значит и повысить гарантии защиты прав подсудимых и обвиняемых. Свидетельством этого является результаты анализа, как мнения ученых, так и собственные по вопросу использования

криминалистических знаний адвокатом, способствующие эффективной защите прав и свобод подозреваемых и обвиняемых.

К примеру, как указывается в отдельных источниках, адвокат должен учитывать при использовании им спецтехники и морально-этические вопросы. Так, об этом пишет К.А. Исаева, что «... сущность нравственного аспекта при проведении полиграфологического исследования состоит в том, чтобы не допустить нарушения основных конституционных прав граждан, в частности, на неприкосновенность личности. Конституция Кыргызской Республики декларируют неприкосновенность достоинства человека и его частной жизни, а также личной и семейной тайны. Соответственно, без добровольного согласия ни одно лицо не может быть подвергнуто научным, медицинским или иным исследованиям. В рассматриваемом нами случае данное положение предусматривает получение письменного согласия на проведение полиграфологического испытания. Необходимо также учесть, что, независимо от результатов исследования, только обследуемое лицо должно давать согласие на разглашение результатов полиграфологической проверки» [7, с. 21].

Так Е.П. Ищенко, в своем учебном пособии по криминалистике дает следующее понятие «... криминалистическая тактика – это системе научных положений и разрабатываемые на их основе тактические приемы и рекомендации по организации и планированию расследования преступлений, приемов проведения отдельных следственных действий, направленных на собирание и исследование доказательств, направленных на установление обстоятельств, способствующих совершению и сокрытию преступлений» [9, с. 209].

Исходя из изложенного определения следует, что в данном случае адвокат-защитник является также одним из субъектов, на основе деятельности которого должна осуществляться функция защиты интересов подозреваемого, обвиняемого. Поэтому и В.Л. Кудрявцев пишет, что «... криминалистическое обеспечение деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве – это основанная на криминалистических знаниях, умениях и навыков их использования, такая деятельность адвоката-защитника, которая позволяет ему эффективно и быстро осуществлять защиту прав и законных интересов доверителя» [10, с. 277]. Кроме того, к его основным элементам в уголовном судопроизводстве, по его мнению, следует отнести тактику и методику защиты. И это является естественным, как правильно отмечает К.А. Исаева: «...значимость методик расследования в целом определяется рядом обстоятельств. Одно из них связано с реализацией принципов системности и целостности в подходе к расследованию как сложному многоэтапному виду деятельности. Опираясь на эти принципы криминалистической методики, разрабатывается стратегия расследования, т.е. комплекс рекомендаций по достижению различных целей поисково-познавательной деятельности в стадии предварительного следствия, а не только целей, задач отдельных следственных действий и мероприятий» [11, с. 137]. Хотя в данном случае нельзя не отметить о неоднозначном подходе по поднимаемому нами вопросу. Для достижения результата адвокату-защитнику следует вникать в существующие проблемы при реализации таких приемов и рекомендации. К примеру, следует согласиться, что «... в настоящее время в криминалистику и юридическую психологию стремятся внести свой вклад психологи, которые не считают необходимым согласовывать свои взгляды с требованиями уголовно-процессуального закона» [12, с. 24].

Одни авторы считают, что нет необходимости говорить о новом направлении исследования в области юридической науки, так как защитник в своей деятельности лишь использует отдельные положения криминалистики [13], напротив, другая группа ученых убеждена, что тактика и методика защиты представляет собой одно из отдельных направлений исследования правовой науки [14]. Можно, на наш взгляд, определить и третью позицию авторов, придерживающихся мнение, что хотя «... деятельность защитника в рамках тактики и методики защиты вписывается в систему криминалистики, и в то же время имеет в

ней определенное самостоятельное место» [10, с. 278]. Несколько иначе выглядит позиция М.О. Баева, который тактику профессиональной защиты относит лишь к подсистеме криминалистической тактики, т.е. не предусматривает в данном случае криминалистическую методику [15, с. 37]. Нам близка позиция сторонников считающих, что это деятельность защитника должна безусловно иметь свое самостоятельное место исследования

Что касается в целом стратегии защиты, то нам из многочисленных вариантов, предлагаемых другими авторами, близка позиция, которая в данном случае выделяет два основных концептуальных направления, это поисковое или аналитическое [8, с. 84].

Является обоснованным в зависимости от задач, поставленных адвокатом-защитником по конкретному уголовному делу в отношении подозреваемого, обвиняемого (например, изменение меры пресечения, оправдать подзащитного путем предоставления доказательственной базы, добиться переквалификации с целью обеспечения подзащитному более мягкого наказания и т.д.) строится тактика защиты.

Конечно, защитник исходя из сложившейся ситуации, выбирает способы и средства защиты, не запрещенные законодательством. По каждому конкретному уголовному делу складываются уже специфические защитные ситуации, что влечет за собой выдвижение версий и соответственно планирование своей деятельности адвокатом-защитником. Мы не будем останавливаться на научной полемике в отношении таких категорий, как версия и планирование, а лишь согласимся с мнением ученых, что версию могут выдвигать и строить все участники уголовного процесса, в том числе обвиняемый и защитник.

Изложенные в уголовно-процессуальном законодательстве полномочия защитника, не ограничивают возможности адвоката-защитника, а потому не случайно в последнее время учеными все больше предлагается разработать концепцию адвокатской криминалистики. Такая идея, на наш взгляд, является разумной, поскольку позволит на основе научных методов разработать комплекс тактических приемов с учетом специфики деятельности защитника.

Нельзя не отметить психологической составляющей при выборе стратегии защиты интересов обвиняемого. И как подчеркивается в литературе «...конфликты на предварительном следствии играют заметную роль в определении тактики производства следственных действий» [12, с. 22].

Между тем, анализ различных источников позволяет нам выделить основные компоненты механизма психологической защиты подзащитного, которыми должен владеть адвокат-защитник, для достижения эффективного результата по делу: **1.** определить цели в механизме защиты: *а)* обеспечение психологической защитой обвиняемого от психотравмирующих факторов (например, разгрузить от отрицательных эмоций; логически расставить приоритеты в сложившейся на данный период ситуации, показать позитивные аспекты ситуации и т.д.); *б)* выстроить стратегию психологической защиты по отношению к другим участникам уголовного процесса; **2.** следует определить компоненты модели защиты и в соответствии с ним провести рефлексивный анализ предстоящей либо сложившейся ситуации с целью достижения поставленной адвокатом-защитником цели. Структура модели рефлексивного анализа может состоять из следующих составляющих: *а)* получение сведений о процессуальном портрете, с которыми планируется встреча (например, доминантная позиция стороны обвинения, степень возможной информированности относительно обстоятельств уголовного дела, профессиональная компетентность лица, характеристика психологических качеств лица и т.д.); *б)* определение основных акцентов в процессе общения с другими участниками судопроизводства: установление главной и второстепенных целей партнера; определение позиции партнера по данному делу; установление диапазона и средств защиты, которые вероятнее всего будет использовать другая сторона защиты (например, их гипотетическая аргументация, характеристика адвоката-защитника и его подзащитного, диагностика системы их защиты и т.д.); *в)* прогнозируемая реакция следователя, прокурора или других участников процесса на

сложившуюся ситуацию (бесконфликтная, конфликтная, остроконфликтная, инсценированная, латентная ситуация и т.д.); з) спрогнозировать доминирующую тактику производства следователем предстоящих тех или иных следственных действий на стадии досудебного производства; д) выдвижение гипотетических предположений о возможных результатах, которые могут быть получены при проведении следственных действий и перспектива дальнейшего хода расследования; е) выработать контр аргументы и овероятностным объектом допроса подозреваемого, обвиняемого с целью разрушения либо преодоления в определенной степени негативной позиции следователя по расследуемому делу.

Литература

1. Исаева К.А., Дюсебаев Т.Т., Воронцова И.Н., Каженова А.С., Права и свободы личности: современные аспекты содержания // В сборнике: Humanities and Social Sciences in Europe: Achievements and Perspectives 9th International symposium. 2016. - . 337-346.
2. Нурмаганбет Е.Т. Процессуальные основы деятельности адвоката-защитника на предварительном расследовании по уголовному делу : автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09.- Бишкек, 2012.- 27 с.
3. Гарантии права на защиту обвиняемого в досудебных стадиях по УПК РФ. Учебно-практическое пособие / Громов Н.А., Курушин С.А. - М.: Изд. Дом Шумиловой И.И., 2005. - 135 с.
4. Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений / Шадрин В.С. // - М.: Юрлитинформ, 2000. - 232 с.
5. Isaeva K.A., Abdugarimova N.E., Oskenbai G., Vorontsova I.N Die eigenschaften des bewisgegenstandes in den sachen über die jugendstraftaten laut gesetzgebung der Kirgisischen Republik. // В сборнике: The Ninth International Scientific Conference on Private and Public Law Proceedings of the Conference. Orzechowska K. (Ed.). 2015.- с. 88-100.
6. Исаева К.А. Использование специальных познаний в форме экспертизы при расследовании заказных убийств с применением огнестрельного оружия / К.А. Исаева // Вестник Кыргызско - Российского Славянского Университета. 2013. Т. 13. № 5. - с. 38-41.
7. Исаева К.А. Отдельные проблемы использования полиграфа /Исаева К.А.// Вестник Кыргызско-Российского славянского университета. 2013. Т. 13. № 1. - с. 20-24.
8. Игнатов Д.С. Криминалистические основы деятельности адвоката-защитника по сбору доказательств и представлению их суду: / Д.С. Игнатов // дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09: Ижевск, 2004. - 197с.
9. Ищенко Е.П. Криминалистика: Учебное пособие. Стандарт третьего поколения. Питер, 2013. – 448 с.
10. Реализация конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве / Кудрявцев В.Л.; Под науч. ред.: Григорьев В.Н. - М.: Юрлитинформ, 2008. - 440 с.
11. Isayeva K.A., Kalbayev A.T., Avgustkhan S.A., Alisherov A. The main prerequisites for forensic classification of assassinations in the CIS countries // В сборнике: Humanities and Social Sciences in Europe: Achievements and Perspectives 8th International symposium. 2015. - с. 136-146.
12. Исаева К.А. Теоретические аспекты “конфликтного следствия” / К.А. Исаева // Вестник Кыргызско-Российского славянского университета. 2012. Т. 12. № 12. - с. 21-25.
13. Зашляпин Л.А. Международное право в генетико-эволюционном аспекте - фактор актуализации исследований профессиональной деятельности адвокатов // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы совершенствования: Международ. науч.-практ. конф., Екатеринбург, 13 июля 2004 г. Екатеринбург, 2004. –с. 136-138.

14. Комиссаров В.И. тактика защиты и предмет криминалистики: взгляд со стороны // Профессиональная деятельность адвоката как объект криминалистического исследования. Екатеринбург, изд. «Чароит». 2002.

15. Баев М.О. Теория профессиональной защиты: тактико-этические аспекты / М.О. Баев // - М.: Юрлитинформ, 2006. - 336 с.