

2,43 МБ). – Витебск: ВГУ имени П. М. Машерова, 2023. – 281 с. – Библиогр. в конце ст. – Режим доступа: <https://rep.vsu.by/handle/123456789/39888>. – Дата доступа: 30.06.2024.

10 Ястреб, Д.С. К вопросу о законодательном регулировании обеспечения адвокатской тайны в уголовном процессе / Д.С. Ястреб // Юридическое образование в Республике Беларусь и зарубежных странах: сб. науч. статей [по итогам науч.-практ. конф., Витебск, 2–3 ноября, 2018 г.]. – Витебск: ВГУ имени П.М. Машерова, 2018. – С. 156–158. – Режим доступа: URL:<https://rep.vsu.by/handle/123456789/17222>. – Дата доступа: 30.06.2024.

ГЛАВА 4. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ЗАЩИТНИКА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Понятие и процессуальный статус защитника в уголовном процессе. Адвокатура представляет собой особый правовой институт, который основывается как на публично-правовых началах, так и частноправовых. Деятельность адвоката в рамках защиты по уголовному делу носит публично-правовой характер, так как адвокаты участвуют в отправлении правосудия и самостоятельно представляют, и защищают интересы, права и свободы своих клиентов [1, с. 6]. Одновременно с этим, адвокат защищает интересы конкретного лица, что свидетельствует и о частноправовых началах в деятельности адвоката в уголовном процессе [2, с. 96–98].

Защитником в уголовном процессе является лицо, которое по основаниям и в порядке, предусмотренном Уголовно-процессуальным Кодексом Республики Беларусь (далее – УПК Республики Беларусь), осуществляет защиту прав и законных интересов подозреваемого или обвиняемого и оказывает им юридическую помощь, а равно осуществляет защиту прав и законных интересов умершего подозреваемого, обвиняемого [3, ст. 44].

УПК Республики Беларусь допускает участвовать в уголовном процессе на всех его стадиях, в качестве защитников – адвокатов, являющихся гражданами Республики Беларусь либо гражданами других государств в соответствии с международными договорами Республики Беларусь. А на стадии судебного разбирательства по ходатайству обвиняемого определением (постановлением) суда в качестве защитника может быть допущен один из близких родственников либо законных представителей обвиняемого [3, ст. 44].

Как правило, суды с большой осторожностью разрешают указанные ходатайства, оценивая реальные возможности близкого родственника обвиняемого осуществлять защиту на уровне с профессиональными адвокатами-защитниками. Защитником является в первую очередь лицо, которое способно на профессиональном уровне оказывать юридическую помощь [4, с. 231–232].

В.В. Некрасов отмечает, что «права и обязанности защитника, правоотношения, которые возникают в процессе их реализации сторон, а также выполняемая защитником функция определяют его процессуальное положение» [5, с. 49].

Касательно процессуального положения защитника на всех стадиях уголовного процесса, А.В. Петров выделил такие проблемы, как «процессуальная самостоятельность защитника; уровень связанности его с позицией клиента и возможность расхождения позиции клиента с позицией защитника» [6, с. 219].

УПК Республики Беларусь наделяет защитника правами и предусматривает обязанности, которые закреплены в ст. 48 УПК Республики Беларусь.

Наибольший интерес представляет право защитника представлять доказательства. Данное право дублируется в главе «Доказывание» УПК Республики Беларусь. В соответствии с ч. 3 ст. 103 УПК Республики Беларусь, «защитник вправе представлять органу уголовного преследования и государственному обвинителю доказательства и собирать сведения, необходимые для защиты прав подозреваемого, обвиняемого и оказания им юридической помощи» [3, ст. 103].

Возникает очевидная коллизия, ведь в соответствии со ст. 88 УПК Республики Беларусь: «доказательствами являются любые фактические данные, полученные в предусмотренном законом порядке, на основе которых орган, ведущий уголовный процесс, устанавливает наличие или отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, виновность лица, совершившего это деяние, либо его невиновность и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела» [3, ст. 88].

Получается, доказательствами становятся данные и сведения, которые получены в установленном законодательством порядке, но полноценного регулирования порядка получения и закрепления информации адвокатом нет ни в одном нормативном правовом акте. Сведения, полученные адвокатом, могут стать доказательством лишь после признания их таковыми органом предварительного следствия или судом [7, ст. 17].

Вышесказанное подтверждает и ст. 17 Закона Республики Беларусь «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» от 30 декабря 2011 г. № 334-З, наделяя адвоката правом самостоятельно собирать и представлять сведения, касающиеся обстоятельств дела [8, ст. 17].

Таким образом, адвокат-защитник представляет сведения, которые в последующем могут быть представляются органу уголовного преследования для приобщения их к уголовному делу. То есть, указанные сведения могут и не стать доказательством, ведь следователь вправе и отказать в приобщении сведений к материалам дела [9, с. 51]. По нашему мнению, необходимо детально закрепить механизмы собирания доказательств за-

щитником, чтобы защитник и на практике собирал именно доказательства, а не сведения.

В отличие от белорусского, российский законодатель еще в 2017 году дополнил ст. 159 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации ч. 2.2, которая запрещает «отказывать адвокату в приобщении к уголовному делу представленных им доказательств, в том числе заключений специалистов, если обстоятельства, об установлении которых он ходатайствует, имеют значение для данного уголовного дела и подтверждаются этими доказательствами» [10, ст. 156]. По нашему мнению, стоит перенять опыт Российской Федерации и закрепить аналогичное положение в УПК Республики Беларусь.

Выходит, что сложившаяся в Республике Беларусь система процессуального доказывания полностью исключает проведение защитником параллельного расследования и в противовес весьма ограниченным возможностям защитника собирать доказательства лишь методами, закрепленными в ч. 3 ст. 103 УПК Республики Беларусь, существует развитая система следственных действий и других способов сбора информации, осуществляемая процессуальными оппонентами [11, с. 407].

Рассмотрим подробнее указанные в ч.3 ст. 103 УПК Республики Беларусь способы собирания сведений адвокатом-защитником.

Одним из способов является опрос физических лиц. В отличие от допроса, опрос является необязательным для любых лиц. Следовательно, опрашивать физических лиц адвокат-защитник может лишь с их согласия. Отказ от допроса свидетеля или потерпевшего может повлечь уголовную ответственность, а вот отказ от опроса адвоката этих же лиц, не повлечет какую-либо ответственность.

Е.В. Кронов отметил, что «опрос, проводимый адвокатом-защитником, может послужить альтернативой допросу лица следователем, обуславливая необходимость такой альтернативы тем, что следователи нередко отказывают в допросе, о проведении которого ходатайствует защитник, по надуманным основаниям» [12, с. 3].

На наш взгляд, опрос адвоката следует рассматривать не как альтернативу допросу, а как источник для получения доказательственной информации, ведь имеется ряд отличительных особенностей. Стоит уточнить, что полученные сведения могут служить основанием для проведения допроса, только если об этом будет ходатайствовать защитник и, если ходатайство будет удовлетворено органом предварительного следствия. Основной отличительной особенностью допроса от опроса, является потенциальная возможность солгать при проведении опроса. На допросе солгать сложнее, ведь лицо предупреждается об ответственности за дачу ложных показаний. Но этот вопрос разрешается, если проверить всё то, что было сказано адвокату-защитнику, при проведении опроса, на допросе.

Кроме того, допрос проводится с соблюдением ряда требований, установленных УПК Республики Беларусь, для опроса никаких требований не установлено, что приводит к ряду проблем на практике. Ведь нигде не установлена форма фиксации сведений, полученных в ходе опроса.

В литературе подчеркивается, необходимость фиксации результатов опроса в письменном виде [13, с. 244].

Мы считаем, что лучшей формой оформления результатов опроса является протокол опроса, содержащий такие же реквизиты, как и протокол допроса, с обязательной отметкой о том, что лицо согласно на участие в опросе и предупреждено о возможном использовании изложенной им информации в качестве доказательств по конкретному делу, а также о том, что оно может быть вызвано и допрошено органом, ведущим уголовный процесс в рамках производства по делу. Протокол подписывается опрашиваемым лицом и адвокатом, который сделал опрос. К протоколу опроса, так же, как и в случае с допросом, могут быть приложены фотоснимки, чертежи, схемы, о чем в протоколе должна быть сделана запись.

По нашему мнению, опрос адвокатом лиц с их согласия необходимо трансформировать из источников доказательств в полноценное в процессуальном смысле доказательство. То есть, при заявлении адвокатом ходатайства о приобщении к материалам дела протокола опроса, считаем необходимым, как уже подчеркивалось выше, закрепить запрет на отказ в приобщении к материалам дела сведений, собранных адвокатом-защитником. Адвокат, в свою очередь, должен обеспечить относимость и достоверность представляемых доказательств. А функцию оценивания и возможность отвергнуть доказательства стороны защиты, по нашему мнению, нужно возложить только на суд [14, с. 153].

Также, ч.3 ст. 103 УПК Республики Беларусь предусматривает возможность адвоката запрашивать справки, характеристики и иные документы или их копии от органов государственной власти, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии. Надо указать, что законодательно не определен срок, в течение которого необходимо дать ответ на запрос.

Предполагается, что в данном случае используется 15-дневный срок, установленный Законом Республики Беларусь «Об обращениях граждан и юридических лиц» от 18 июля 2011 г. № 300-3 [15, ст. 17].

Иногда данный срок увеличивается и до 30 дней, что негативно сказывается на оказываемой юридической помощи. Ведь, эффективность юридической помощи зависит и от её оперативности. 15-дневный срок является слишком продолжительным, и это без учета времени на доставку почты, это ведет к препятствию для должной защиты подозреваемого или обвиняемого.

Мы считаем, что целесообразно установить 7-дневный срок для ответа на адвокатский запрос, а в случаях, когда организациям требуется

больше времени, срок рассмотрения может быть продлен до 15 рабочих дней с обязательным объяснением причин продления и с письменным уведомлением об этом адвокату в трехдневный срок с момента получения адвокатского запроса. Такой подход способствовал бы повышению правовой защищенности лиц, обратившихся к адвокату за юридической помощью.

Кроме того, адвокаты на практике часто сталкиваются с безосновательными отказами в предоставлении необходимых сведений. Например, адвокату могут отказать в предоставлении сведений, со ссылкой на то, что он не приложил к запросу доверенность или что в запросе не указывается, в чьих интересах запрашиваются сведения и документы [16]. На наш взгляд, подобный отказ прямо противоречит Закону «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», ведь п. 2 ст. 17 данного закона не предусматривает обязанность адвоката указывать в чьих интересах он действует или предоставлять документ, подтверждающий его полномочия. Актуальной проблемой является отсутствие в законодательстве прямых норм, предусматривающих ответственность за противодействие оказанию правовой помощи. Отсутствие подобных норм формирует ошибочное представление о том, что отвечать на адвокатский запрос необязательно.

В связи с этим, считаем целесообразным ввести в Кодекс об административных правонарушениях Республики Беларусь статью 24.11¹ следующего содержания: «Непредставление должностным лицом или иным уполномоченным лицом или индивидуальным предпринимателем в установленные сроки документов, отчетов, сведений или иных материалов по запросу адвоката, либо предоставление таких документов, отчетов, сведений или иных материалов, содержащих заведомо недостоверные сведения, – влекут наложение штрафа в размере до двадцати базовых величин, на индивидуального предпринимателя – от десяти до двадцати пяти базовых величин, а на юридическое лицо – от двадцати до пятидесяти базовых величин».

И последним способом собирания адвокатом сведений, закрепленным в ч. 3 ст. 103 УПК Республики Беларусь, является запрос мнения специалиста для разъяснения возникающих в связи с осуществлением защиты вопросов, требующих специальных знаний.

Первой проблемой является определение термина «специалист» в данном случае, ведь если обращаться непосредственно к нормам УПК Республики Беларусь, то «специалистом является не заинтересованное в исходе уголовного дела лицо, обладающее специальными знаниями в науке, технике, искусстве, ремесле и иных сферах деятельности, вызванное органом, ведущим уголовный процесс, для участия и оказания содействия в производстве следственных и других процессуальных действий» [3, ст. 62]. Данное определение предполагает участие специалиста исключительно по вызову органа, ведущего уголовный процесс [17, с. 59]. Кроме того, ст. 62, как и все другие, УПК Республики Беларусь, вообще не регламентирует процессуальные аспекты привлечения специалиста стороной защиты, тем самым, налицо коллизия.

Следовательно, специалист, вызванный органом, ведущим уголовный процесс и специалист, вызванный стороной защиты это два разных участника уголовного процесса. Если специалиста привлекала сторона защиты, то его допрос невозможен в качестве допроса специалиста, это будет допросом свидетеля. Ведь, специалист, привлекаемый по инициативе стороны защиты хоть и является «не заинтересованным в исходе уголовного дела лицом, обладающим специальными знаниями в науке, технике, искусстве, ремесле и иных сферах деятельности». Однако, данное лицо было вызвано не органом, ведущим уголовный процесс, а защитником, и не с целью оказания содействия в производстве следственных и иных процессуальных действий, а лишь для ответов на вопросы защитника. То есть, формально сторона защиты привлекает специалиста, но крайне затруднительно результаты его работы преобразовать в доказательства [18, с. 402].

Следующей проблемой является процессуальное оформление мнения специалиста. Вновь обращаясь к УПК Российской Федерации, обратим внимание, что в нем содержится такой вид доказательства, как заключение и показания специалиста, разъясняя первое как «представленное в письменном виде суждение по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами», а второе «как сведения, сообщенные специалистом на допросе об обстоятельствах, требующих специальных познаний, а также разъяснения своего мнения» [10, ст. 80]. В свою очередь, УПК Республики Беларусь совершенно не содержит указаний на конкретные формы участия специалиста, более того, заключение специалиста не является доказательством и источником доказательств. На практике для оформления мнения специалиста используется одноименный документ, предоставляемый на основании письменного запроса адвоката и с обязательного согласия его подзащитного.

На наш взгляд, такое мнение вправе претендовать на статус источника доказательств. Ведь, мнение специалиста, кроме прочего, дает возможность защитнику оспаривать, имеющееся в деле, заключение эксперта, представленное стороной обвинения, со ссылкой на мнение специалиста и ходатайствовать о проведении дополнительной или повторной экспертизы [19, с. 60].

Подводя итог вышесказанному, отметим, что несмотря на относительно широкий перечень прав и обязанностей защитника, УПК Республики Беларусь всё равно нуждается в изменениях в данной части. Указанные в данном подразделе изменения приведут к наиболее эффективной реализации права на защиту в уголовном процессе. Ведь, публичное предназначение деятельности адвоката, заключающееся в препятствовании односторонности в деятельности органов государства в случаях, когда подобное может угрожать правам и законным интересам его подзащитного, определяет необходимость в усовершенствовании реализации прав адвоката-защитника в уголовном процессе. Так как общество заинтересовано в со-

здании системы ограничения произвола государственных органов; системы, которая гарантировала бы независимость и самостоятельность лица, оказывающего юридическую помощь, от органов, осуществляющих уголовное преследование и поддерживающих государственное обвинение.

Право на защиту является одним из важнейших прав, которым наделен каждый гражданин. Обеспечение реализации указанного права крайне важно, ведь одним из принципов, на которых базируется уголовно-процессуальное законодательство является принцип обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту [20, с. 764].

Статья 46 УПК Республики Беларусь регулирует способы вступления адвоката-защитника в уголовный процесс: 1) по приглашению и 2) по назначению. Подозреваемый, обвиняемый вправе пригласить несколько защитников по соглашению [3, ст. 46].

Должностные лица органа, ведущего уголовный процесс обязаны разъяснить подозреваемому, обвиняемому, принадлежащие им права в связи с их процессуальным статусом, в том числе и право на защиту. Однако, должностными лицами данное право может разъясняться не совсем подробно и, учитывая низкую правовую культуру граждан, они могут и не знать о механизме обеспечения, принадлежащего им права на защиту.

Наиболее эффективным будет разъяснить, в первую очередь, возможность самостоятельно пригласить защитника по выбору подозреваемого, обвиняемого, после, выяснив намерение пригласить защитника самостоятельно, стоит обратить внимание на возможность воспользоваться помощью адвоката за счет средств местного бюджета, и обязательно разъяснить порядок оплаты труда защитника по назначению [21, с. 180].

Момент допуска защитника не тождественен моменту принятия им на себя защиты [22, с. 317]. Порядок допуска защитника в уголовный процесс начинается с момента принятия адвокатом на себя защиты. Разграничение момента принятия на себя защиты и момента допуска к участию в деле, а также, правильное определение каждого из них, является крайне важным для практики, так как момент фактического допуска адвоката к участию в уголовном процессе связан с реализацией полномочий защитника, исполнением его обязанностей и ответственностью за неисполнение предусмотренных обязанностей.

Момент принятия адвокатом защиты прямо не установлен в УПК Республики Беларусь. Но он предшествует моменту допуска адвоката к участию в деле. В момент заключения договора на оказание юридической помощи между определенным адвокатом и его клиентом происходит принятие адвокатом на себя защиты. Таким образом момент принятия на себя защиты определяется, если защитник приглашается по инициативе подозреваемого, обвиняемого. В случае назначения защитника, моментом принятия на себя защиты будет считаться оформление адвокатом ордера.

Вступление адвоката в процесс по приглашению является проявлением личной инициативы подозреваемого, обвиняемого и защитника. Как закреплено в ст. 46 УПК Республики Беларусь: «защитник может быть приглашен самим подозреваемым, обвиняемым, его законными представителями, а также другими лицами по просьбе или с согласия подозреваемого или обвиняемого» [3, ст. 46].

В этом случае, подозреваемому, обвиняемому должно быть предоставлено необходимое на это время, а если обвиняемый содержится под стражей, то, ему должна быть предоставлена возможность передать своё волеизъявление конкретному адвокату или своим родственникам.

Недопустимо, когда вопреки этому желанию подозреваемого, обвиняемого, следователь сам назначает защитника и совершает необходимые следственные действия. Это является нарушением права на защиту. И нарушение состоит не в том, что назначенный защитник незаконно принимал участие в деле, а в том, что подозреваемый, обвиняемый лишён возможности пригласить защитника по своему выбору и усмотрению.

Вступление защитника в уголовный процесс по назначению связано с обстоятельствами, при которых его участие обязательно, в этом случае, участие защитника в деле обеспечивает орган, ведущий уголовный процесс. При назначении защитника у подозреваемого, обвиняемого отсутствует право выбора определенного адвоката, это является одним из существенных отличий адвоката по назначению от адвоката по приглашению.

Согласно ч. 4, ч. 5 ст. 44 УПК Республики Беларусь, «защитник участвует в производстве по уголовному делу с момента вынесения в отношении лица постановления о возбуждении уголовного дела, а также с момента фактического задержания, применения меры пресечения, признания лица подозреваемым или предъявления обвинения...» [3, ст. 44].

При буквальном толковании приведенных выше норм следует, что наступление момента, с которого защитник может участвовать в деле, связано только с определенными событиями, перечисленными в ч. 4 ст. 44 УПК Республики Беларусь. Помимо этого, перечисленные в данной статье ситуации позволяют защитнику вступить в процесс при наличии волеизъявления подозреваемого, обвиняемого о допуске защитника.

Здесь остановимся подробнее на положении о том, что защитник участвует в производстве по уголовному делу с момента фактического задержания. Актуальным вопросом является определение времени, с которого задержанный становится подозреваемым и у него появляется право на защиту, ведь моменты фактического и процессуального задержания могут не совпадать [23, с. 31].

Если толковать норму, закрепленную в ч. 4 ст. 44 УПК Республики Беларусь, буквально, то лицо вправе требовать приглашения защитника в момент фактического ограничения свободы передвижения. На практике может пройти немало времени между фактическим и процессуальным за-

держанием, и в этот промежуток времени лицо еще не получило процессуальный статус подозреваемого, однако, его свобода передвижения уже ограничена. Кроме того, точное время фактического задержания может быть не точно зафиксировано и отражено в протоколе, ведь обязанность фиксации времени фактического задержания ни на кого не возложена.

Установив возможность участия защитника в деле с момента фактического задержания подозреваемого, законодатель не предусмотрел детального механизма его реализации, что говорит о необходимости дальнейшей разработки данного вопроса. На наш взгляд, в момент фактического задержания лучше поставить адвоката в известность, осуществив звонок и сообщив о происходящем, тем самым зафиксировать время фактического задержания. Однако, учитывая низкую правовую культуру граждан и различные тактические приемы со стороны лица, производящего задержание, осуществят звонок адвокату далеко не все. Кроме того, стоит закрепить обязанность лица, производящего задержание, обеспечить возможность участия защитника с момента фактического задержания [24, с. 20].

Кроме того, ч. 5 ст. 44 УПК Республики Беларусь закрепляет следующее положение: «защитник должен немедленно по принятии на себя защиты уведомить об этом орган, ведущий уголовный процесс». Данная формулировка представляется весьма расплывчатой, так как термин «немедленно» в зависимости от различных обстоятельств может интерпретировать по-разному каждым участником уголовного процесса.

В УПК Республики Беларусь также закреплено, что защитник в подтверждение своих полномочий представляет органу, ведущему уголовный процесс удостоверение адвоката и ордер на право участия в производстве по уголовному делу [3, ст. 46]. Однако нельзя это считать моментом допуска защитника в производство по уголовному делу, ведь предоставление указанных документов юридически не связано с процедурой вступления защитника в процесс, предоставление документов является лишь подтверждением статуса и полномочий адвоката-защитника.

Таким образом, при наличии волеизъявления лица об участии защитника, выражающегося в заключении с избранным защитником договора на оказание юридической помощи, защитник допускается к участию в уголовном деле с момента наступления оснований, закрепленных в ч. 4 ст. 44 УПК Республики Беларусь.

На практике может возникнуть ситуация, когда момент допуска защитника не произошел, однако фактически защитник вступил в производство по уголовному делу. Например, защитник встретился с задержанным лицом, но не уведомил об этом следователя, тем самым лишив последнего возможности реализовать такие процессуальные действия, как заявить отвод защитнику и т.д.

Из всего вышесказанного следует, что адвокат-защитник считается допущенным к участию в производстве по уголовному делу с момента

уведомления органа, ведущего уголовный процесс. Однако, законодательно способы уведомления не предусмотрены. На наш взгляд, наилучшим способом уведомления органа, ведущего уголовный процесс, является уведомление посредством мобильной связи путем отправки сообщения или осуществления телефонного звонка.

Могут возникнуть случаи, когда следователь уклоняется от уведомления защитника, не отвечая на входящий вызов от адвоката, что препятствует немедленному уведомлению, как это предписывает УПК Республики Беларусь. В это время, пока защитник не может уведомить следователя, последний может назначить защитника и проводить необходимые следственные действия, что грубо нарушает принципы и нормы УПК Республики Беларусь. Чтобы не допустить подобных нарушений, считаем рациональным, при невозможности уведомить конкретного следователя, уведомлять начальника соответствующего следственного подразделения.

Однако, по нашему мнению, с целью избавления от нарушений норм УПК Республики Беларусь и права на защиту, а также от препятствования законной профессиональной деятельности адвоката, стоит рекомендовать адвокатам-защитникам письменно уведомлять орган, ведущий уголовный процесс о принятии на себя защиты с предоставлением, установленного п. 1 ч. 6 ст. 46 УПК Республики Беларусь, документа, а именно ордера.

Всё вышеописанное скорее касается защитников по приглашению, нежели по назначению. В соответствии с ч. 7 ст. 46 УПК Республики Беларусь, заведующий юридической консультацией или председатель территориальной коллегии адвокатов обязаны незамедлительно, но не позднее 24 часов с момента обращения выделить адвоката для осуществления защиты подозреваемого, обвиняемого. То есть, в данном случае, защитник фактически допускается к участию в деле в момент его явки в орган, ведущий уголовный процесс и предъявления удостоверения адвоката и ордера.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации проводит границу между понятиями «участие в деле» и «допуск к участию», понимая под первым момент, с которого предусмотрено участие защитника, а второе – как правовое основание такого участия. Кроме того, перечень оснований, с которых предусмотрено участие защитника, расширен по сравнению с белорусским законодательством, такими основаниями, как: с момента объявления лицу, подозреваемому в совершении преступления, постановления о назначении судебно-психиатрической экспертизы; с момента начала осуществления иных мер процессуального принуждения или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, подозреваемого в совершении преступления; с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении. Момент допуска определен в ч. 4 ст. 49 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации следующим образом: «адвокат вступает в уголов-

ное дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера» [10, ст. 49].

Все вышесказанное, позволяет сделать вывод о том, что нормы УПК Республики Беларусь, устанавливающие допуск защитника к участию в уголовном процессе, нуждаются в следующих изменениях: необходимо внести изменения в ч. 4, 5 ст. 44 УПК Республики Беларусь, которые позволят разграничить понятия «участие в деле» и «допуск к участию», определяя первое как момент, с которого предусмотрено участие, а второе как правовое основание такого участия. А также, предлагаем законодательно закрепить конкретные способы уведомления органа, ведущего уголовный процесс о принятии защиты: телефонный звонок, СМС-сообщение и сообщение посредством интернет-мессенджеров.

Участие защитника на различных стадиях уголовного процесса. Защитник вправе участвовать во всех следственных действиях, проводимых с его подзащитным. Поэтому, роль защитника и его активность при производстве следственных действий крайне важны, так как цель участия защитника состоит в том, чтобы обеспечить с точки зрения закона, полноту и всесторонность производимого следственного действий, не допустить нарушений прав своего подзащитного, а также в получении и фиксации информации, которая будет важна для выстраивания линии защиты.

Стоит обратить внимание, что участие в следственных действиях, проводимых с подзащитным, является не обязанностью, а правом защитника. Тем самым, закон оставляет право выбора защитнику, кроме случаев, когда участие защитника обязательно [26, с. 212].

Верховный Суд Республики Беларусь обращает внимание на обязанность органа, ведущего уголовный процесс надлежащим образом уведомлять защитника о месте и времени проведения следственного действия с участием его подзащитного [26, п. 11].

Однако при этом, как и в случае с уведомлением о принятии на себя защиты, рассмотренном нами в предыдущем разделе, не разъясняется какой именно способ уведомления является надлежащим. Кроме того, данная норма содержится только в Постановлении Пленума Верховного Суда и не находит закрепления в УПК Республики Беларусь, что может привести к не уведомлению адвоката следователем.

Считаем необходимым в ст. 192 УПК Республики Беларусь, закрепляющей общие правила производства следственных действий, закрепить обязанность должностного лица органа предварительного расследования уведомлять адвоката-защитника о каждом планируемом следственном действии с его подзащитным путем отправки СМС-сообщений, либо посредством мессенджеров, или осуществления телефонного звонка. А в случае уклонения защитника от получения уведомления, считаем целесообразным, уведомить заведующего юридической консультации и действовать по предписанию Верховного Суда Республики Беларусь: проводить

следственное действие с согласия подозреваемого, обвиняемого, оформленного в письменном виде, за исключением случаев, когда участие защитника является обязательным [26, п. 11].

С.А. Шейфер утверждает, что «следственные действия, будучи по своей сути наиболее результативным средством добывания доказательств, выступают в качестве разработанных теорией и практикой сложных систем, включающих в себя «группы познавательных и удостоверительных приемов», предусмотренных законодательством в виде правил, осуществляемых непосредственно органами дознания, следствия или судом и предназначенных для получения, обработки и фиксации в необходимой процессуальной форме специфической информации» [27, с. 24].

Одним из ключевых следственных действий при расследовании любых категорий дел является допрос. Участие защитника при допросе нельзя переоценить, ведь именно он осуществляет защиту прав подозреваемого, обвиняемого, пресекает применения прямых либо косвенных угроз, давления, тактических приемов в отношении допрашиваемого. Процессуальная фигура защитника, представленная профессиональным адвокатом, при проведении допроса имеет основную цель – минимализировать получение следователем доказательств обвинительного характера от подзащитного [28, с. 460].

Более того, по мнению С.В. Пермякова: «адвокат в ходе допроса вправе скрыть известные ему сведения, если они повлияют на степень уголовного наказания подзащитного, но исказить их он не имеет права» [29, с. 179].

В процессе допроса защитник имеет ряд прав: задавать с разрешения органа, ведущего уголовный процесс, вопросы допрашиваемому; вносить письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе допроса.

Российский законодатель, в отличие от белорусского, наделил защитника, кроме указанных выше прав, еще и правом давать краткие консультации подзащитному во время производства следственных действий. В Беларуси на практике всё зависит от усмотрения следователя: одни допускают краткие консультации допрашиваемого с адвокатом, по просьбе допрашиваемого или защитника, при формировании ответа на вопрос следователя, другие же категорически против подобных консультаций, объясняя это необходимостью получения показаний непосредственно от допрашиваемого, а не от защитника.

На наш взгляд, консультации защитника с подзащитным во время проведения следственных действий имеют место быть, однако данные консультации должны ограничиваться разъяснением норм законодательства и последствий действий подзащитного.

Адвокат не должен разъяснять заданный следователем вопрос или советовать подзащитному как лучше построить ответ. Конечно, злоупотреблять этим правом и превращать допрос в сплошную консультацию то-

же не стоит [30, с. 246]. Кроме того, необходимо учесть, что лицо, находящееся под следствием, не обладая ни юридическими познаниями, ни знаниями тактических приемов проведения допроса, находится в более уязвимом положении. А невозможность получения консультации адвоката может существенно пошатнуть эмоциональное состояние допрашиваемого, который и так находится в стрессовой ситуации.

В связи с вышеизложенным, считаем необходимым дополнить ч. 1 ст. 48 УПК Республики Беларусь, которая регламентирует права защитника, п. 41 следующего содержания: «при производстве следственных действий, в рамках оказания юридической помощи своему подзащитному, давать ему в присутствии следователя, краткие консультации».

По окончанию допроса, как и при проведении любых других следственных действий, защитник вправе ознакомиться с протоколом следственного действия и имеет право выписывать из него необходимые сведения, за исключением сведений, составляющих государственные секреты. А по окончанию предварительного расследования защитник может реализовать свое право на ознакомление со всеми материалами уголовного дела. Согласно ч. 2 ст. 257 УПК Республики Беларусь, обвиняемый и его защитник вправе выписывать из дела сведения в любом объеме, а также копировать интересующие материалы дела, но только с разрешения следователя.

В связи с тем, что технический прогресс не стоит на месте, на наш взгляд, необходимо предоставить защитнику право копировать протоколы следственных действий и интересующих материалов из уголовного дела по окончанию расследования без получения разрешения следователя [31, с. 67].

Ведь при ознакомлении с материалами уголовного дела на практике адвокаты могут столкнуться с немотивированными или беспочвенными запретами следователя производить копирование, в том числе путем фотосъемки материалов дела. Запрет или отказ в разрешении на применение различных способов копирования порождает существенные препятствия, как для адвоката при оказании юридической помощи своему подзащитному, так и для обвиняемого при реализации его права на защиту. Ведь переписывать вручную все необходимые сведения, даже если объем дела является небольшим, бывает крайне затруднительно, а иногда и просто невозможно. Кроме того, переписывание увеличивает время ознакомления с материалами уголовного дела в разы, что приводит к финансовым издержкам клиента.

Таким образом, считаем целесообразным усовершенствовать законодательство в этой части путем исключения из следующих норм УПК Республики Беларусь: п. 16 ч. 2 ст. 43, п. 11 ч. 1 ст. 48, ч. 2 ст. 257, ст. 258 оговорки «с разрешения следователя» применительно к копированию материалов уголовного дела.

Также, предлагаем изложить право обвиняемого и его защитника, закрепленные в п. 16 ч. 2 ст. 43, п. 11 ч. 2 ст. 48 УПК Республики Беларусь в следующем виде: «с момента получения уведомления об окончании пред-

варительного расследования, вправе знакомиться с уголовным делом и выписывать из него сведения в любом объеме, а также копировать интересующие его материалы уголовного дела, в том числе с использованием технических средств».

Также, в этом подразделе рассмотрим такую проблему, как консультация адвоката перед допросом в случае задержания или избрания меры пресечения в виде заключения под стражу.

Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в своем Постановлении от 24 сентября 2009 года № 7 указал, что «в случае задержания подозреваемого, а равно применения в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу орган уголовного преследования обязан обеспечить указанным лицам получение за счет средств местного бюджета юридической консультации адвоката до начала их первого допроса. Реализация такого права не зависит от характера выдвинутых подозрения или обвинения, а также от отношения к ним подозреваемого, обвиняемого» [26].

На практике, некоторые лица отказываются от консультации адвоката перед допросом по различным причинам, даже несмотря на то, что она происходит за счет средств местного бюджета. Право на защиту государство не может навязать, только в случае обязательного участия защитника, и лицо вправе защищаться самостоятельно, однако, по нашему мнению, консультация адвоката перед первым допросом должна стать обязательной при любых обстоятельствах. Это способствовало бы наиболее полной защищенности прав и свобод граждан, а также реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи. Кроме того, обязательная консультация адвоката будет являться и показателем приверженности государства принципу верховенства права, в том числе таким фундаментальным принципам, как равенство перед законом, равный доступ к правосудию, процессуальная справедливость и презумпция невиновности.

Подозреваемый, обвиняемый также обладает правом отказа от определенного защитника и от защиты вообще на любой стадии уголовного процесса. Данный отказ может быть выражен исключительно в активной форме и исходить непосредственно от подозреваемого, обвиняемого. Однако данное право ограничено усмотрением должностных лиц органа, ведущего уголовный процесс, ведь именно они могут не принять данный отказ.

Отказ от определенного защитника стоит отличать от отказа от защитника вообще, данные понятия не являются тождественными. В случае отказа от определенного защитника, необходимо установить причину отказа, а не просто уточнить не связано ли это с материальным положением, и нуждается ли подозреваемый, обвиняемый в помощи другого защитника. Если подозреваемый, обвиняемый нуждается в помощи другого защитника, то орган ведущий уголовный процесс обязан принять меры к участию

в деле другого защитника по приглашению или по назначению в порядке, предусмотренном ст. 46 УПК Республики Беларусь.

В УПК Республики Беларусь установлен запрет на принятие отказ от защитника в связи с отсутствием средств для оплаты юридической помощи или иными обстоятельствами, свидетельствующими о вынужденном отказе от защитника [3, ст. 47]. Кроме того, подозреваемые, обвиняемые не могут в какой бы то ни было форме принуждаться к заявлению отказа от услуг защитника, только по собственной инициативе и добровольно. Порой, подозреваемый, обвиняемый не может точно сформулировать причины своего отказа от конкретного защитника, что влечёт за собой отказ в удовлетворении такого ходатайства. [32, с. 26].

Процессуальная фиксация отказа от защитника на практике происходит следующим образом: на стадии предварительного расследования отказ отражается в протоколе соответствующего следственного действия либо в протоколе разъяснения прав и обязанностей с пометкой о том, что отказ не связан с материальным положением; в ходе судебного разбирательства судья, как правило, выясняет причины отказа, узнает мнение стороны обвинения и выносит протокольное постановление о принятии отказа обвиняемого от защитника.

Следует отметить, что УПК Республики Беларусь прямо не предусматривает требований к форме отказа от защитника.

Согласно УПК Республики Беларусь, если лицо задержано или к нему применена мера пресечения в виде заключения под стражу, то отказ от защитника в обязательном порядке должен быть заявлен в присутствии самого защитника, с которым заключен договор или который назначен через территориальную коллегия адвокатов.

На наш взгляд, для дополнительного обеспечения добровольности отказа от защитника и пресечения любых незаконных действий, направленных на принуждение к отказу от защитника, необходимо законодательно закрепить обязательность принятия отказа от защитника в присутствии самого защитника при любых обстоятельствах, а не только в указанных выше случаях.

Резюмируя вышесказанное, можно сделать следующие выводы. Участие защитника в производстве следственных действий не является совершенным и имеет недостатки, как со стороны защитника, так и со стороны должностных лиц органов предварительного расследования. Участие защитника в следственных действиях, проводимых с его подзащитным, служит дополнительной гарантией обеспечения права на защиту в уголовном процессе и заключается в минимализации получения следователем информации обвинительного характера, а также в контроле за законностью проведения следственного действия и своевременном и оперативном реагировании на нарушения норм законодательства и попытки ограничения прав и свобод подзащитного со стороны органов предварительного расследования.

Участие адвоката-защитника в судебном разбирательстве представляет собой комплексный элемент юридической помощи, оказываемой подзащитному на всех стадиях и этапах судебного производства. Каждая стадия имеет свою цель защиты, соответствующие ей задачи и совокупность средств, использование которых позволяет добиться их реализации.

При анализе международных и европейских стандартов реализации права на защиту в справедливом судебном заседании, можно сделать вывод, что право на защиту в справедливом судебном разбирательстве означает гораздо больше, чем просто право на представительство лиц в суде [33].

Реализация права на защиту с помощью юридической помощи независимого профессионального адвоката особенно ценна, потому что именно таким образом достигается фактическое равенство состязательных возможностей индивида и стороны обвинения, представленной профессиональными юристами, на всех стадиях процесса, в том числе, за счет их равенства с точки зрения правовой компетентности в процессе отправления правосудия.

Судебное разбирательство начинается с подготовительной части, где важное значение имеет проверка явки вызванных лиц. Суд вправе по своему усмотрению или по ходатайству сторон при отсутствии в судебном заседании потерпевшего или свидетеля по причинам, исключающим возможность их явки, огласить показания указанных лиц [3, ст. 333].

У защитника есть возможность высказать свое мнение по поводу проведения слушания в отсутствие лиц, которые не явились. С учетом мнения сторон как обвинения, так и защиты, суд решает, следует ли отложить заседание, либо неявка лиц не повлияет на разбирательство. Участвующий в деле адвокат, как правило, возражает против слушания дела в отсутствие лиц, чьи показания избобличают подзащитного в совершении преступления, и должен настаивать на непосредственном допросе лиц, оправдывающих подзащитного.

Также, согласно ст. 295 УПК Республики Беларусь, разбирательство дела откладывается при неявке защитника. Именно на судебной стадии уголовного процесса предусматривается возможность замены защитника и предоставления время вновь вступившему в дело защитнику для подготовки к участию в судебном разбирательстве.

После подготовительной части судебного заседания, защитник высказывает свое мнение о порядке исследования доказательств. Порядок представления и исследования доказательств регламентируется ст. 325 УПК Республики Беларусь. Первой представляет доказательства сторона обвинения, а порядок исследования доказательств определяется судом по согласованию со сторонами [3, ст. 325]. Как правило, доказательствами стороны обвинения являются доказательства, собранные во время предварительного расследования. После исследования доказательств, представ-

ленных стороной обвинения, исследуются доказательства, представленные стороной защиты.

В соответствии со ст. 292 УПК Республики Беларусь в судебном разбирательстве стороны пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представлении доказательств, участие в их исследовании.

Защита представляет доказательства путем заявления различных ходатайств. Согласно УПК Республики Беларусь, подобные ходатайства могут быть заявлены на двух стадиях: до начала судебного следствия и при окончании судебного следствия [3, ст. 322, 344]. Кроме того, сторона защиты в любой момент судебного следствия может заявить ходатайство о представлении либо исследовании доказательства.

Также, следует отметить, что защитник, участвуя во всех судебных действиях, требуя оглашения определенных документов, которые имеются в деле, или приобщения к делу предоставленных им доказательств, не вправе использовать доказательства вопреки воли своего клиента. Любое ходатайство защитника должно быть продумано и согласовано с клиентом. Защитнику важно вовремя с точки зрения тактики и линии защиты, заявить ходатайство, так, чтобы оно не усложняло положение клиента, а приносило только пользу.

Для представления доказательств, которые не вошли в материалы, собранные на стадии предварительного расследования, стороны обвинения и защиты должны обосновать для установления каких обстоятельств необходимы дополнительные доказательства. По каждому заявленному ходатайству суд, после того как, заслушаны мнения сторон, принимает решение о его удовлетворении либо об отказе в удовлетворении. При этом, согласно ч. 3 ст. 322 УПК Республики Беларусь, суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании в качестве свидетелей лиц, явившихся в суд по инициативе сторон.

На практике, сторона защиты сталкивается с массой сложностей при заявлении ходатайств и представлении доказательств. Суд без четкого обоснования таких ходатайств, отклоняет их как необоснованные [33, с. 243]. Но защитнику порой сложно определить наличие в сведениях, об истребовании которых он просит суд, необходимой для принятия решения по делу, информации. Кроме того, несмотря на имеющееся в УПК Республики Беларусь требование о том, что определение суда в отношении подобных ходатайств должно быть обосновано, суд не всегда обосновывает принятое решение об отказе в удовлетворении ходатайства и практически никогда не излагает мотивы своего решения в отдельном документе. Также, суды могут не удовлетворять ходатайства защиты, которые требуют значительного времени и усилий. Чаще всего так происходит, когда защитник заявляет ходатайство о вызове и допросе свидетеля. В случае, если указанное лицо явилось в суд, то ходатайство удовлетворяют, если нет, то в вызове и допросе отказывают. При этом, очевидно, что сторона защиты

в данной ситуации, обладает слабым механизмом воздействия на свидетеля, ведь защитник не может понудить свидетеля к явке в суд.

Таким образом, в процессе представления в суде доказательств стороны оказываются в неравном положении [34, с. 31]. Обвинение имеет преимущество на начальной стадии, когда собранные в ходе досудебного производства сведения, выбранные по усмотрению обвинителя, без всяких условий заслушиваются судом. И только в отношении дополнительных доказательств обвинения учитывается мнение защиты, и принимается судебное решение об их приобщении и исследовании. На практике это неравенство усугубляется большей степенью доверия к суду доказательством обвинения и меньшими возможностями защиты по получению тех или иных сведений.

Что касается допроса обвиняемого, то здесь мнения исследователей разнятся. Одни считают, что начинать процесс представления и исследования доказательств наиболее целесообразно с допроса обвиняемого, независимо от его отношения к предъявленному обвинению. Другие же, считают, что в случае, если обвиняемый не признает себя виновным, то лучше провести допрос после исследования изобличающих доказательств [36, с. 203]. В подобной ситуации, допрос обвиняемого на последующем этапе судебного следствия даст возможность скорректировать свою позицию, дать показания, которые объяснят в его пользу различные установленные обстоятельства. Преследуя указанный мотив, защитник может рекомендовать клиенту отказаться от дачи показаний в момент, предлагаемый стороной обвинения, а в последующем изъявить согласие на дачу показаний в момент представление доказательств стороной защиты [37, с. 90].

Следует отдельное внимание уделить допросам свидетелей и других участников процесса. Целью допроса указанных лиц является получение наиболее полных, объективных и отражающих истину, показаний. К тому же, адвокат стремится получить показания, оправдывающие или смягчающие ответственность подзащитного, путем установлений противоречий в показаниях свидетелей и объяснения их причин.

Адвокат в судебном производстве использует прямые допросы, при которых согласно УПК Республики Беларусь, наводящие вопросы не допускаются и устраняются судом. Довольно спорным в теории уголовно-процессуального права является возможность перекрестного допроса. На данный момент в английской и американской судебной системе он получил широчайшее распространение, каждая сторона имеет право на перекрестный допрос свидетеля другой стороны для защиты своих прав и законных интересов [38, с. 99].

Как отмечает Фрэнсис Л. Веллман, «перекрестный допрос требует величайшей изобретательности, склонности к логическому мышлению, ясности понимания в главном, безграничного терпения и самообладания; способности интуитивно читать чужие мысли и определять характер чело-

века по внешности, оценивать его мотивы; способности действовать с силой и точностью; мастерского знания предмета спора; чрезвычайной осторожности и самое главное – инстинктивной способности определить слабое место в показаниях свидетеля противника» [39, с. 51].

В Республике Беларусь право на проведение перекрестного допроса вытекает из конституционных положений, которые закрепляют такие основополагающие принципы, как равноправие сторон в процессе, право на защиту своих прав и законных интересов. По аналогии действуют и принципы уголовного процесса, закрепленные в главе 2 УПК Республики Беларусь, а именно принцип состязательности сторон. Всё описанное является правовой основой для использования перекрестного допроса в судебном разбирательстве, но уголовно-процессуальный закон прямо не предусматривает такой термин. Однако существование перекрестного допроса явно вытекает из смысла положений, закрепленных в ст. 286, 292, ч. 1-2 ст. 327, ч. 3 ст. 330, ч. 2 ст. 335 УПК Республики Беларусь. Таким образом, фактически, перекрестный допрос имеет место быть в уголовном процессе Республики Беларусь. Однако, практика успешного ведения перекрестного допроса практически отсутствует.

А.С. Александров в своей работе отмечает: «Сейчас наши ученые, законодатели и судьи много и горячо говорят о состязательности, независимости суда, защите прав личности и пр. Но как дело доходит до обсуждения конкретных предложений по внедрению институтов и технологий состязательного судопроизводства (тот же перекрестный допрос) сразу вспоминают о национальной специфике, самобытности и все еще неготовности для внедрения европейских стандартов в наше уголовное правосудие. Закрепление в уголовно-процессуальном законе перекрестного допроса предполагает в дальнейшем превращение его в реальное явление состязательного справедливого судопроизводства» [40, с. 194, 197].

За стадией судебного следствия следует стадия судебных прений. В соответствии со ст. 345 УПК Республики Беларусь, судебные прения состоят из речей государственного или частного обвинителей, защитника, обвиняемого, самостоятельно осуществляющего свою защиту, или его законного представителя.

Судебные прения являются довольно важной частью судебного разбирательства, в которой стороны подводят итоги судебного следствия, анализируя и оценивая доказательства, которые были исследованы на судебном следствии, также стороны высказывают свои мнения о доказанности либо недоказанности обвинения, квалификации преступления, виде и размере наказания обвиняемого и вносят предложения по другим вопросам, имеющим значение для разрешения дела. Одним из действенных механизмов защиты является выступление в судебных прениях, который требует тщательной и углубленной подготовки. Без достаточных знаний законов логики,

психологии, права и законодательства, а также, четко проработанной линии защиты, успешное выступление в суде практически невозможно.

Принцип состязательности наиболее полно реализуется именно на стадии судебных прений. Стороны освещают, исследованные на судебном следствии, доказательства с различных позиций, и тем самым, обеспечивают условия для всестороннего и объективного подхода к разрешению дела, для постановления законного и обоснованного приговора. Участие профессионального защитника в судебных прениях, так же важно, как и на любой другой стадии судебного разбирательства. Речь, произносимая защитником, в судебных прениях эффективна и успешна только в случае, если она опирается на детально и тщательно проведенное судебное следствие, на котором защитник, используя все средства, предусмотренные законодательством, сделал всё, необходимое для защиты обвиняемого. Участие в судебных прениях профессионального защитника дает возможность подвергнуть критике позицию обвинения и изложить суду все доводы в пользу своего клиента. Как и вся деятельность защитника в судебном разбирательстве, целью защитника при участии в судебных прениях, является убеждение судей в правильности позиции защиты, склонить их к благоприятному для подзащитного решению.

Изложение обстоятельств дела со стороны защиты и анализ всех обстоятельств, исследованных на судебном следствии, является наиболее ответственной частью речи, произносимой защитником. Анализ доказательств начинается с критической оценки каждого доказательства, после этого все доказательства показываются с позиции защиты, а затем демонстрируется вся совокупность доказательств и обращается внимание на наличие или отсутствие взаимосвязи.

Для правильного построения речи и успешного выступления, требуется высокая квалификация защитника, ораторское искусство, знание психологии, всестороннее знание обстоятельств дела и принципиальность. Все это является результатом кропотливой и объемной работы защитника, плодом непрерывного и добросовестного труда, который проникнут искренним стремлением защищать права и законные интересы клиента, не допускать возможных ошибок в ущерб подзащитному, а также не упустить ничего, что может послужить в пользу подзащитного [41, с. 154–155].

Статья 62 Конституции Республики Беларусь закрепляет право каждого гражданина на юридическую помощь для осуществления и защиты своих прав и обязанностей, в том числе право пользоваться в любой момент помощью адвокатов. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК Республики Беларусь) регламентируя задачи уголовного процесса выделяет такую задачу, как «защита личности, ее прав и свобод». Кроме того, одним из основополагающих начал уголовного процесса является принцип обеспечения защиты прав и свобод граждан. В соответствии с ч.1 ст. 10 УПК Республики Беларусь, суд и орган уголовного

преследования обязаны обеспечивать защиту прав и свобод лиц, участвующих в уголовном процессе [42, с. 217].

Уголовно-правовая деятельность как довольно специфическая сфера жизнедеятельности общества базируется на ряде основополагающих начал, именуемых как принципы. Одним из фундаментальных принципов является принцип защиты прав и свобод личности. В целях обеспечения реализации данного принципа, наряду с развитой системой правоохранительных органов и судов, действует и специальный институт – адвокатура. Адвокат в уголовном процессе защищает и представляет интересы граждан, вовлеченных в уголовный процесс, тем самым способствуя эффективной реализации принципа защиты прав и свобод личности [42, с. 274].

Уголовно-правовые отношения являются крайне специфической сферой жизни для граждан. Однако, есть категория лиц, для которых данная сфера является обыденностью, ведь они участвуют в ней изо дня в день, и это адвокаты. Адвокаты, ежедневно оказывая правовую помощь гражданам по различным вопросам, участвуют в уголовном процессе в разных правовых статусах. Роль адвоката в уголовном судопроизводстве является уникальной, так как это единственный из всех участников, который может выступать как на стороне защиты, так и на стороне обвинения. В зависимости от стороны процесса адвокат выступает защитником на стороне защиты и представителем на стороне обвинения. Тем не менее, целесообразно отметить, что на современном этапе имеют место некоторые трудности в процессе осуществления адвокатом своих непосредственных обязанностей, которые в настоящее время так и не разрешены до конца [42, с. 278].

Адвокатура, в свою очередь, как институт правового государства, способствует реализации закрепленного в Конституции Республики Беларусь права на юридическую помощь, а вступая в уголовный процесс, адвокаты также способствуют реализации описанных выше основных начал уголовного процесса. До недавнего времени, в рамках уголовного процесса пользоваться помощью адвоката могли только лица, имеющие статус потерпевшего, подозреваемого и обвиняемого. Свидетель долгое время не входил в перечень лиц, имеющих право пользоваться услугами адвоката в рамках уголовного процесса.

Резюмируя вышесказанное, становится понятно, что наличие профессионального защитника у обвиняемого позволит осуществить правосудие на основе состязательности и равенства сторон. В уголовном процессе должны участвовать равные профессионалы: государственный обвинитель и защитник. В связи с этим, считаем, что необходимо внести изменения в ч. 3 ст. 44 УПК Республики Беларусь таким образом, чтобы обязательным условием для осуществления защиты, стало участие в качестве защитника только адвоката, исключив возможность участия в качестве защитника близких родственников или законных представителей обвиняемого.

Подводя итог проведенному исследованию, считаем необходимым сделать следующие выводы:

Адвокат-защитник в уголовном процессе наделен особым правовым статусом в связи с реализацией им уголовно-процессуальных полномочий с целью защиты прав и свобод своего подзащитного. Появления у адвоката названных полномочий неразрывно связано с волеизъявлением подзащитного и моментом допуска защитника к участию в уголовном процессе. Следует отметить, что момент допуска защитника к участию в уголовном процессе не идентичен моменту принятия им на себя защиты. Нормы УПК Республики Беларусь, существующие на данный момент и устанавливающие допуск защитника к участию в уголовном процессе, нуждаются в изменениях. А конкретно, необходимо внести изменения в ч. 4, 5 ст. 44 УПК Республики Беларусь, которые позволят разграничить понятия «участие в деле» и «допуск к участию», рассматривая первое как момент, с которого предусмотрено участие, а второе как правовое основание такого участия. Учитывая то, что адвокат-защитник считается допущенным к участию в производстве по материалам и уголовному делу с момента уведомления органа, ведущего уголовный процесс. Предлагаем законодательно закрепить конкретные способы уведомления органа, ведущего уголовный процесс о принятии защиты, такими способами можно считать телефонный звонок, СМС-сообщение и сообщение посредством интернет-мессенджеров.

Процессуальное положение защитника определяется правами и обязанностями, которыми он наделен и правоотношениями, которые возникают в процессе их реализации. УПК Республики Беларусь, хоть и наделил защитника достаточно широким кругом прав и обязанностей, предусмотренных в ст. 48 УПК Республики Беларусь, некоторые нормы всё равно нуждаются в изменениях. А именно, на практике выходит, что адвокат-защитник представляет не доказательства, а сведения, которые в последующем могут быть представлены органу уголовного преследования для приобщения их к уголовному делу. В связи с этим необходимо внести изменения в УПК Республики Беларусь, предусмотрев четкие механизмы собирания доказательств защитником и запрет на отказ в приобщении к материалам дела представленных защитником доказательств.

Также, требуется решение проблем, связанных с осуществлением права адвоката запрашивать справки, характеристики и иные документы или их копии от органов государственной власти, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии, а именно, установить срок для ответа на адвокатский запрос и ответственность за непредставление сведений, запрашиваемых адвокатом. Что касается остальных способов собирания сведений адвокатом, которые в последующем станут доказательствами, то необходимо законодательно установить четкие механизмы опроса адвокатом лиц с их согласия и запроса мнения специалиста.

Для решения проблем, с которыми сталкивается защитник на досудебной и судебной стадиях уголовного процесса, необходимо:

– в ст. 192 УПК Республики Беларусь, устанавливающей общие правила производства следственных действий, закрепить обязанность должностного лица органа предварительного расследования уведомлять адвоката-защитника о каждом планируемом следственном действии с его подзащитным;

– дополнить ч. 1 ст. 48 УПК Республики Беларусь, которая регламентирует права защитника, п. 41 следующего содержания: «при производстве следственных действий, в рамках оказания юридической помощи своему подзащитному, давать ему в присутствии следователя, краткие консультации»;

– изложить право обвиняемого и его защитника, закрепленные в п. 16 ч. 2 ст. 43, п. 11 ч. 2 ст. 48 УПК Республики Беларусь в следующем виде: «с момента получения уведомления об окончании предварительного расследования, вправе знакомиться с уголовным делом и выписывать из него сведения в любом объеме, а также копировать интересующие его материалы уголовного дела, в том числе с использованием технических средств»;

– трансформировать консультацию адвоката перед первым допросом в обязательную процедуру. Это способствовало бы наиболее полной защищенности прав и свобод граждан, а также реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи;

– внести изменения в ч. 3 ст. 44 УПК Республики Беларусь таким образом, чтобы обязательным условием для осуществления защиты в уголовном процессе, стало участие в качестве защитника только адвоката, исключив возможность участия в качестве защитника близких родственников или законных представителей обвиняемого.

Список использованных источников

1. Мартынчик, Е.Г. Российская адвокатура на переломе веков (сравнительно-правовое исследование) / Е.Г. Мартынчик, Э.Е. Колоколова // Адвокатская практика. – 2001. – № 2 – С. 6–9.

2. Демидова, Л.А. Адвокатура в России / Л.А. Демидова. В.И. Сергеев – М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2006. – 569 с.

3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 июня 1999 года: одобрен. Советом Республики 30 июня 1999 года: Текст Кодекса по состоянию на 27 июня 2024 г. № 199-3 // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр законодательства и правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2024.

4. Попов, А.М. Защитник, кто он: адвокат, юрист, близкий родственник? / А.М. Попов, М.А. Ментюкова // Вестник экономической безопасности. – 2019. – №3. – С. 228–234.

5. Некрасов, В.В. Участие адвоката-защитника в досудебном производстве по уголовному делу / В.В. Некрасов // Осуществление правосудия по уголовным делам. – 2017. – № 7. – С. 47–51.

6 Петров, А.В. Проблемы правового статуса адвоката-защитника в уголовном процессе / А.В. Петров // Актуальные проблемы права. – 2015. – № 4. – С. 219–222.

7. Правотворчество и правоприменение в контексте Концепции правовой политики Республики Беларусь [Электронный ресурс]: монография: текстовое электронное издание / В. В. Козловская [и др.]; под ред. С.В. Агиевец; М-во образования Республики Беларусь, учреждение образования «Витебский государственный университет имени П. М. Машерова», юридический фак. – Электрон. текст. дан. (1 файл, 1,13 МБ). – Витебск: ВГУ имени П. М. Машерова, 2023. – 143 с. – Режим доступа: <https://rep.vsu.by/handle/123456789/40740>.

8. Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 30 декабря 2011 г., № 334-З: в ред. 3-на от 27.05.2021 № 113-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр законодательства и правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2024.

9. Лютынский, А.М. К вопросу о полномочиях защитника по собиранию доказательств по уголовному делу / А.М. Лютынский // Обвинение и защита по уголовным делам: исторический опыт и современность: материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 100-летию со дня рождения Н.С. Алексеева / под ред. Н.Г. Стойко. – СПб.: ООО «ЦСПТ», 2015. – С. 376–380.

10. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 14.07.2022 г.) // Справочно-правовая система Консультант Плюс Российской Федерации [Электронный ресурс], 2024 г.

11. Ястреб, Д.С. К вопросу о возможности введения адвокатского расследования в уголовном процессе / Д.С. Ястреб, Н.В. Анюховская // Наука – образованию, производству, экономике: Материалы 74-й Региональной научно– практической конференции преподавателей, научных сотрудников и аспирантов, Витебск, 18 февраля 2022 года / Редколлегия: Е.Я. Аршанский (гл. ред.) [и др.]. – Витебск: Витебский государственный университет им. П.М. Машерова, 2022. – С. 407–408.

12. Кронов, Е.В., Опрос защитником-адвокатом лиц с их согласия: сущность, значение, механизм производства // Адвокатская практика. – 2008. – № 3. – С. 2–5.

13. Скрипин, Р.Е. Вопросы совершенствования процессуального статуса адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве // Вестник БГУ. – 2015. – № 2. – С. 244–247.

14. Ястреб, Д.С. Опрос адвокатом-защитником лиц с их согласия как способ собирания доказательств / Д.С. Ястреб, Н.В. Анюховская // Наука и образования – важнейший фактор развития общества в современных условиях: сборник научных статей международной научно-практической конференции, Караганда, 08.04.2022. – Караганда, Центрально-Казахстанская Академия, 2022. – С. 151–153.

15. Об обращениях граждан и юридических лиц [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 18 июля 2011 г., № 300-З: в ред. З-на от 17.07.2020 № 50-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр законодательства и правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2024.

16. Лаевский, Д.В. Адвокатский запрос: польза для клиента и препятствие к применению [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.advokat.by/content/yuridicheskaya_pomosch/public/advokatskiy-zapros-polza-dlya-klienta-i-prepyatstviya-k-primeneniyu. – Дата доступа: 01.05.2024.

17. Рагулин, А.В. Право адвоката-защитника на привлечение специалиста: проблемы реализации и пути их решения / А. В. Рагулин // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. – 2012. – № 2(76). – С. 57–66.

18. Анюховская, Н.В. Право адвоката-защитника на запрос мнения специалиста в уголовном процессе Республики Беларусь / Н.В. Анюховская // Норма. Закон. Законодательство. Право: Материалы XXIV Международной научно-практической конференции молодых учёных, Пермь, 01–02 апреля 2022 года / Науч. редактор О.А. Кузнецова. – Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет, 2022. – С. 399–403.

19. Семенцов, В.А. Участие адвоката-защитника в формировании доказательств на стадии предварительного расследования / В.А. Семенцов, Г.Г. Скребец. – Москва: Юрлитинформ, 2009. – 174 с.

20. Татьяна, Д. В. Принцип обеспечения обвиняемому и подозреваемому права на защиту / Д. В. Татьяна // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. – 2020. – Т. 30. – № 5. – С. 763–768.

21. Анюховская, Н.В. К вопросу о вступлении защитника в уголовный процесс / Н.В. Анюховская // Сборник статей по итогам VII Международного научно-практического семинара (25 февраля 2022 г.) «Деятельность правоохранительных органов на современном этапе: наука, образование, практика / Академия управления при Президенте Респ. Беларусь; Т.А. Савчук (отв. ред) [и др.]. – Минск.: Академия управления при Президенте Респ. Беларусь, 2022. – С. 180–182.

22. Локтевич, О.И. О допуске защитника к участию в уголовном деле / О.И. Локтевич // Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика: сборник материалов II Международной заочной научной конференции, Могилев, 19 мая 2017 года / Ответственный редактор В.Е. Бурый. – Могилев: Учреждение образования

«Могилевский институт Министерства внутренних дел Республики Беларусь», 2017. – С. 317–321.

23. Баранов, А. Момент фактического задержания подозреваемого / А. Баранов, С. Супрун // Вестник Оренбургского государственного университета. – 2006. – № 3(53). – С. 31–34.

24. Анюховская, Н.В. Особенности участия защитника при задержании / Н.В. Анюховская // Инновационные потенциал молодежи в современном мире: материалы международной научно-практической конференции студентов и учащихся, Гомель, 20–21 апреля 2022 г. / редкол.: Е.П. Багрянцева [и др.]. – Гомель: Учреждение образования «Белорусской торгово-экономический университет потребительской кооперации», 2022. – С. 20.

25. Закомолдин, А.В. О праве защитника участвовать в следственных действиях, производимых с участием подзащитного / А.В. Закомолдин // Социальная политика и социология. – 2010. – № 10(64). – С. 211–214.

26. Об обеспечении права на защиту в уголовном процессе [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 24 сентября 2009 г. № 7: в ред. от 31.03.2022 № 2 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр законодательства и правовой инфор. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.

27. Шейфер, С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма / Шейфер С.А. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 208 с.

28. Ястреб, Д.С. Особенности участия защитника в допросе подзащитного / Д.С. Ястреб, Н.В. Анюховская // Государственное регулирование общественных отношений в регионе: социально-экономические, правовые и историко-культурные аспекты: сборник научных статей, Чебоксары, 24 марта 2022 года. – Чебоксары: Чувашский государственный педагогический университет им. И.Я. Яковлева, 2022. – С. 459–463.

29. Пермяков, С.В. Тактика участия адвоката в проведении допроса подзащитного / С.В. Пермяков // Российский юридический журнал. – 2015. – № 3(102). – С. 179–183.

30. Печерский, В.В. Теоретические основы организации и деятельности адвокатуры / В.В. Печерский. – Минск: Тесей, 2007. – 272 с.

31. Закомолдин, А.В. Проблемы реализации права обвиняемого и его защитника на ознакомление с материалами уголовного дела / А.В. Закомолдин // Юридический вестник Самарского университета, 2017. – № 1. – С. 66–70.

32. Лебедь, Ю. О возможности реализации подозреваемым и обвиняемым права на защиту / Ю. Лебедь // Судовы ВЕСНІК. – 2009. – № 4. – С. 26–27.

33. Шавров, А.Л. Некоторые вопросы осуществления защиты по уголовным делам [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

<https://rka.by/blogs/nekotorye-voprosy-osushchestvleniya-0>. – Дата обращения: 01.03.2024.

33. Хайдаров, А.А. Проблемные вопросы заявления сторонами ходатайств и их рассмотрения в ходе судебного следствия // ВЭПС. – 2012. – № 3. – С. 243–246.

34. Данько, И.В. Обеспечение явки в суд потерпевших и свидетелей обвинения: новеллы законодательства Республики Беларусь / И.В. Данько // Государство и право в XXI веке. – 2017. – № 2. – С. 30–36.

35. Тихонов, С.В. К вопросу о роли адвоката на стадии судебного разбирательства / С.В. Тихонов // Инновационные научные исследования в современном мире: теория, методология, практика: Сборник научных статей по материалам III Международной научно-практической конференции, Уфа, 16 июня 2020 года. – Уфа: Общество с ограниченной ответственностью Научно-издательский центр «Вестник науки», 2020. – С. 186–193.

36. Баев, М.О., Баева, О.Л. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. Прокурорская тактика Адвокатская тактика: науч.-практ. пособие. – М: «Экзамен», 2005. – 320 с.

37. Емельянов, Д.В. К вопросу о показаниях обвиняемого, полученных в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства уголовного дела / Д.В. Емельянов // Вестник Томского государственного университета. Право. – 2017. – № 25. – С. 89–95.

38. Карасени, А.В. Перекрестный допрос как гарантия состязательности уголовного судопроизводства / А.В. Карасени // Наука и инновации XXI века: Сборник статей по материалам V Всероссийской конференции молодых ученых. В 3-х томах, Сургут, 30 ноября 2018 года. – Сургут: Сургутский государственный университет, 2018. – С. 99–101.

39. Веллман, Ф.Л. Искусство перекрестного допроса / пер. с англ. К. Адамович. М.: Американская ассоциация юристов, 2011. Сер. Адвокатская практика. – 294 с.

40. Александров, А.С. Перекрестный допрос как признак справедливого уголовного судопроизводства // Юридичний часопис Національної Академії Внутрішніх Справ. № 1, 2013. – с.192–197.

41. Сангаджиев, Б.В. Некоторые вопросы тактики и методики выступления адвоката в суде и тактики защиты по уголовным делам / Б.В. Сангаджиев // Образование и право. – 2016. – № 2. – С. 149–158.

42. Право: теория и практика-2023 [Электронный ресурс]: сборник научных статей: текстовое электронное издание / [редкол.: Е.Я. Аршанский (гл. ред.) [и др.]]; М-во образования Республики Беларусь, учреждение образования «Витебский государственный университет имени П.М. Машерова», юридический фак. – Электрон. текст. дан. (1 файл, 2,43 МБ). – Витебск: ВГУ имени П.М. Машерова, 2023. – 281 с. – Режим доступа: <https://rep.vsu.by/handle/123456789/39888>).