

Л. Л. Зайцева

ПРОИЗВОДСТВО ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В НОВОМ УПК РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Действующее законодательство Республики Беларусь исходит из единства процессуального порядка судопроизводства по всем уголовным делам для всех органов и должностных лиц, ведущих уголовный процесс, а также граждан, в нем участвующих (ст. 1 УПК). В то же время в Уголовно-процессуальном кодексе имеется ряд норм, которые предусматривают особые правила расследования и рассмотрения в суде дел в отношении отдельных категорий субъектов. Это касается, прежде всего, несовершеннолетних.

Поэтому производство по делам о преступлениях этих лиц, с одной стороны, является органической частью всего уголовного процесса, подчинено его общим задачам и принципам. С другой стороны, законодатель, учитывая присущие несовершеннолетним психические и социально-психологические особенности, и ограниченные в связи с этим их возможности самостоятельно реализовывать предоставленные права, в дополнение к общим нормам включает в УПК специальные статьи, регулирующие производство по делам лиц данной категории. Причем эти нормы не заменяют, а лишь дополняют общие правила судопроизводства, устанавливая дополнительные процессуальные гарантии, обеспечивающие достижение истины, охрану прав и законных интересов несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых, а также повышение воспитательного и предупредительного воздействия каждого процесса. Таким образом, по делам несовершеннолетних помимо всей системы уголовно-процессуальных гарантий, предусмотренных общими правилами, применяются дополнительные процессуальные нормы и институты.

Для этого в ряде государств – бывших советских республик в УПК имелись специальные главы о производстве по делам несовершеннолетних: в России (гл. 32), в Украине (гл. 36), Армении (гл. 36). В Беларуси до последнего времени нормы, регулирующие производство по делам несовершеннолетних, были расположены в УПК применительно к отдельным статьям и институтам. И лишь в 1999 г. в новом УПК появилась особая гл. 45, озаглавленная «Производство по уголовным делам о преступлениях, совершенных лицами в возрасте до восемнадцати лет». В этой главе имеется 13 статей, отражающих, по мнению законодателя, особенности уголовного процесса по делам несовер-

шеннолетних. Относятся они как к общим принципам судопроизводства, так и к отдельным вопросам, решаемым в ходе расследования и судебного разбирательства дел данной категории. Однако статьи, регулирующие особенности производства по делам несовершеннолетних, не полностью сосредоточены в указанной главе нового УПК Республики Беларусь. К их числу относятся также отдельные статьи, расположенные в различных главах Кодекса.

Но в любом случае в этих нормах закрепляется принцип **повышенной юридической охраны несовершеннолетних**, как того требуют Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), принятые 10 декабря 1985 г. Генеральной Ассамблеей ООН и поддержанные БССР. В них подчеркивается, что особые правила производства по делам несовершеннолетних действуют наряду с основными процессуальными гарантиями, предусмотренными ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах¹.

Повышенная юридическая охрана несовершеннолетних имеет место в законодательстве Республики Беларусь независимо от их правового положения (подозреваемого, обвиняемого, осужденного, потерпевшего, свидетеля) или от тяжести содеянного. Охранительный режим выражается в прямом протекционизме, т. е. в провозглашении в законе привилегий для всей возрастной группы несовершеннолетних. Это проявляется, прежде всего, в том, что для несовершеннолетнего предусмотрен режим **двойного представительства** его интересов – защитником и законным представителем.

Так, в соответствии со ст. 45 УПК если подозреваемый или обвиняемый являются несовершеннолетними, то участие защитника обязательно с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела в отношении лица, а также с момента фактического задержания, применения меры пресечения в виде заключения под стражу, признания лица подозреваемым или предъявления обвинения. Если при этом защитник не приглашен самим подозреваемым, обвиняемым, их законными представителями, а также другими лицами по их поручению, органы уголовного преследования и суд обязаны обеспечить участие защитника в производстве по уголовному делу за счет государства. Отказ несовершеннолетнего от защитника не может быть принят органом, ведущим уголовный процесс (ч. 3 ст. 47 УПК).

Обязательное участие защитника по делам несовершеннолетних вызвано тем, что обвиняемый (подозреваемый) в силу своего возраста не в состоянии самостоятельно осуществлять защиту своих интересов.

Оно направлено на создание действительного процессуального равновесия между стороной защиты и стороной обвинения.

По мнению Верховного Суда Республики Беларусь, необеспечение несовершеннолетнего защитником с момента вынесения постановления о возбуждении против него уголовного дела, задержания, заключения под стражу, признания подозреваемым является нарушением уголовно-процессуального законодательства, но не может служить достаточным основанием для отмены приговора, если в ходе дальнейшего расследования участие защитника с момента предъявления обвинения было обеспечено. В таких случаях суд может реагировать на указанные нарушения закона вынесением частного определения. Вместе с тем показания, данные несовершеннолетним подозреваемым без участия защитника, должны рассматриваться как полученные с грубым нарушением закона и не могут использоваться в качестве доказательств по делу (ч. 4–5 ст. 105 УПК)².

Несоблюдение закона об обязательном участии защитника с момента предъявления обвинения должно рассматриваться как существенное нарушение уголовно-процессуального закона, влекущее обязательную отмену приговора.

Участие защитника по делу о преступлении несовершеннолетнего обязательно независимо от того, достиг ли последний совершеннолетия к моменту расследования и судебного разбирательства. Это же правило относится и к случаям, когда лицо обвиняется в совершении нескольких преступлений, одно из которых было совершено до исполнения 18 лет, а другое – после достижения совершеннолетия.

Верховный Суд Республики Беларусь установил, что с момента допуска к участию в деле защитника по делам о преступлениях несовершеннолетних его участие является обязательным при производстве следственных действий, проводимых с участием несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого.

При разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора в отношении несовершеннолетнего осужденного, суд должен допустить защитника, если об этом ходатайствуют осужденный или его законные представители.

Высший судебный орган также признал недопустимой практику, когда органы предварительного следствия при наличии достаточных доказательств для предъявления несовершеннолетнему обвинения не выносят соответствующее постановление и производят по делу различные следственные действия с участием несовершеннолетнего в качестве свидетеля³.

Новый Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь, как и УПК БССР 1960 г., не содержит особых прав защитника несовершеннолетних. На последнего распространяются общие правила, регулирующие статус адвоката в уголовном процессе. В то же время нельзя не отметить, что новый кодекс существенно расширил возможности защитника участвовать в деле на более ранних этапах его производства: с момента возбуждения уголовного дела и фактического задержания подозреваемого.

Новый закон также предоставил подозреваемому и обвиняемому, в том числе и несовершеннолетним, дополнительные права, которые направлены на повышение эффективности охраны их законных интересов. Указанные лица имеют право в случае их задержания или заключения под стражу получить до начала первого допроса бесплатную юридическую консультацию адвоката, а также беспрепятственно общаться со своим защитником наедине и конфиденциально без ограничения количества и продолжительности бесед (ст. 41, 43 УПК).

В то же время серьезную критику вызывает положение нового УПК о получении подозреваемым указанной бесплатной консультации адвоката только в присутствии лица, производящего расследование.

Следовало бы также предусмотреть в новом УПК обязательное участие защитника с момента применения к подозреваемому любой меры пресечения, а не только заключения под стражу, как это предусмотрено в ч. 2 ст. 45 УПК. Необходимо, хотя бы в отношении несовершеннолетних, не связывать момент вступления защитника в процесс до предъявления обвинения с арестом подозреваемого. И дело не только в заключении под стражу несовершеннолетнего, что должно быть исключительным явлением на практике. Уравнивание его в правах со взрослыми подозреваемыми (а именно это произошло в нашем законодательстве) недопустимо. Все контакты несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых со следователем требуют обязательного участия защитника.

Двойное представительство в делах несовершеннолетних проявляется в **одновременном** участии в уголовном процессе защитника-адвоката и законного представителя подозреваемого или обвиняемого.

Если в ранее действовавшем законодательстве законный представитель несовершеннолетнего обвиняемого мог быть допущен только при ознакомлении последнего со всеми материалами дела по окончании предварительного расследования и в судебном разбирательстве,

то в новом УПК он может активно участвовать в деле на более ранних этапах, для чего наделяется широкими правами.

Так, в ст. 436 УПК участие законных представителей в уголовном деле признается обязательным с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого. А ст. 57 УПК предоставляет законному представителю фактически такие же права как самому обвиняемому (подозреваемому) и его защитнику. В частности, знать сущность подозрения и обвинения, беспрепятственно общаться с находящимся под стражей представляемым наедине, участвовать в следственных действиях, представлять доказательства, заявлять отводы и ходатайства и др. Несомненно, расширение прав законных представителей в стадии предварительного расследования будет способствовать усилению защиты прав и законных интересов несовершеннолетнего, оказанию ему необходимой помощи, созданию атмосферы взаимопонимания и доверия между участниками следственных действий.

Эти цели преследует и введение обязательного участия при допросе несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого педагога или психолога (ст. 435 УПК). Участие указанных специалистов является целесообразным и при других процессуальных действиях, в ходе которых даются показания обвиняемым и подозреваемым, а также при даче объяснений несовершеннолетними лицами в процессе осуществления оперативно-розыскных мероприятий (ч. 2 ст. 173 УПК). Причем обязательное участие в допросе несовершеннолетнего защитника и законного представителя вовсе не исключает вызова педагога или психолога, так как последний выступает в качестве специалиста, статус которого регламентируется в ст. 62 УПК.

В числе положений, обеспечивающих повышенную юридическую охрану прав несовершеннолетних, Пекинские правила называют конфиденциальность (т. е. секретность, доверительность). Законодательство Республики Беларусь, воплощая его в жизнь, предусматривает по делам о преступлениях лиц, не достигших 16-летнего возраста, возможность проведения закрытого судебного разбирательства. Это позволяет защитить несовершеннолетнего от огласки сведений, могущих отрицательно повлиять на его будущую жизнь, «избежать причинения ему вреда из-за ненужной гласности или из-за ущерба репутации» (п. 8.1. Пекинских правил). Во многих работах западных криминологов отмечается несравненно больший вред открытого процесса по сравнению с закрытым. Существует даже концепция стигматизации («клеймения») несовершеннолетнего преступника с «помощью» су-

дебного процесса, особенно, когда он открытый. Поэтому в большинстве государств судебный процесс по делам несовершеннолетних всегда закрытый.

Конфиденциальность в судебном процессе тесно связана с другим принципом – воспитательного воздействия судебного процесса на самого несовершеннолетнего, присутствующих в зале заседания лиц, формирование общественного мнения. Как убедительно и справедливо пишет Э. Б. Мельникова, неприятие в советской науке и практике в полной мере принципа конфиденциальности связано с тем, что он оценивается многими как антипод воспитательного воздействия⁴. Из сказанного вытекает один вывод: гласность в рамках правосудия по делам несовершеннолетних должна учитывать соотношение воспитательных и охранительных функций этой своеобразной судебной юрисдикции. Приоритет необходимо отдать функции охранительной, как это и происходит в уголовном процессе по делам несовершеннолетних в современном мире. Следует помнить, что нарушение баланса гласности и конфиденциальности в таком процессе может привести не к перевоспитанию несовершеннолетнего правонарушителя, а, напротив, к развитию криминогенных признаков его личности («герой» в глазах сверстников либо предмет общей жалости)⁵. Недаром советская практика выездных заседаний суда по делам несовершеннолетних не воспринята в других странах.

Реализации принципа конфиденциальности несомненно будет способствовать и возможность выделения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего, участвовавшего в совершении преступления вместе со взрослыми, в отдельное производство, что предусмотрено в новом законе (ст. 431 УПК).

Принцип повышенной юридической охраны несовершеннолетних в соответствии с требованиями п. 16.1 Пекинских правил, определяет также **специфику предмета доказывания** по данной категории дел. Наряду с установлением обстоятельств совершения преступления, конкретных действий несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого и других обстоятельств, предусмотренных ч. 1 ст. 89 УПК (события преступления; виновности; обстоятельств, влияющих на степень и характер ответственности; характера и размера ущерба), ч. 2 этой же статьи обязывает по делам несовершеннолетних выявлять дополнительные данные об их личности: 1) возраст несовершеннолетнего (число, месяц, год рождения); 2) условия жизни и воспитания; 3) степень интеллектуального, волевого и психического развития; 4) наличие взрослых подстрекателей и иных соучастников.

Кроме того, по этим делам органы уголовного преследования и суд обязаны также выявить причины и условия, способствовавшие совершению преступления (ст. 90 УПК).

Повышенная защита несовершеннолетних в новом УПК проявляется также в том, что впервые определена продолжительность допроса несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого – не более двух часов без перерыва, а в общей сложности – не более четырех часов в день (ст. 434 УПК). Это сокращенная вдвое продолжительность допроса по сравнению со взрослыми.

В соответствии с п. 13 Пекинских правил содержание под стражей до суда должно применяться к несовершеннолетним лишь в исключительных случаях и на кратчайший срок. Однако законодательство Республики Беларусь вновь устанавливает общие основания и сроки применения задержания, заключения под стражу и домашнего ареста в качестве меры пресечения для всех подозреваемых и обвиняемых независимо от возраста. К несовершеннолетним перечисленные меры принуждения могут быть применены лишь в случаях совершения менее тяжкого, тяжкого или особо тяжкого преступления (ст. 432 УПК). Полагаем, что указанная норма вряд ли отвечает целям повышенной юридической охраны прав несовершеннолетних, поскольку фактически игнорирует возрастные и психологические особенности данной категории субъектов и делает заключение их под стражу далеко не исключительным явлением не только на практике, но и в законе.

Самое большое расхождение между требованиями международных актов и законодательством нашей республики в том, что в Беларуси в отличие от многих государств отсутствуют специальные суды либо судьи по делам несовершеннолетних.

Пекинские правила предписывают: «В рамках каждой национальной юрисдикции следует предпринять усилия для принятия комплекса законов, правил и положений, которые относятся непосредственно к несовершеннолетним правонарушителям и учреждениям и органам, в функции которых входит отправление правосудия в отношении несовершеннолетних» (п. 2.3).

В Республике Беларусь дела о преступлениях несовершеннолетних рассматриваются общими судами либо судьей единолично, либо с участием народных заседателей в зависимости от тяжести преступления, но независимо от возраста обвиняемого. И лишь по новому закону рассмотрение этих дел будет осуществляться только коллегиальным составом суда (ст. 30 УПК).

Еще Пленум Верховного Суда СССР, а затем и Пленум Верховного Суда Республики Беларусь неоднократно указывали на «целесообразность рассмотрения дел данной категории под председательством наиболее квалифицированных судей при участии народных заседателей из числа педагогов и иных лиц, имеющих опыт воспитания молодежи», либо «под председательством специально выделенных судей, обладающих наибольшим опытом работы»⁶. К сожалению, на практике это требование уже давно не соблюдается хотя и ученые, и практики признают необходимость специализации правосудия по делам несовершеннолетних.

В современном мире оно носит название **ювенальной юстиции**, не так давно перекочевавшее в лексикон российских юристов, где уже разработан проект Закона о ювенальной юстиции в РФ⁷. Он предусматривает: создание специальных судов для несовершеннолетних с учетом их различной возрастной специфики, с повышенной охранительной ориентацией, воспитательным воздействием и социальной насыщенностью. Кроме того, в Москве с 1997 г. в порядке эксперимента осуществляется проект создания специализированного ювенального суда в Юго-Западном округе.

Серьезной проблемой уголовной юстиции является ее преимущественно карательная направленность. Это особенно недопустимо по делам о преступлениях несовершеннолетних. Поскольку в результате ее реализации интересы потерпевшего полностью не удовлетворяются, а общество получает ожесточенного преступника и переполненные места лишения свободы. Выход из этой ситуации состоит в конструировании и внедрении в области уголовного правосудия наряду с карательными формами новых, социально-ориентированных технологий, позволяющих во все больших масштабах заменять лишение свободы альтернативными мерами ответственности.

Осознание недостаточной эффективности существования лишь карательного правосудия привело к возникновению международного движения за **восстановительное правосудие** (Restorative Justice), развертывающееся сегодня в таких странах как Канада, США, Франция, ФРГ, Новая Зеландия, Великобритания (программа, имеющая наибольшее значение – Mediation UK). Различные программы восстановительного правосудия действуют в скандинавских странах, а если говорить о Восточной Европе, то в первую очередь – в Польше и Чехии. Программные идеи этого движения уже распространились на Словакию, Украину и Россию⁸.

Визитной карточкой движения является особый тип отношения к событию преступления и его участникам – обвиняемому, потерпевшему и обществу. Это отношение состоит в том, что преступление нуждается прежде всего не в наказании и каре обвиняемого, а в восстановлении нанесенного жертве морального, психологического и материального ущерба и социальной реабилитации преступника⁹.

В существующем уголовном процессе Республики Беларусь имеются реальные предпосылки для развития начал восстановительного правосудия, так как его основу составляет **институт примирения**. Он предусмотрен п. 5 ч. 1 ст. 29 и ч. 4–5 ст. 427 УПК по делам частного обвинения, к которым новый закон относит пятнадцать статей Уголовного кодекса.

Именно по делам данной категории существенное значение имеет отношение потерпевшего и лица, совершившего преступление. Ведь само возбуждение уголовного дела возможно не иначе, как по жалобе потерпевшего, а производство по нему подлежит прекращению в случае примирения последнего с обвиняемым.

Представляется, что данный институт при условии его направленного развития мог бы стать основой для реализации в уголовном процессе Республики Беларусь многих существенных элементов восстановительного правосудия. Оно необходимо прежде всего для несовершеннолетних обвиняемых, и может быть создано сначала в рамках системы ювенальной юстиции.

В настоящее время такая система юстиции со специальными органами и процедурой, предназначенная только для несовершеннолетних, в Беларуси отсутствует. Хотя задача их создания существует.

Об этом идет речь в Концепции судебно-правовой реформы Республики Беларусь, где указано, что в вышестоящих судах общей юрисдикции возможно создание специализированных коллегий, а впоследствии при появлении соответствующих условий – преобразование их в специализированные суды, в том числе и по делам несовершеннолетних (п. 2.3.8).

В Законе о судостроительстве и статусе судей также указано, что в системе общих судов допускается образование специализированных коллегий, а в случаях, предусмотренных законами Республики Беларусь, в системе общих судов могут быть образованы специализированные суды: по делам несовершеннолетних и иные (ст. 1).

И, наконец, в новом УПК появилась специальная гл. 45, определяющая особенности производства по делам несовершеннолетних. Содержащаяся в ней ст. 430 прямо предписывает: «Дела о преступле-

ниях несовершеннолетних подлежат рассмотрению специальными судами по делам несовершеннолетних либо судьями, имеющими специальную подготовку».

Таким образом, нормативная база для создания ювенальной юстиции в белорусском законодательстве есть, и первые шаги в этом направлении уже сделаны.

К созданию ювенальной юстиции с ее специфическим уголовным процессом нас обязывает необходимость совершенствования действующей судебной системы, восполнения имеющихся пробелов в законодательстве, приведение его в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права и стремление Беларуси к построению правового государства и членству в Совете Европы.

¹ ООН: Права человека и борьба с преступностью: Сборник международных документов. Мн., 1990. С. 313.

² Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь 1995–1997. Мн., 1998. С. 88–89, 94.

³ Там же. С. 89.

⁴ Мельникова Э. Б. Уголовный процесс по делам несовершеннолетних // Уголовный процесс России: Лекции-очерки / Под ред. В. М. Савицкого. М., 1997. С. 243.

⁵ Там же. С. 245

⁶ Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь. 1995–1997. Мн., 1998. С. 82, 96.

⁷ Мельникова Э. Б., Ветрова Г. Н. Российская модель ювенальной юстиции // Правозащитник. 1996. № 1. Январь–Март. С. 22; Закон о ювенальной юстиции в Российской Федерации (проект) // Уголовный процесс России: Лекции-очерки / Под ред. В. М. Савицкого. М., 1997. С. 293.

⁸ Правосудие по делам несовершеннолетних. Перспективы развития. М., 1999.

⁹ См.: Зер Ховард. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание / Пер. с англ. М., 1998.

