**Оглавление**

Введение

Глава I. Понятие доказательств и доказывания

§1. Доказательства в уголовном процессе

§2. Судебное доказывание как деятельность адвоката в уголовном судопроизводстве

Глава II. Адвокат как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса и в суде

§1. Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса

§2. Судебное следствие и деятельность защитника по доказыванию

Заключение

Список использованной литературы

**Введение**

Конституция РФ[[1]](#footnote-1) гарантирует право каждого на получение квалифицированной юридической помощи, которая на всех стадиях уголовного процесса может быть действительно обеспечена только в том случае, когда защитником является профессиональный юрист-адвокат. Адвокат приобретает процессуальный статус защитника с момента наступления его специальной правосубъектности, т.е. после явки к следователю и предъявления ордера на участие в уголовном деле. Этому факту предшествует принятие защитником на себя защиты лица, в отношении которого ведется производство по уголовному делу. Выполнение функции защиты конкретного лица становится обязанностью адвоката, от которой он не может самостоятельно отказаться.

Важнейшей составной частью уголовно-процессуальной деятельности является доказывание. Для осуществления успешной борьбы с преступностью, а также защиты прав и законных интересов граждан необходимо, чтобы по каждому уголовному делу были установлены в точном соответствии с действительностью обстоятельства происшедшего. Лишь при этом условии представляется возможным правильно разрешить в ходе уголовного судопроизводства вопросы о наличии в исследуемом событии состава преступления, о виновности конкретного лица в совершении преступления и применить к нему справедливое наказание.

Достоверное установление имевшего место в прошлом общественно опасного деяния во всех его юридически значимых чертах осуществляется путем доказывания, которое по сути представляет собой процесс познания. Гносеологический характер процессуального доказывания обусловлен тем, что по уголовному делу выявляются и исследуются ранее неизвестные обстоятельства события преступления по оставленным им следам. В основе доказывания как частного проявления общей теории познания находятся следующие основные положения материалистической диалектики.

В рамках уголовно-процессуального доказывания усилия каждого субъекта доказывания - а в нашем случае это защитник - должны быть направлены на реализацию особой познавательной деятельности, имеющей целью установление обстоятельств, составляющих предмет доказывания.

Под участием защитника в процессе доказывания следует понимать совокупность средств, предоставленных защитнику уголовно-процессуальным законом в виде полномочий по получению и представлению доказательственной информации, направленной на установление смягчающих и оправдывающих обстоятельств, а также совокупность правил и приемов, применяемых в целях эффективного влияния с помощью этой информации на принятие решения следователем и судом.[[2]](#footnote-2)

В настоящей работе будет проанализирован статус защитника в стадиях досудебного и судебного разбирательства как субъекта доказывания, а также рассмотрены такие вопросы, как доказательства в уголовном процессе и судебное доказывание как деятельность адвоката в уголовном судопроизводстве. Это и является целью настоящего исследования.

Нормативной основой данной работы стали Уголовно-процессуальный кодекс РФ и иные нормативно-правовые акты, регламентирующие статус адвоката в уголовном процессе как субъекта доказывания.

Научно-теоретическую основу работы составляют труды отечественных ученых в области уголовного процесса: Л.А. Воскобитова, И.Н. Лукьянова, Л.П. Михайлова, В.А.Власихин, Е.А.Доля, И.А.Икалов, В.А.Камышин, В.В.Конин, Н.М.Кипнис, Ю.В. Кореневский, Г.П. Падва, В. Лазарева, Ю.К. Орлов, А.В. Рагулин, П.А. Лупинская, В.И. Радченко и других.

**Глава I. Понятие доказательств и доказывания**

**§1. Доказательства в уголовном процессе**

Каждое из обстоятельств, входящих в предмет доказывания, а также иные обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, дознавателем, следователем, прокурором и судом может быть установлено (доказано) лишь при помощи доказательств. В соответствии с ч. 1 ст. 74 УПК[[3]](#footnote-3) доказательствами являются любые сведения, на основе которых в предусмотренном законом порядке суд, прокурор, следователь, дознаватель устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, иные обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК), а также другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела.

Анализ содержания указанной статьи позволяет выделить следующие признаки уголовно-процессуального доказательства, по содержанию представляющие собой:

а) сведения о явлениях, событиях, имевших место в прошлом или существующих в настоящем (информация об обстоятельствах уголовного дела, достоверность которой еще предстоит проверить), а также доказательственные сведения (проверенная информация, достоверность которой установлена и на основе которой можно делать выводы об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания);

б) любые сведения и данные, имеющие значение для дела, т.е. сведения, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность или невиновность лица в совершении преступления и иные обстоятельства, необходимые для правильного разрешения уголовного дела.

При определении доказательства принято исходить из единства доказательственной информации (его содержания) и процессуального источника (его процессуальной формы). Это вызвано тем, что вне процессуальной формы (предусмотренного УПК источника доказательств) никакая информация не будет иметь доказательственного значения. По справедливому утверждению М.С. Строговича, это всегда форма совершения предусмотренных процессуальных законом действий и принятия предусмотренных законом решений и вместе с тем форма процессуального закрепления этих действий и решений (протокол, постановление, определение, приговор).[[4]](#footnote-4)

По своей процессуальной форме доказательства должны отвечать следующим обязательным условиям:

1) они получены в результате деятельности уполномоченных на то должностных лиц и государственных органов;

2) получены из предусмотренного законом источника (ч. 2 ст. 74 УПК). Не могут служить доказательствами по делу анонимные заявления, слухи, домыслы, информация, полученная в результате применения негласных оперативно-розыскных мер, без проверки ее следственным путем;

3) получены в установленном законом процессуальном порядке. Даже если сведения получены из законного источника, но с отступлением от регламентированной процессуальной нормой процедуры, достоверность доказательственного материала ставится под сомнение.

Согласно ч. 1 ст. 75 УПК доказательства, полученные с нарушением закона, признаются не имеющими юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания обстоятельств, образующих предмет доказывания;

4) зафиксированы способом, предусмотренным уголовно-процессуальным законом. Если это чьи-то показания, то они должны исходить от лица, обладающего статусом соответствующего участника процесса. Если доказательственная информация устанавливается с помощью предметов, вещей и документов, то они должны быть надлежащим образом процессуально оформлены и приобщены к делу.[[5]](#footnote-5)

В зависимости от конкретных особенностей доказательств (источник происхождения, относимость к предмету доказывания и др.) их можно подразделить (классифицировать) на следующие группы: первоначальные и производные; обвинительные и оправдательные; прямые и косвенные; личные и вещественные. При этом необходимо учесть, что одно и то же доказательство в зависимости от оснований классификации может быть отнесено к различным группам.

Доказательства делятся на первоначальные и производные в зависимости от характера источника доказательства и наличия промежуточных носителей необходимой информации. Первоначальные - это доказательства, полученные из первоисточника информации (подлинники документов, показания очевидца преступления, заключение эксперта, орудие преступления). Производные - это доказательства, содержащиеся в источнике, который получил искомые сведения из другого источника (копии документов, показания лица об обстоятельствах, которые ему стали известны со слов очевидца; слепки и оттиски следов, обнаруженных на месте преступления).

Разграничение доказательств на обвинительные и оправдательные зависит от их отношения к обвинению. Обвинительные доказательства - это те, которые указывают на наличие события преступления, изобличают обвиняемого в совершении общественно опасного деяния и отягчают его наказание в случае признания виновным по приговору суда. Оправдательные свидетельствуют об отсутствии события преступления, о невиновности обвиняемого или смягчают его наказание (даже в случае признания виновным по приговору суда). [[6]](#footnote-6)

Классификация доказательств на прямые и косвенные основана на их отношении к предмету доказывания. Прямыми доказательствами являются такие сведения, которые содержат информацию об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания (например, показания очевидца, как обвиняемый ударил ножом потерпевшего, показания самого потерпевшего об обстоятельствах преступления).

Косвенные доказательства содержат сведения об обстоятельствах, которые предшествовали, сопутствовали или следовали за доказываемым событием и сами по себе не устанавливают и не опровергают обстоятельства, входящие в предмет доказывания. Однако по их совокупности посредством анализа можно сделать вывод об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Доказательства разграничиваются на личные и вещественные в зависимости от того, где - в сознании людей или на материальных объектах - отобразились следы события преступления или сведения, имеющие значение для уголовного дела. Личные доказательства представляют собой значимую информацию об увиденном или услышанном, а ее уголовно-процессуальными источниками являются свидетель, потерпевший, обвиняемый, подозреваемый, эксперт и специалист. К ним также относятся заключения эксперта и специалиста и сведения, содержащиеся в протоколах следственных действий и судебных заседаний и иных документах (ст. 83 и ст. 84 УПК).

Если же следы преступления отражены непосредственно на материальных объектах, а имеющая значение для дела информация постигается путем непосредственного восприятия индивидуальных признаков предмета, такие доказательства именуются вещественными (образцы для сравнительного исследования, слепки и оттиски со следов, орудие преступления, предмет преступного посягательства). Перечень предметов, подлежащих приобщению к уголовному делу в качестве вещественных доказательств, приведен в ч. 1 ст. 81 УПК.

По мнению В.А. Власихина, первоочередная цель доказывания в уголовном процессе – выяснение фактических обстоятельств дела, достоверное установление события преступления и совершивших его лиц.[[7]](#footnote-7)

**§2. Судебное доказывание как деятельность адвоката в уголовном судопроизводстве**

Доказывание - это регулируемая законом деятельность, состоящая в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу (ст. 85 УПК). Доказывание, в пределах своих полномочий, осуществляют дознаватель, следователь, прокурор, судья.

К участию в собирании и проверке доказательств привлекаются эксперты, специалисты, понятые и другие лица, которые в порядке, установленном законом, выполняют определенные процессуальные обязанности. Собирание и проверка доказательств производятся путем допросов, очных ставок, предъявления для опознания, выемок, обысков, осмотров, экспериментов, производства экспертиз и других следственных и судебных действий, предусмотренных законом.

Определенные права на участие в доказательственной деятельности предоставлены всем участникам процесса со стороны обвинения и со стороны защиты.[[8]](#footnote-8)

Очевидны различия доказательственной деятельности на досудебном производстве и в суде. Следователь собирает доказательства для установления того, было ли событие преступлением и кто виновен в совершении преступления и другие обстоятельства, предусмотренные ст. 73 УПК. При наличии достаточных доказательств дело для разбирательства и разрешения направляется в суд. В суде исследуются представленные сторонами доказательства для ответов на вопросы, доказано ли событие преступления, доказана ли виновность обвиняемого и др. Доказательственная деятельность, составляя "сердцевину" всего судопроизводства, должна происходить с соблюдением принципов уголовного судопроизводства. [[9]](#footnote-9)

В ходе доказательственной деятельности должна быть обеспечена охрана прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

В доказательственной деятельности запрещается совершать действия, опасные для жизни и здоровья граждан или унижающие их честь и достоинство, домогаться показаний, объяснений, заключений, выдачи документов или предметов путем насилия, угроз, обмана и иных незаконных мер. Эти и другие правила доказывания устанавливаются и применительно к отдельным следственным действиям.[[10]](#footnote-10)

Нам представляется, что нуждается в уточнении ст. 85 УПК РФ "Доказывание", регулирующая доказывание. Из содержания данной статьи трудно сделать вывод о том, на ком лежит обязанность доказывания, какова в нем роль невластных субъектов уголовного процесса.[[11]](#footnote-11) Данные недостатки могут быть устранены, если анализируемую статью изложить в следующей редакции: "Доказывание состоит в собирании, проверке и оценке дознавателем, следователем, прокурором и судом доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 настоящего Кодекса. Иные участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения и защиты участвуют в доказывании посредством заявления ходатайств, участия в производстве следственных действий и решений, связанных с доказыванием".[[12]](#footnote-12)

С учетом изложенного, полагаем, что "доказывание - это регламентированная Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации непосредственная и опосредованная познавательная и удостоверительная деятельность по собиранию, проверке и оценке дознавателем, следователем, прокурором и судом доказательств в целях установления истины об обстоятельствах, наличие которых необходимо для правильного разрешения дела".

**Глава II. Адвокат как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса и в суде**

**§1. Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса**

Уголовно-процессуальное законодательство не употребляет понятия "субъекты доказывания", рассматривая лишь перечень всех участников уголовного судопроизводства в одноименном разделе УПК РФ. Несомненно, понятие субъекта доказывания непосредственно связано с его процессуальным положением и осуществляемыми полномочиями. Тем не менее выяснение этого вопроса важно как с теоретических, так и с практических позиций, поскольку четкое определение субъектов доказывания в законе, их функций и полномочий может расставить точки над "i" в развернувшейся в литературе дискуссии по поводу отнесения адвоката-защитника к субъектам доказывания.

Правовые основы участия защитника в уголовном судопроизводстве определяются нормами международного права, конституционной гарантией каждого гражданина получать квалифицированную юридическую помощь, уголовно-процессуальным законодательством, Федеральным законом "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации"[[13]](#footnote-13), этическими нормами, регламентированными Кодексом об адвокатской этике.

Согласно ст. 49 УПК РФ защитник - это лицо, осуществляющее в установленном законом порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее юридическую помощь при производстве по уголовному делу.

Часть 2 ст. 53 УПК РФ предоставляет защитнику право собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи в порядке, установленном ч. 3 ст. 86 УПК РФ, посредством получения предметов, документов, иных сведений; опроса лиц с их согласия; истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций.

Представляется, что именно данная норма послужила возникновению развернувшейся в настоящее время в юридической печати дискуссии по поводу признания либо непризнания сведений, собранных адвокатом, надлежащими доказательствами.

Анализ изложенных в литературе взглядов показывает, что мнения как практиков, так и теоретиков по этому вопросу разделились.

Существует точка зрения, согласно которой сведения, собранные адвокатом, признаются доказательствами и отвечают предъявляемым к ним требованиям.[[14]](#footnote-14)

Иной точки зрения придерживаются авторы, утверждающие, что сведения, собранные защитником, доказательствами являться не могут в силу того, что не отвечают требованию допустимости.[[15]](#footnote-15)

Некоторые ученые вообще приходят к выводу, что новое уголовно-процессуальное законодательство революции в сложившемся доказательственном праве не произвело, и декларирование права адвоката собирать и представлять доказательства не внесло существенных изменений в прежнее правовое положение адвоката как субъекта доказывания.[[16]](#footnote-16)

Действительно, Уголовно-процессуальный кодекс РФ не разрушил инквизиционной модели уголовного судопроизводства и не закрепил полную состязательность, тем более на досудебных стадиях. Но, полагаем, разработчики данного Кодекса сделали значительный шаг вперед для ее развития, в частности, закрепив за адвокатом рассматриваемое право.

В УПК РСФСР 1960 г. (ст. 51) право защитника представлять доказательства было только декларировано, поскольку не предусматривалось каких-либо возможностей по их самостоятельному собиранию. В соответствии с Положением об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 г. (ст. 15) адвокат имел только право запрашивать из государственных и общественных организаций через юридические консультации справки, характеристики и иные документы.

Однако следует согласиться с тем, что в УПК РФ 2001 г. законодатель не создал необходимого механизма осуществления защитником своих полномочий по собиранию и представлению доказательств, в результате чего возникает множество юридических коллизий в процессе правоприменения.

В частности, определив для защитника способы собирания доказательств - получение предметов, документов и иных сведений; опрос лиц с их согласия; истребование документов от органов государственной власти и организаций, законодатель не регламентирует четкую процедуру этих действий и закрепления доказательств, а также порядок передачи их следователю и критерии оценки.

В противоречие с рассматриваемым правом адвоката вступает и определение доказательств, данное законодателем. Согласно ч. 1 ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу признаются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном Кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Как видим, адвокат не входит в круг субъектов, устанавливающих с помощью доказательств обстоятельства, подлежащие доказыванию.

Тем не менее представляется, что адвокат-защитник является субъектом доказывания, поскольку участвует в собирании, проверке и оценке доказательств в порядке, установленном законом.

В связи с тем что в ч. 3 ст. 86 УПК РФ законодателем прямо указано, что защитник вправе собирать доказательства, очевидно, что это может означать только одно - после представления им сведений, относящихся к предмету доказывания, следователь, лицо, производящее дознание, прокурор обязаны приобщить таковые к делу в качестве доказательств, придав им свойство допустимости. [[17]](#footnote-17)

Наш вывод подтверждается тем, что теория доказательств в уголовном процессе основывается на таких критериях допустимости доказательства, как:

1. Собирать доказательства может только надлежащий субъект доказывания.

Во-первых, п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ, ч. 3 ст. 86 УПК РФ прямо наделяют адвоката правом собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи.

Собирание и представление, как известно, являются элементами доказывания. Не вызывает сомнения и то, что адвокат осуществляет проверку и оценку доказательств, собранных и стороной обвинения, и стороной защиты. В рамках выполнения функции защиты адвокат проверяет и оценивает имеющиеся у него сведения с тем, чтобы не навредить положению своего доверителя.

К тому же закон позволяет адвокату приносить жалобы, заявлять ходатайства, в том числе и об исключении из числа доказательств, полученных, по его мнению, с нарушением закона, т.е. критически оценивать сведения, полученные стороной обвинения. Все это подтверждает, что адвокат участвует в процессе доказывания, реализуя все предусмотренные доказательственным правом элементы доказывания.[[18]](#footnote-18)

Полагаем, адвокат является субъектом доказывания, если:

- принял на себя защиту и допущен к участию в уголовном деле в качестве защитника либо назначен в качестве защитника в порядке ч. 2 ст. 50 УПК РФ;

- отсутствуют основания, исключающие участие защитника в производстве по уголовному делу (ст. ст. 62, 72 УПК РФ).

2. Доказательство должно быть облечено в соответствующую процессуальную форму, т.е. содержаться в надлежащем источнике.

Источником доказательств, собираемых защитником, являются предусмотренные п. 6 ч. 2 ст. 74 УПК РФ "иные документы".

В соответствии с ч. 1 ст. 84 УПК РФ "иные документы" допускаются в качестве доказательств, если изложенные в них сведения имеют значение для установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания, предусмотренных ст. 73 УПК РФ. Другими словами, документы являются доказательствами, когда их содержание имеет значение для дела. К ним относятся объяснения лиц, справки, характеристики и другие документы, полученные защитником от органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций.

Чтобы иметь доказательственное значение, документ должен отвечать определенным требованиям:

- сведения, изложенные в документе, должны иметь значение для дела;

- содержание официального документа, исходящего от лица (организации), должно соответствовать их компетенции и содержать необходимые реквизиты;

- документ, исходящий от гражданина, должен содержать сведения о нем и об источнике его осведомленности;

- должна быть соблюдена процедура процессуального приобщения данного документа к материалам дела (запрос, сопроводительное письмо, соблюден порядок истребования, изъятия документа).[[19]](#footnote-19)

Если документы отвечают указанным требованиям, они являются доказательствами.

В силу специфики деятельности адвоката-защитника, его основной функции документы, представляемые им, однозначно имеют значение для дела, поскольку собираются и представляются в связи с доказыванием невиновности либо для смягчения вины подзащитного, а также обстоятельств, влекущих освобождение от уголовной ответственности или наказания, и др.

Практикой уже давно выработана процедура приобщения к материалам дела документов в качестве доказательств. Положение об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 г. (ст. 15) предоставляло право адвокату запрашивать из государственных и общественных организаций через юридические консультации справки, характеристики и иные документы. Эти документы с соответствующим ходатайством направлялись адвокатом следователю. Так же это происходит и в настоящее время.

Если необходимые требования соблюдены, у следователя нет никаких оснований для отклонения такого ходатайства. Если же возникают сомнения в подлинности представляемых адвокатом документов, у следователя имеется возможность произвести необходимые следственные действия в рамках проверки доброкачественности их как доказательств (произвести допрос лица, выдавшего документ, назначить соответствующую экспертизу и проч.).[[20]](#footnote-20)

3. Доказательство должно быть получено в результате процессуального действия, предусмотренного законом в качестве способа получения доказательств.

Доказательства не могут быть получены в результате действий, не указанных в законе.

Согласно ч. 1 ст. 86 УПК РФ собирание доказательств осуществляется в ходе производства следственных и иных процессуальных действий. Разумеется, адвокат не может собирать доказательства путем самостоятельного производства следственных действий.

Однако он вправе в соответствии с законом производить иные процессуальные действия - получать объяснения от лиц с их согласия; истребовать справки, характеристики, иные документы от органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций. Именно с их помощью защитник как субъект уголовного процесса и, подчеркнем, уголовно-процессуального доказывания и осуществляет свою доказательственную деятельность.

Это подтверждается и п. 32 ст. 5 УПК РФ, определяющим "процессуальное действие" как следственное, судебное или иное действие, предусмотренное уголовно-процессуальным законодательством. В ч. 3 ст. 86 УПК РФ прямо указываются вышеназванные процессуальные действия в качестве способов собирания доказательств.

Таким образом, доказательства, собираемые и представляемые защитником, отвечают требованию допустимости.

Следует согласиться с Т.С. Волчецкой, справедливо полагающей, что "расширение сферы деятельности защитника подозреваемого и обвиняемого по собиранию доказательств, законодательное расширение их прав при участии в следственных и иных процессуальных действиях ставит немало вопросов, касающихся эффективности применения ряда тактических приемов, наработанных криминалистикой".[[21]](#footnote-21)

Представляется, что закон все же дал новый толчок к определению статуса адвоката-защитника как субъекта уголовно-процессуального доказывания.

Однако, на наш взгляд, наделение защитника правом собирать доказательства не подкрепляется соответствующими гарантиями, позволяющими ему реализовать это право. Поэтому в настоящее время на основании комплексного изучения указанной проблемы необходимо разработать научно обоснованные предложения по совершенствованию законодательства, регламентирующего деятельность защитника в процессе доказывания при расследовании уголовных дел, а также рекомендации защитникам-адвокатам по собиранию, фиксации и представлению доказательств на досудебных стадиях уголовного процесса.[[22]](#footnote-22)

**§2. Судебное следствие и деятельность защитника по доказыванию**

Участвуя в уголовном судопроизводстве, оказывая юридическую помощь доверителю, адвокат всегда должен иметь четкую позицию, в соответствии с которой он будет строить свою дальнейшую работу по защите подсудимого.

Перейдем непосредственно к рассмотрению особенностей доказывания адвокатом невиновности обвиняемого на стадии судебного следствия.

Все доказательства, представленные адвокатом-защитником, исследуются в судебном заседании.

В соответствии со ст. 235 УПК РФ стороны вправе заявить ходатайство об исключении из перечня доказательств, предъявляемых в судебном разбирательстве, любого доказательства. В случае заявления ходатайства его копия передается другой стороне в день представления ходатайства в суд. Ходатайство об исключении доказательства должно содержать указания на:

1) доказательство, об исключении которого ходатайствует сторона;

2) основания для исключения доказательства, предусмотренные УПК РФ, и обстоятельства, обосновывающие ходатайство.[[23]](#footnote-23)

Судья вправе допросить свидетеля и приобщить к уголовному делу документ, указанный в ходатайстве. В случае, если одна из сторон возражает против исключения доказательства, судья вправе огласить протоколы следственных действий и иные документы, имеющиеся в уголовном деле и (или) представленные сторонами.

При рассмотрении ходатайства об исключении доказательства, заявленного стороной защиты на том основании, что доказательство было получено с нарушением требований УПК РФ, бремя опровержения доводов, представленных стороной защиты, лежит на прокуроре. В остальных случаях бремя доказывания лежит на стороне, заявившей ходатайство.

Последствием принятия решения об исключении доказательства является то, что данное доказательство теряет юридическую силу и не может быть положено в основу приговора или иного судебного решения, а также исследоваться и использоваться в ходе судебного разбирательства.

Если уголовное дело рассматривается судом с участием присяжных заседателей, то стороны либо иные участники судебного заседания не вправе сообщать присяжным заседателям о существовании доказательства, исключенного по решению суда.

Адвокату также следует помнить, что при рассмотрении уголовного дела по существу суд по ходатайству стороны вправе повторно рассмотреть вопрос о признании исключенного доказательства допустимым.

Доказательства также подлежат оценке с точки зрения их достоверности, т.е. правильного отражения фактических данных, фактов реальных действий, имеющих значение для дела.

Исходя из п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре»[[24]](#footnote-24), судам надлежит исходить из того, что обвинительный приговор должен быть постановлен на достоверных доказательствах, когда по делу исследованы все возникшие версии, а имеющиеся противоречия выяснены и оценены.

Способами проверки достоверности доказательств в соответствии со ст. 87 УПК РФ являются сопоставление их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установление их источников, получение иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство. Хотя проверка доказательств относится к компетенции дознавателя, следователя, прокурора и суда, очевидно, что адвокат в силу своих профессиональных обязанностей и с помощью своих процессуальных полномочий имеет реальную возможность воздействовать на процесс проверки достоверности доказательств.

Одна из главных задач адвоката состоит в том, чтобы обратить внимание суда на важные положительные стороны личности обвиняемого, а также обстоятельства, свидетельствующие в его пользу. Наряду с показаниями людей, хорошо знающих обвиняемого по совместной учебе, работе, по месту жительства, следует позаботиться также о письменных документах, которые могли бы повлиять на судьбу подзащитного, охарактеризовать его с положительной стороны. Эти документы долясны быть предоставлены клиентом, его родственниками могут быть истребованы адвокатом в соответствии с ч. 1 ст. 53, ч. 3 ст. 86 УПК РФ и п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Для наиболее полной характеристики личности подзащитного рекомендуется предоставить в суд следующие документы:

1) Характеристика с места жительства.

2) Характеристика от участкового инспектора милиции.

3) Характеристика с места учебы и места работы, а по возможности также из тех мест, где раньше работал, учился, занимался спортом, техникой, музыкой и т.д. подзащитный (как долго характеризуемый работал (учился) в данном учреждении/предприятии и в каком качестве; как относился к работе/учебе; как складывались отношения с коллегами по работе/учебе, а также руководством/учителями; какие личные качества проявил, какими положительными чертами характера обладает; какие яркие события по работе/учебе характеризуют подзащитного лучше всего).

4) Справки о состоянии здоровья подзащитного, выписки из его мед. карты/истории болезни; при необходимости — заключение врача о том, как на состоянии его здоровья отразится содержание под стражей или нахождение в местах лишения свободы.

5) Справки о состоянии здоровья или инвалидности членов семьи подзащитного, о проживании вместе с ним членов семьи из числа инвалидов или престарелых.

6) Справки о нахождении у подзащитного на иждивении несовершеннолетних детей, нетрудоспособных или безработных членов семьи.

7) Справки о том, что подзащитный должен сдавать экзамены, проходить операцию, а также что заключение под стражу (лишение его свободы) может воспрепятствовать наступлению других важных для него событии.

8) Расписка от потерпевшего о добровольном возмещении материального или морального вреда либо квитанция почтового перевода о добровольном возмещений причиненного преступлением вреда.

9) При наличии наркотической или алкогольной зависимости справки о прохождении им добровольного лечения от алкоголизма или наркомании.

Для получения и предоставления суду доказательств адвокату не запрещено привлекать к сотрудничеству частного детектива. На основании п. 7 ст. 3 Закона РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»[[25]](#footnote-25) частным детективам разрешается в целях сыска «сбор сведении по уголовным делам на договорной основе с участниками процесса».

Чтобы суд в заседании признал допустимыми сведения, собранные частным детективом, защитник должен соблюсти следующие условия: заключить договор с частным детективным бюро; получить копию лицензии этого бюро или частного детектива, подтверждающую законность их деятельности; получить письменный отчет частного детектива о произведенных им действиях по сбору нужных защите сведений; заявить ходатайство о приобщении к материалам дела указанных документов, а также сведений, материалов или предметов, полученных частным детективом; заявить ходатайство о допросе частного детектива в качестве свидетеля; заявить ходатайство о проверке добытых материалов процессуальным путем.[[26]](#footnote-26)

Деятельность адвоката-защитника по сбору и представлению доказательственной информации суду должна осуществляться на основании знания и владения криминалистической моделью преступной деятельности определенного вида преступлений применительно к конкретному случаю. Речь идет не только о наиболее эффективных в данном случае средствах и рекомендациях, но и о методах их использования, об особенностях организации расследования — планировании этого процесса с позиции адвоката-защитника.

Выбор тактики защиты напрямую зависит от профессиональной подготовки адвоката, имеющегося у него опыта. Участие адвоката-защитника в доказывании напрямую зависит от выработки им тактики защиты, которая должна отвечать принципу преемственности на стадиях досудебного и судебного производства. Решение данной задачи возможно с учетом многих факторов, которые непосредственно или опосредованно влияют на моделирование ситуации защиты. Такое моделирование "облегчит построение системы доказательств по делу, даст защитнику возможность правильно, с исчерпывающей полнотой и конкретно определить обстоятельства, подлежащие доказыванию, установить связь между имеющимися фактическими данными и обстоятельствами, подлежащими доказыванию по делу, сгруппировать доказательства и сделать вывод об установлении обстоятельств, имеющих значение для дела, представить и построить систему доказательств в целом".[[27]](#footnote-27) Ситуация защиты по уголовному делу зависит от целого ряда факторов, начиная от наличия в материалах уголовного дела доказательств и возможностей получения дополнительной доказательственной информации и заканчивая умением адвоката-защитника установить психологический контакт с другими участниками процесса.[[28]](#footnote-28)

В любом случае адвокат - защитник, участвуя в деятельности по доказыванию, обязан занимать активную позицию, позволяющую ему адекватно ситуации участвовать в сборе доказательств по уголовному делу.

**Заключение**

В заключении следует отметить следующее. Полномочия адвоката, установленные законом об адвокатуре, довольно обширны и носят универсальный характер, что особенно проявляется в активной роли адвокатов как субъектов доказывания в различных видах судопроизводства.

Качество защиты по уголовным делам способствует не только надлежащему обеспечению прав обвиняемых и подсудимых, но и снижению негативного влияния уголовного судопроизводства на указанных лиц. К сожалению, как показывает анализ судебной и следственной практики, адвокаты-защитники нередко демонстрируют явную незаинтересованность в сборе доказательств, в случае оказания юридической помощи бесплатно. Такая ситуация сложилась во многом под влиянием судебной практики. Очевидно, незаинтересованность в исходе дела определяется небольшим гонораром, адвокаты-защитники не видят необходимости в активном участии в следственных и судебных действиях, в осуществлении надлежащей доказательственной деятельности стороной защиты. Ситуация в определенной степени стала меняться под влиянием контроля со стороны таких органов и организаций, как прокуратура, общественная палата, средства массовой информации и т.п. Такие реалии вынуждают адвокатов-защитников проявлять большую активность при производстве отдельных следственных и судебных действий, отказываясь от позиции присутствия при их производстве. Однако и в этом случае все обстоит далеко не так благополучно, как хотелось бы. Приходится констатировать, что мыслительная и практическая деятельность адвоката-защитника по осуществлению уголовно-процессуального доказывания по уголовным делам нередко носит бессистемный характер. Все это зачастую определяет низкое качество защиты подозреваемого, обвиняемого или подсудимого в уголовном процессе. Кроме того, адвокаты, участвующие в уголовных делах, не всегда проявляют принципиальность и добиваются своевременного исправления допускаемых дознавателями, следователями, прокурорами и судами ошибок и нарушений. Адвокат-защитник должен быть готов к обнаружению этих ошибок и принятию мер по их устранению. При этом необходимо учитывать то, что диапазон типовых следственных ошибок достаточно велик, они могут иметь различное содержание и форму. Это требует от адвоката хорошего знания тактики проведения различных следственных действий, умения анализировать действия следователя или дознавателя, навыков выбора приемлемого варианта поведения с учетом ситуационного подхода. Неадекватный ситуации вариант защиты является одной из наиболее распространенных ошибок адвокатов.

**Список использованной литературы**

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года // Российская газета. N 237. 25.12.1993.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. N 52 (ч. I). Ст. 4921.
3. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. N 23. Ст. 2102.
4. О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: Закон РФ от 11.03.1992 N 2487-1 // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. N 17. Ст. 888.
5. О судебном приговоре: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. N 7.
6. Адвокат: навыки профессионального мастерства / Под ред. Л.А. Воскобитовой, И.Н. Лукьяновой, Л.П. Михайловой. – М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 138.
7. Власова Н.А. Уголовный процесс: Вопросы и ответы / Н.А.Власова. М., 2003. С. 75.
8. Волчецкая Т.С. Участие адвоката-защитника в следственных действиях и проблемы тактики защиты // Современные проблемы эффективности правового регулирования общественных отношений / Т.С.Волчецкая. Калининград, 2006. С. 193.
9. Громов Н.А. Понятие процесса доказывания / Н.А. Громов, Е.Ю. Жога, И.В. Новичков // Право и политика. 2005. N 2. С. 7 – 9.
10. Давлетов А. Право защитника собирать доказательства / А.Давлетов // Российская юстиция. 2003. N 7.
11. Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность / Под ред. В.А.Власихина. – М.: Юристъ, 2000. 272 с. С. 9.
12. Доля Е.А. О доказательствах, доказывании и использовании в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности по УПК РФ / Е.А.Доля // Государство и право. 2002. N 10. С. 112.
13. Игнатов Д.С. Криминалистические основы деятельности адвоката-защитника по сбору доказательств и представлению их суду: Автореф. дис. ... канд. юрид. Наук / Д.С.Игнатов. Ижевск, 2004. С. 9.
14. Икалов И.А. Роль защитника в процессе доказывания, при производстве расследования по уголовному делу / И.А.Икалов // Закон и право. 2004. N 11. С. 19 - 22.
15. Калиновский К.Б. О праве адвоката собирать доказательства в российском уголовном процессе // Криминалистический семинар. Вып. 3 / Отв. ред. В.В. Новик. СПб., 2000; и др.
16. Камышин В.А. Защитник как субъект собирания доказательств: желаемое и действительное / В.А.Камышин // Вестник ОГУ. 2005. N 3.
17. Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве / Н.М.Кипнис. – М.: Юристъ, 1995. 128 с. С. 30 – 31.
18. Конин В.В. Тактика профессиональной защиты подсудимого в суде первой инстанции: Автореф. дис. ... канд. юрид. Наук / В.В.Конин. Калининград, 2003. С. 11.
19. Кореневский Ю.В. Участие защитника в доказывании по новому уголовно-процессуальному законодательству: Практическое пособие / Ю.В. Кореневский, Г.П. Падва. М., 2004.
20. Краскова И.С. Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса // Российский следователь. 2008. N 1. С. 16.
21. Лазарева В. Состязательность и доказывание в уголовном процессе / В. Лазарева // Уголовное право. 2007. N 3. С. 6 – 8.
22. Марковичева Е.В. Участие адвоката-защитника в доказывании по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних / Е.В. Марковичева // Адвокатская практика. 2008. N 4. С. 22.
23. Мартынчик Е.Г. Правовые основы адвокатского расследования: состояние и перспективы (к разработке концепции и модели) / Е.Г.Мартынчик // Адвокатская практика. 2003. N 6. С. 21 – 29.
24. Маслов И. Адвокатское расследование/И.Маслов//Законность.2004. N10.
25. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. Научно-практическое пособие / Ю.К. Орлов. М., 2000. С. 34.
26. Панько Н.К. Реализация функции защиты на досудебных стадиях производства по уголовному делу / Н.К. Панько // Адвокатская практика. 2002. N 3. С. 26.
27. Паршуткин В.В. Опрос адвокатом лиц с их согласия // Возможности защиты в рамках нового УПК России: Материалы науч.-практ. конф. адвокатов / Под ред. Г.М. Резника и Е.Ю. Львовой. М., 2004. С. 62 - 71.
28. Попов B.C. Участие адвоката-защитника в процессе доказывания на стадии предварительного расследования и в суде первой инстанции: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук / В.С.Попов. — Челябинск, 2005. С. 12.
29. Попов А.П. Доказывание при производстве по уголовному делу / А.П. Попов // Мировой судья. 2006. N 2. С. 72 – 74.
30. Рагулин А.В. Адвокат в уголовном процессе: Учебно-практическое пособие / Под общ. ред. И.Л. Шерстневой. — Ростов-на-Дону: Феникс, 2007. 480 с. С. 66 – 67.
31. Строгович М.С. Уголовно-процессуальный закон и уголовно-процессуальная форма // Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности / М.С.Строгович. М., 1979. С. 17.
32. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. М: Юрист, 2005. С. 242 - 243.
33. Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.И. Радченко. – М.: Юридический Дом "Юстицинформ", 2006. С. 183 – 185.
1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года // Российская газета. N 237. 25.12.1993. [↑](#footnote-ref-1)
2. Попов B.C. Участие адвоката-защитника в процессе доказывания на стадии предварительного расследования и в суде первой инстанции: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук / В.С.Попов. — Челябинск, 2005. С. 12. [↑](#footnote-ref-2)
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. N 52 (ч. I). Ст. 4921. [↑](#footnote-ref-3)
4. Строгович М.С. Уголовно-процессуальный закон и уголовно-процессуальная форма // Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности / М.С.Строгович. М., 1979. С. 17. [↑](#footnote-ref-4)
5. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. Научно-практическое пособие / Ю.К. Орлов. М., 2000. С. 34. [↑](#footnote-ref-5)
6. Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.И. Радченко. – М.: Юридический Дом "Юстицинформ", 2006. С. 183 – 185. [↑](#footnote-ref-6)
7. Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность / Под ред. В.А.Власихина. – М.: Юристъ, 2000. 272 с. С. 9. [↑](#footnote-ref-7)
8. Адвокат: навыки профессионального мастерства / Под ред. Л.А. Воскобитовой, И.Н. Лукьяновой, Л.П. Михайловой. – М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 138. [↑](#footnote-ref-8)
9. Лазарева В. Состязательность и доказывание в уголовном процессе / В. Лазарева // Уголовное право. 2007. N 3. С. 6 – 8. [↑](#footnote-ref-9)
10. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. М: Юрист, 2005. С. 242 - 243. [↑](#footnote-ref-10)
11. Громов Н.А. Понятие процесса доказывания / Н.А. Громов, Е.Ю. Жога, И.В. Новичков // Право и политика. 2005. N 2. С. 7 – 9. [↑](#footnote-ref-11)
12. Доля Е.А. О доказательствах, доказывании и использовании в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности по УПК РФ / Е.А.Доля // Государство и право. 2002. N 10. С. 112. [↑](#footnote-ref-12)
13. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. N 23. Ст. 2102. [↑](#footnote-ref-13)
14. Мартынчик Е.Г. Правовые основы адвокатского расследования: состояние и перспективы (к разработке концепции и модели) / Е.Г.Мартынчик // Адвокатская практика. 2003. N 6. С. 21 – 29; Паршуткин В.В. Опрос адвокатом лиц с их согласия // Возможности защиты в рамках нового УПК России: Материалы науч.-практ. конф. адвокатов / Под ред. Г.М. Резника и Е.Ю. Львовой. М., 2004. С. 62 - 71. [↑](#footnote-ref-14)
15. Кореневский Ю.В. Участие защитника в доказывании по новому уголовно-процессуальному законодательству: Практическое пособие / Ю.В. Кореневский, Г.П. Падва. М., 2004; Маслов И. Адвокатское расследование / И.Маслов // Законность. 2004. N 10. С. 34 - 38; Калиновский К.Б. О праве адвоката собирать доказательства в российском уголовном процессе // Криминалистический семинар. Вып. 3 / Отв. ред. В.В. Новик. СПб., 2000; и др. [↑](#footnote-ref-15)
16. Давлетов А. Право защитника собирать доказательства / А.Давлетов // Российская юстиция. 2003. N 7; Камышин В.А. Защитник как субъект собирания доказательств: желаемое и действительное / В.А.Камышин // Вестник ОГУ. 2005. N 3. С. 61 - 64; Икалов И.А. Роль защитника в процессе доказывания, при производстве расследования по уголовному делу / И.А.Икалов // Закон и право. 2004. N 11. С. 19 - 22. [↑](#footnote-ref-16)
17. Рагулин А.В. Адвокат в уголовном процессе: Учебно-практическое пособие / Под общ. ред. И.Л. Шерстневой. — Ростов-на-Дону: Феникс, 2007. 480 с. С. 66 – 67. [↑](#footnote-ref-17)
18. Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве / Н.М.Кипнис. – М.: Юристъ, 1995. 128 с. С. 30 – 31. [↑](#footnote-ref-18)
19. Власова Н.А. Уголовный процесс: Вопросы и ответы / Н.А.Власова. М., 2003. С. 75. [↑](#footnote-ref-19)
20. Панько Н.К. Реализация функции защиты на досудебных стадиях производства по уголовному делу / Н.К. Панько // Адвокатская практика. 2002. N 3. С. 26. [↑](#footnote-ref-20)
21. Волчецкая Т.С. Участие адвоката-защитника в следственных действиях и проблемы тактики защиты // Современные проблемы эффективности правового регулирования общественных отношений / Т.С.Волчецкая. Калининград, 2006. С. 193. [↑](#footnote-ref-21)
22. Краскова И.С. Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса / И.С. Краскова // Российский следователь. 2008. N 1. С. 16. [↑](#footnote-ref-22)
23. Попов А.П. Доказывание при производстве по уголовному делу / А.П. Попов // Мировой судья. 2006. N 2. С. 72 – 74. [↑](#footnote-ref-23)
24. О судебном приговоре: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. N 7. [↑](#footnote-ref-24)
25. О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: Закон РФ от 11.03.1992 N 2487-1 // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. N 17. Ст. 888. [↑](#footnote-ref-25)
26. Конин В.В. Тактика профессиональной защиты подсудимого в суде первой инстанции: Автореф. дис. ... канд. юрид. Наук / В.В.Конин. Калининград, 2003. С. 11. [↑](#footnote-ref-26)
27. Игнатов Д.С. Криминалистические основы деятельности адвоката-защитника по сбору доказательств и представлению их суду: Автореф. дис. ... канд. юрид. Наук / Д.С.Игнатов. Ижевск, 2004. С. 9. [↑](#footnote-ref-27)
28. Марковичева Е.В. Участие адвоката-защитника в доказывании по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних / Е.В. Марковичева // Адвокатская практика. 2008. N 4. С. 22. [↑](#footnote-ref-28)