

привлекать специалиста или нет (в разных регионах судебная практика прямо противоположна);

в-пятых, с целью достижения благоприятного результата для своего подзащитного защитник оказывает давление (воздействие) на участников уголовного судопроизводства. Субъектами, подвергающимися воздействию, могут быть потерпевшие, свидетели, эксперты, дознаватель, следователь и даже судья.

Формы воздействия также не имеют границ, это могут быть: уговоры, предложения о вознаграждении (подкуп, взятка), угрозы причинения вреда здоровью или уничтожения имущества, шантаж и многое другое. Воздействие оказывается как непосредственно защитником, так и через посред-

ников, которые сочувствуют обвиняемому (друзья) либо по найму.

Таким образом, складывается ситуация, при которой действия следователя, направленные на установление события преступления и лица, его совершившего, наталкиваются на профессиональное противодействие со стороны защитника. По сути, защитник препятствует достижению назначения уголовного судопроизводства, закреплённого в п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ «защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений».

Так какой же ответ мы дадим на поставленный вопрос – должен ли защитник содействовать достижению назначения уголовного судопроизводства или его обязанность препятствовать расследованию преступления?

Майорова Л.В.,

кандидат юридических наук, доцент

Юридический институт Сибирского федерального университета (г. Красноярск)

ОГРАНИЧЕНИЕ ПРАВА НА УВАЖЕНИЕ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Данная публикация посвящена теме анализа соблюдения права на уважение частной жизни при производстве следственных действий. Данный вопрос следует рассмотреть в уголовно-процессуальном аспекте, поскольку возникает необходимость разграничения таких следственных действий, как осмотр места происшествия, обыск и таких оперативно-розыскных мероприятий, как обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Обыск может быть произведен только на стадии предварительного расследования в отличие от других уголовно-процессуальных действий, направленных на собирание доказательств, таких как допрос, осмотр, освидетельствование и др. Возможность производства обыска на судебных стадиях законом не предусмотрена. Нельзя проводить обыск и на стадии возбуждения уголовного дела. Хотя иногда в нарушение закона это фактически все же происходит, но оформляется иначе.

Некоторые аспекты в производстве таких следственных действий, как «осмотр

места происшествия» и «обыск», а также оперативно-розыскных мероприятий «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» вызывают вопросы. Сложность в разграничении на практике порождает неопределенность при производстве следственного действия или оперативно-розыскного мероприятия.

Несоответствие формально проводимого следственного действия фактическим обстоятельствам сопровождается нарушениями процессуальных гарантий, предоставленных законом тем лицам, чьи права и свободы будут ограничены в результате производства в отношении них следственных действий. В этих случаях возникает риск наступления последствий в виде признания таких действий незаконными, а собранных доказательств недопустимыми.

В результате анализа российской и зарубежной судебной практики можно сформулировать критерии разграничения таких следственных действий, как осмотр места происшествия, обыск и таких оперативно-розыскных мероприятий, как обследование

помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Если в некоторых случаях можно встретить мнение о неоправданно высоком значении формальной стороны досудебного соби- рания доказательств, то применительно к рассматриваемому сравнению имеет значение детальная регламентация таких след- ственных действий, как осмотр места проис- шествия, обыск и таких оперативно-розыск- ных мероприятий, как обследование поме- щений, зданий, сооружений, участков мест- ности и транспортных средств.

Анализируемые следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия можно разграничить по следующим аспек- там их проведения:

1) определяемая цель и фактические по- исковые действия;

2) правовые и фактические основания;

3) регулирование полномочий долж- ностных лиц при производстве осмотра ме- ста происшествия, обыска и таких опера- тивно-розыскных мероприятий, как обсле- дование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств;

4) документирование процесса и резуль- татов указанных следственных действий или оперативно-розыскных мероприятий.

Правовая регламентация следственного действия иногда порождает неясность. Например, прежнее законодательство отно- сило к следственным действиям как познава- тельные действия (допросы, обыски, осмотры – ст. 70 УПК РСФСР 1960 г.), так и распорядительные действия (заключение под стражу – п. 4 ст. 29 Закона о Прокурату- ре СССР).

Неопределенность в определении этого понятия сохраняется и в действующем УПК РФ, поскольку в нем отсутствует норматив- ное определение этого института (п. 32 ст. 5 УПК РФ говорит о следственных действиях как части процессуальных действий, не рас- крывая сущности первых). Вместе с тем п. 19 ст. 5 УПК РФ характеризует цель неотлож- ных следственных действий как обнаруже- ние и фиксацию следов преступления, а также доказательств, то есть подчеркивает их познавательную направленность. Эти об- стоятельства послужили причиной различ- ной трактовки сущности следственных дей- ствий в научных исследованиях.

Однако большинство ученых придержи- ваются узкой трактовки понятия, считая, что следственные действия – это лишь те про- цессуальные действия, которые имеют по- знавательную направленность – получение доказательств. Но и при узкой трактовке следственного действия наблюдается упро- щенный подход к определению его цели.

Если цель обыска может быть опреде- лена законодательно, то обследование поме- щений, зданий, сооружений, участков мест- ности и транспортных средств наименее по- дробно нормативно урегулировано дейст- вующим законодательством. По существу, це- лью любого обследования является получе- ние любой оперативной информации. Об- следование носит скорее подготовительный, разведывательный характер и не должно су- щественно ограничивать права и свободы за- трагиваемых лиц.

При этом минимальная нормативная правовая регламентация ни в коем случае не свидетельствует о неограниченности полно- мочий должностного лица, проводящего об- следование.

Таким образом, обыск имеет наиболее четко обозначенную в законе цель и при этом для ее достижения следователь обла- дает широчайшими полномочиями. Это яв- ляется причиной предпочтения обыска дру- гим следственным действиям и оперативно- розыскным мероприятиям. Как свидетель- ствуют материалы судебной практики, когда получить достаточные основания для произ- водства обыска затруднительно, под его ви- дом проводят осмотр места происшествия или обследование.

Суды рассматривают случаи подмены обыска осмотром места происшествия или обследованием как нарушение права на неприкосновенность жилища или, напри- мер, профессиональной тайны (в случаях с офисами адвокатов).

Исходя из этого можно сделать вывод, что наличие активных поисковых действий, в том числе открывание ящиков, шкафов, вскрытие помещений должностным лицом, если они не совершены добровольно, может быть характерно только для обыска. В слу- чаях, когда эти действия имели место в рам- ках осмотра места происшествия или обсле- дования, это может свидетельствовать о не- правомерной подмене ими обыска.

Следовательно, требования по соблюдению и обеспечению процессуальных гарантий в каждом случае ограничения права на неприкосновенность и уважение частной жизни, включая право на жилище, должны быть предъявлены одинаково высокие.

Основания производства таких следственных действий, как осмотр места происшествия, обыск и основания таких оперативно-розыскных мероприятий, как обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств одновременно разграничивают следственные действия от оперативно-розыскных мероприятий и в то же время создают почву для возможной подмены одного другим.

Правовые и фактические основания необходимо рассмотреть в двух аспектах: общее основание и решение суда для производства следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, в данном случае – право на неприкосновенность частной жизни.

Правовым основанием производства обыска будет постановление следователя, вынесенное в рамках возбужденного уголовного дела. Для осмотра места происшествия постановление не требуется, кроме того, осмотр возможен и до возбуждения уголовного дела.

Оперативно-розыскная деятельность в отличие от уголовно-процессуальной деятельности следователя проводится в условиях более существенного дефицита информации и потому в условиях значительной неопределенности, неполноты, недостоверности сведений о преступлении и преступнике. Без фактических оснований оперативно-розыскные мероприятия проводиться не могут, поскольку иное означало бы разрешение проводить оперативно-розыскную деятельность произвольно.

Обследование проводится на основании изданного в надлежащем порядке решения должностного лица как в рамках расследования уголовного дела или проверки сообщения о преступлении, так и вне рамок такой проверки. Таким образом, именно обследование может проводиться фактически независимо от наличия возбужденного уголовного дела. Что касается судебного решения, оно требуется в любом случае при ограничении права на уважение частной жизни

указанными следственными действиями и оперативно-розыскными мероприятиями.

Одним из критериев разграничения является детальное отражение фактических оснований производства. Если в отношении лица не осуществляется уголовное преследование или не проводится проверка сообщения о преступлении, то обоснование производства на предположениях, безусловно, не является достаточным.

Не совсем урегулированным является вопрос о необходимости отражения допустимых при производстве осмотра места происшествия обыска или оперативно-розыскных мероприятий (обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств) полномочий должностных лиц. Например, внимания требуют такие полномочия, как запрет присутствующим лицам на совершение определенных действий во время проведения следственных действий или оперативно-розыскных мероприятий (обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств). Регулирование необходимо для возможности изъятия обнаруженных предметов, документов и др., а также часто возникающая проблема допуска адвоката лица, в отношении которого проводится следственное действие или оперативно-розыскное мероприятие (обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств).

Определенная непоследовательность в нормах законодательства обусловила возникновение коллизии, выраженной в отсутствии системного единства между положениями УПК РФ и Законом об оперативно-розыскной деятельности.

С одной стороны, законодательство предусматривает право оперативных работников на фиксацию и передачу в распоряжение дознавателя, следователя или суда материалов, фиксирующих ход и результаты оперативно-розыскных мероприятий. С другой стороны, возникают проблемы с легализацией этих материалов в рамках ст. 89 УПК РФ по причине несоответствия требованиям уголовно-процессуальной формы ввиду изначальной дифференциации правовых режимов оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности.

Национальное законодательство должно предусматривать эффективные способы

защиты от неправомерной подмены «осмотра места происшествия» или «обыска» такими оперативно-розыскными мероприятиями, как «обследование помещений, зда-

ний, сооружений, участков местности и транспортных средств», поскольку это нарушает законные права граждан, в частности, право на уважение частной жизни.

Попова И.П.,

кандидат юридических наук, доцент
Восточно-Сибирский институт МВД России (г. Иркутск)

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ

Уголовная политика как общая система включает в себя такие относительно самостоятельные ее виды, как уголовно-правовая политика, уголовно-процессуальная политика, криминологическая политика, уголовно-исполнительная политика. Каждое преступление бросает вызов государству, поскольку нарушает обычный порядок, призванный обеспечивать мир, покой и безопасность граждан, общества и самого государства. Разрешение уголовно-правового спора с наименьшими материальными и временными затратами с обеспечением эффективных механизмов восстановления нарушенных правоотношений и/или их компенсации выступает целевым ориентиром как для законодателей, так и для правоприменителей, для защиты прав, свобод и законных интересов как государства и общества в целом, так и отдельных граждан.

Между тем очевидно, что изменение социально-экономической и политической ситуации, как в России, так и за ее пределами выявляют потребность ревизии отдельных декларативных положений уголовно-процессуального закона, а, может быть, и разработку нового кодифицированного акта. Не секрет, что хаотичное имплементирование отдельных новелл в уголовно-процессуальный закон с учетом положений международного права в противовес национальному менталитету вызвало противоречивую следственно-судебную практику.

В свете современной ситуации, пересмотра подхода к значению международного права и его влияния на отечественное законодательство и практику назрела потребность в новой концепции уголовного судопроизводства, соответствующей ожиданиям общества и государства, в первую очередь,

направленную не на неотвратимость наказания, а на обязательность реакции государства на преступление и компенсаторные механизмы, с одной стороны, защиты прав и законных интересов лиц, вовлеченных в уголовный процесс, с другой, – возмещение ущерба, восстановление правоотношений, нарушенных уголовно-правовым конфликтом. Следовательно, выработка новых концептуальных подходов и разработка на их основе системных решений, назревших в уголовном судопроизводстве вопросов, актуализирует вектор на формирование стройной уголовно-процессуальной политики и ее реализации.

Какие же основные проблемы отечественной уголовно-процессуальной политики прослеживаются в настоящее время?

Во-первых, характерной чертой уголовной политики в целом и уголовно-процессуальной в частности выступает нестабильность законодательства. Большое количество изменений в уголовно-процессуальный закон не только дают почву для научных дискуссий, но и порой «ставят в тупик» правоприменителя. Пробелы в правовом регулировании, постоянная потребность поиска соответствующей нормы, ее толкование, большое количество оценочных категорий все большее значение придают усмотрению правоприменителя, что сопряжено с необходимостью мотивировать принятые решения. Вместе с тем нельзя не признать, что сама возможность действовать по усмотрению многими исследователями, да и гражданами, воспринимается как коррупциогенный фактор. К тому же остается «слабым звеном» и коррелирующая усмотрению правоприменителя обязанность мотивировать соответствующее решение. Все это порождает судебную