

## НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТА ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В статье рассмотрены актуальные вопросы участия адвоката-защитника в производстве по делам несовершеннолетних. Детский (подростковый, несовершеннолетний) возраст сам по себе обуславливает специфику производства таких дел, а также и то, что данное лицо отличается особыми психофизиологическими и социальными качествами личности, возрастной неприспособленностью к меняющимся условиям жизни. В статье уделяется внимание проблемным вопросам защиты прав несовершеннолетних.

Несовершеннолетний обвиняемый (подсудимый) в силу возраста, образования и других индивидуальных, психологических особенностей не всегда в состоянии воспользоваться предоставленными ему законом многочисленными процессуальными правами. Оказывать ему необходимую юридическую помощь, принимать меры для защиты его прав и законных интересов призван защитник. Произошедшие перемены в уголовном судопроизводстве затронули наряду с другими участниками процесса и деятельность адвоката, выступающего в качестве защитника по уголовному делу несовершеннолетнего подсудимого.

В настоящее время преступность несовершеннолетних является одной из главных и значимых проблем общества. После принятия УПК РФ 2001 г. производство по делам несовершеннолетних приобрело статус «особого производства». Согласно закону данное производство регулируется как общими положениями УПК, так и специальными нормами (гл. 50), которые содержат дополнительные гарантии прав несовершеннолетних. Определяя возрастной критерий обвиняемого по данной категории дел, следует отметить, что эти правила применяются по делам лиц, не достигших к моменту совершения преступления 18-летнего возраста.

Как особые участники уголовного процесса несовершеннолетние согласно международным актам и отечественному законодательству имеют право на особые, повышенные меры защиты и заботы, наилучшее обеспечение их прав и интересов.

Повышенное внимание к несовершеннолетним правонарушителям основывается на возрастных, социально-психологических и других их особенностях, в силу которых подростку затруднительно самостоятельно осуществлять свои процессуальные права. Особый порядок производства данной категории дел призван содействовать тому, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетнего были всегда соизмеримы с его личностью и обстоятельствами совершения преступления.

В этих целях Генеральная Ассамблея ООН приняла Минимальные стандартные правила, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)<sup>1</sup>, где отмечается, что «особые правила производства по делам несовершеннолетних действует наряду с основными процессуальными гарантиями, предусмотренными ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах». Предполагается, что судебное разбирательство должно отвечать интересам несовершеннолетнего и проводиться таким образом, чтобы несовершеннолетний мог участвовать в нем и свободно излагать свои показания. В плане укрепления правовой защиты детства Пекинские правила и Федеральный закон от 24 июля 1988 г. «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» [1] рекомендуют создание системы ювенальной юстиции, специальных составов судов по делам семьи и несовершеннолетних. Однако ювенальные суды до сих пор не созданы в России, нет такой специализации ни в органах предварительного расследования, ни в системе адвокатуры. Таким образом не реализуется право подростка на разбирательство его дела компетентными, прошедшими специальную подготовку лицами. Практически никаких шагов в этом направлении не сделано и в принятом в 2001 году УПК РФ, более того, отсутствует четкое разграничение подсудственности дел несовершеннолетних, как это имело место в прежнем УПК РСФСР<sup>2</sup>. Положительным в этом плане представляется опыт Республики Беларусь, где ст. 430 УПК устанавливает, что уголовные дела о преступлениях несовершеннолетних подлежат рассмотрению специальными судами по делам несовершеннолетних или судами, имеющими специальную подготовку. Данное требование вполне применимо и к защитнику подростка. Так, в Пекинских правилах в числе основных процессуальных гарантий несовершеннолетних названо их право иметь не просто защитника, а адвоката [2]. Вместе с тем УПК не делает исключение из общего

<sup>1</sup> Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»), приняты на 96 пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 29.11.95 г. // Советская юстиция – 1991. – №№12-14.

<sup>2</sup> Ст. 126 УПК РСФСР определяла, что дела этой категории по персональному признаку расследовали следователи органов внутренних дел.

правила для несовершеннолетних. Ст. 51 УПК устанавливает, что участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно, если подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним. В качестве защитников, согласно ч. 2 ст. 49 УПК, допускаются адвокаты, однако при производстве у мирового судьи близкие родственники обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый, допускаются к участию в деле и вместо адвоката. То есть данное правило распространяется в полной мере и на производство по делам несовершеннолетних, а это значит, что в качестве защитника может быть допущено любое лицо, если дело рассматривает мировой судья. Данные нормы УПК явно не согласуются с международными актами, которые являются составной частью законодательства РФ, регулирующего уголовное судопроизводство (ст. 1 УПК РФ). Поскольку подросток, совершивший преступление, имеет право на «особую защиту», то полагаем, что такую приоритетную, полноценную, юридически грамотную защиту и правовую помощь могут оказать несовершеннолетним только **высококвалифицированные специалисты**, причем прошедшие специальную подготовку и владеющие азами детской психологии. В этой связи полагаем, что было бы целесообразным дополнить гл. 50 УПК статьей 426 «Участие защитника» и изложить ее в следующей редакции: «В производстве по уголовным делам в отношении несовершеннолетних участие защитника является обязательным с момента возбуждения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего либо с момента его фактического задержания. В качестве защитника допускается к участию в уголовном деле, независимо от его подсудности, – адвокат».

Особое внимание к качеству защиты несовершеннолетних обусловлено важностью положительного нравственно-психологического воздействия на такого обвиняемого [3].

Активное участие защитника в оказании правовой помощи несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому происходит с момента допуска его в процесс. Такой момент в законе однозначно не определен, однако изучение уголовных дел данной категории позволяет сделать вывод, что он максимально приближен к возбуждению уголовного дела. Это значит, что следствие еще не располагает большим объемом доказательств, а потому на этом этапе важная роль в их собирании отводится защитнику. В настоящее время возможности защиты по доказыванию значительно расширены (ст. 53, 86 УПК РФ). Закон устанавливает возможные пути сбора доказательств, наделяя его правом: 1) получения предметов, документов и иных сведений; 2)

опроса лиц с их согласия; 3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны представлять запрашиваемые документы или их копии (ст. 86 УПК).

Однако вышеприведенный перечень прав адвоката по собиранию доказательств в практической деятельности не всегда может быть реализован, поскольку отсутствует действенный механизм, обеспечивающий гарантии его осуществления. Останемся лишь на некоторых аспектах данной проблемы. Так, наделяя защитника правом получения предметов, документов и иных сведений, законодатель не обеспечил данное право обязанностью лиц, которые по требованию адвоката должны их представлять. Кроме того, УПК не определяет, каким образом защитник может их получить, как их получение должно быть зафиксировано, как и в качестве чего их следует приобщать к материалам дела. Причем такие доказательства наряду с другими должны отвечать условиям допустимости. Одно из них гласит, что доказательство должно быть получено с соблюдением правил проведения процессуального действия, в ходе которого получено доказательство. Защитник не наделяется правом производства следственных действий, поскольку не является ни должностным лицом, ни государственным органом. Следовательно, в случае получения доказательств защитником нарушится и другое условие допустимости: доказательство должно быть получено надлежащим субъектом, правомочным по данному делу проводить то процессуальное действие, в ходе которого получено доказательство.

Другим возможным вариантом сбора доказательств защитником является право опроса лиц. Законодатель устанавливает право адвоката, с одной стороны, опросить лицо, а с другой, право лица отказаться от такого опроса. Такая норма не отвечает принципу «нет прав без обязанностей». Не обеспечивая право обязанностью, защитник тем самым лишается установленной законом гарантии его осуществления.

Что касается права защитника осуществлять доказывание путем истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти и др., то хотя вышеупомянутые органы обязаны предоставлять защитнику запрашиваемые им документы или их копии, но они не несут никакой ответственности за невыполнение данной обязанности. Следовательно, и это право защитника может остаться нереализованным.

В такой ситуации защитнику сложно осуществлять защиту прав и законных интересов несо-

вершеннолетнего, поскольку не обеспечено равенство процессуальных возможностей стороны обвинения и стороны защиты по собиранию доказательств. Полагаем, что выход из создавшегося положения следует искать в реализации предложений тех ученых [4], которые признают доказательства только судебные, а в ходе уголовного расследования должностные лица должны приобщать к делу все представляемые защитником материалы, а их доказательственное значение будет определять суд.

Помимо самостоятельного собирания доказательств защитник может ставить вопрос об относимости или недостаточности тех или иных доказательств, содержащихся в материалах дела. Он может заявить ходатайство о недостаточности доказательств, которыми устанавливаются отдельные факты и обстоятельства, касающиеся, например, личности несовершеннолетнего (п. 3 ч. 1 ст. 73 УПК). Практика показывает, что наиболее часто защитники запрашивают и представляют органам расследования и суду либо заявляют ходатайства об истребовании следующих документов: характеристики несовершеннолетнего обвиняемого с места учебы, работы, жительства; справки о состоянии его здоровья, выписки из истории болезни; справки о составе семьи, в которой рос несовершеннолетний; характеристики родителей и иных законных представителей, справки о состоянии их здоровья, о размере их заработка и др. Все эти документы позволяют лучше изучить обстановку в семье несовершеннолетнего, роль родителей в его воспитании, а также правильно определить его дальнейшую судьбу и меру наказания. В целом все перечисленные документы являются теми источниками, из которых в дальнейшем следователь (суд) черпают сведения о личности несовершеннолетнего обвиняемого, об условиях его жизни и воспитания, о том микроклимате, в котором он формировался, о причинах и условиях, способствовавших совершению преступления. Все эти обстоятельства подлежат обязательно установлению по уголовным делам в отношении несовершеннолетних (ст. 421 УПК).

К сожалению, практика свидетельствует о том, что имеют место случаи, когда следователи (дознаватели) формально относятся к требованиям закона об изучении личности обвиняемого, ограничиваются только получением отрицательной характеристики несовершеннолетнего с места учебы или работы, не используя других источников в получении сведений о поведении несовершеннолетнего, образе его жизни. При выборочном изучении более чем 100 уголовных дел в районных судах г. Оренбурга выяснилось, что лишь некоторые из этих дел (около 8%) содержали протоколы допро-

сов учителей несовершеннолетнего обвиняемого, друзей, соседей. Защитники не должны оставлять без внимания такие явные пробелы следствия и ходатайствовать еще в стадии предварительного расследования об их восполнении.

Адвокат может собирать интересующие его сведения в беседах с близкими или друзьями своего подзащитного и заявлять ходатайства о вызове дополнительных свидетелей, проведении экспертиз и др. Из бесед с родителями, родственниками или близкими несовершеннолетнему обвиняемому лицами адвокат может почерпнуть много полезных сведений о поведении подростка, его увлечениях, характере и иных данных о личности, которые часто не находят отражения в материалах следствия. Например, узнав о каких-то признаках умственной отсталости несовершеннолетнего, защитник обязан заявить ходатайство о проведении психологической, психиатрической либо комплексной экспертизы. Защитник может использовать свой опыт участия в других делах, разработки методических рекомендаций, обобщающие практику защиты.

Присутствуя при предъявлении обвинения, допросе несовершеннолетнего, при производстве иных следственных действий, защитник участвует в исследовании (проверке) доказательств и оценивает их с точки зрения достоверности, допустимости, относимости, достаточности. Хотя ст. 88 УПК прямо не адресована защитнику, однако на основе нее адвокат способен правильно оценить доказательства, выбрать наиболее приемлемую линию защиты. «Присутствие защитника при производстве того или иного следственного действия дает ему ценный материал, значительно расширяет возможности получения необходимой информации. Умение правильно организовать свое участие в следственных действиях, использовать полученную информацию для достижения целей защиты составляет важный момент его тактики» [5].

В связи с вышеизложенным представляется необоснованным исключение защитника из списка лиц, наделенных правом заявить ходатайство прокурору, следователю, дознавателю о признании доказательств недопустимыми в ходе предварительного следствия, тем более по делам несовершеннолетних. Такое право, согласно ст. 88 УПК, есть лишь у подозреваемого и обвиняемого, а потому возникает вопрос: способен ли несовершеннолетний подозреваемый или обвиняемый дать правильную оценку доказательствам и заявить самостоятельно обоснованное ходатайство об их недопустимости? Полагаем, что это вызывает трудности даже у взрослого, не говоря уже о подростке. Следовательно, было бы разумным п. 3 ст. 88 УПК сформулировать

аналогично п. 4 этой же статьи, где правом заявлять ходатайства наделены стороны процесса.

Исходя же из действующей редакции закона, защитник в своих ходатайствах может указать на нарушения следователем закона при проведении экспертиз, очных ставок, проверок показаний на месте и других следственных действий. И если прокурор, следователь или дознаватель, рассмотрев ходатайство и оценив указанные доказательства, придут к выводу об их недопустимости, то по собственной инициативе могут признать их таковыми и не включать в обвинительное заключение или в обвинительный акт.

Закон не лишает защитника права осмотреть место происшествия, составить план, схему, сфотографировать какой-либо объект, произвести кино съемку, записать на магнитофон свидетеля с их согласия и др. Однако все эти материалы могут иметь значение только для обоснования заявляемых защитником ходатайств и побудить следователя и суд к соответствующим следственным действиям, а именно: к проведению осмотра, следственного эксперимента, проверки показаний на месте и др.

Изучение практики расследования уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних показало, что защитники на предварительном следствии заявляют следующие ходатайства: об изменении квалификации преступления – 19% от общего числа изученных дел<sup>3</sup>; об исключении отдельных эпизодов обвинения – 10%; о прекращении дела – 7%; о дополнении материалов следствия и проведении дополнительных следственных действий – 4%; о назначении психиатрической, психологической либо комплексной экспертизы – 5%; об изменении меры пресечения – 2%.

Интересно сравнить процент удовлетворения ходатайств на предварительном следствии и в суде: из 19% ходатайств первого вида следователями был удовлетворен 1%, а в суде 9%; из 7% ходатайств о прекращении дела соответственно 0% и 2%; ходатайства о назначении экспертизы и о дополнении материалов следствия и проведении дополнительных следственных действий все удовлетворены на

предварительном следствии; из 10% ходатайств об исключении отдельных эпизодов обвинения следователи не удовлетворили ни одного, а в суде все были удовлетворены.

Это сравнение позволяет сделать вывод, что ходатайства защитников в большинстве случаев обоснованны и в конечном итоге удовлетворяются судом, а не на предварительном следствии. При этом надо учесть, что лишь 2% всех ходатайств было заявлено защитниками при предъявлении обвинения несовершеннолетнему, а все остальные – при ознакомлении с материалами дела. Полагаем, что защитнику следует проявлять активность на более ранних этапах следствия, дабы дать возможность следователю, дознавателю, прокурору обдумать просьбу и в случае ее удовлетворения располагать достаточным временем для ее реализации. Однако имеют место случаи, когда обвинение предъявляется в один день с окончанием расследования и предоставлением обвиняемому и его защитнику материалов дела.

Возможности защитника в таких делах крайне ограничены и, поскольку у него тоже не остается времени для составления мотивированного ходатайства, он откладывает это на стадию судебного разбирательства. Такая практика справедливо подвергается критике.

В рамках данной публикации были затронуты лишь некоторые аспекты процессуальной деятельности защитника – адвоката по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Однако даже рассмотренные вопросы позволяют сделать вывод, что действующий УПК РФ значительно расширил его возможности для оказания юридической помощи подростку, совершившему преступление. Защитнику же следует эффективно их использовать для защиты прав и законных интересов несовершеннолетнего. В то же время отдельные положения нуждаются в доработке в целях создания механизма реализации процессуальных полномочий защитника. В равной степени такая подробная регламентация послужит гарантией полноценной защиты несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве.

<sup>3</sup> Всего было изучено 110 уголовных дел из архивов районных судов г. Оренбурга за 2002-2003 гг.

**Список использованной литературы:**

1. СЗ РФ. – 1998. – №31. – Ст. 3802.
2. Международные акты о правах человека. Сборники документов. М.: Норма, 2000. – С. 289, 294.
3. Игнатов С.Д. Особенности процессуальной деятельности адвоката – защитника по делу несовершеннолетнего подсудимого в суде первой инстанции // Адвокатская практика. – 2003. – №4. – С. 28.
4. Шахкелдов Ф.Г. Участие защитника в доказывании на предварительном следствии. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2001. – С. 13; Жеребцова Т.И. К вопросу об участии защитника в собирании доказательств на стадии предварительного расследования по УПК РФ // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Ч. 10. Томск, 2002. – С. 40, 55, 90-92.
5. Аврах Я.С. Некоторые вопросы эффективности защиты в предварительном следствии / Вопросы эффективности советского уголовного процесса. Казань, 1976. – С. 87.