

Министерство внутренних дел Российской Федерации

**Федеральное государственное казённое
образовательное учреждение высшего образования
«Орловский юридический институт
Министерства внутренних дел Российской Федерации
имени В. В. Лукьянова»**

А. В. Гришин, О. А. Ветрова, Л. Ю. Щербакова

**СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ПРОИЗВОДСТВА
ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ
НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И ПЕРСПЕКТИВЫ
РАЗВИТИЯ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ В РОССИИ**

Монография

**Орёл
ОрЮОИ МВД России имени В. В. Лукьянова
2015**

УДК 343.2
ББК 67.99(2)8
Г85

Рецензенты:

Е. Д. Исаева – старший преподаватель кафедры общеправовых дисциплин ФГКОУ ДПО «Всероссийский институт повышения квалификации сотрудников МВД России», кандидат юридических наук;

Н. М. Кузнецова – ведущий научный сотрудник ФКУ НИЦ БДД МВД России, кандидат психологических наук;

В. В. Певцов – заместитель начальника УМВД РФ по г. Орлу – начальник следственного управления УМВД РФ по г. Орлу

Гришин А. В.

Г85 **Современное состояние производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и перспективы развития ювенальной юстиции в России : монография / А. В. Гришин, О. А. Ветрова, Л. Ю. Щербакова. – Орел : ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2015. – 271 с.**
ISBN 978-5-88872-161-2

В монографии раскрывается современное состояние производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и перспективы развития ювенальной юстиции в России. Рассматриваются наиболее актуальные вопросы и тенденции реформирования производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, а также порядок доказывания и производства следственных действий, деятельности судей при применении уголовного закона и назначении наказания несовершеннолетним. В работе также учтены последние изменения законодательства и рассмотрены материалы судебной практики по затрагиваемым проблемам.

Для студентов, преподавателей высших учебных заведений не только юридического, но и иного гуманитарного профиля, а также для научных, практических работников, интересующихся обозначенной проблематикой, уголовно-процессуальным правом, семейным, гражданским и гражданским процессуальным правом, а равно практикой применения рассмотренных в монографии институтов.

Работа публикуется в авторской редакции.

УДК 343.2
ББК 67.99(2)8

ISBN 978-5-88872-161-2 © А. В. Гришин, О. А. Ветрова, Л. Ю. Щербакова, 2015
© ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2015

Оглавление

Введение.....	5
Глава 1. Организационные и теоретические основы ювенальной юстиции и производства по делам несовершеннолетних на современном этапе. Особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в контексте ювенальной юстиции.....	19
§ 1.1. Понятие ювенальной юстиции как правовой категории. Историко-юридический анализ правовых и теоретических основ развития ювенальной юстиции в России	19
§ 1.2. Правовые основы и содержание ювенальной юстиции. Нормативные правовые основы уголовного судопроизводства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в контексте ювенальной юстиции: проблемы теории и практики.....	44
§ 1.3. Сравнительно-правовой анализ правовых и теоретических основ развития ювенальной юстиции в России в историческом контексте	55
Глава 2. Направленность правоприменительной деятельности сотрудников органов внутренних дел в отношении несовершеннолетних.....	66
§ 2.1. К вопросу об уголовно-процессуальной правоспособности и дееспособности в определении правосубъектности несовершеннолетнего, их соотношение с аналогичными гражданско-правовыми категориями	66
§ 2.2. Понятие производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.....	71
§ 2.3. Особенности правосознания сотрудников органов внутренних дел в осуществляемой ими правоприменительной деятельности в отношении несовершеннолетних	75
Глава 3. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних	96
§ 3.1. Обстоятельства, подлежащие установлению по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Процессуальные особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних	96
§ 3.2. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних	107
§ 3.3. Формы предварительного расследования по уголовным делам в отношении несовершеннолетних	117
§ 3.4. Особенности применения к несовершеннолетним подозреваемым и обвиняемым мер процессуального принуждения и производства в отношении них отдельных следственных действий.....	127
§ 3.5. Особенности допроса несовершеннолетних свидетелей и потерпевших	139

Глава 4. Несовершеннолетний потерпевший как участник уголовного судопроизводства со стороны обвинения в контексте ювенальной юстиции	159
§ 4.1. Некоторые процессуальные проблемы и гарантии возмещения несовершеннолетнему потерпевшему вреда, причиненного преступлением. Особенности наделения несовершеннолетнего уголовно-процессуальным статусом потерпевшего	159
§ 4.2. Возрастные границы и их влияние на определение объема уголовно-процессуальной дееспособности несовершеннолетнего в контексте ювенальной юстиции	169
§ 4.3. Правовые гарантии производства по уголовному делу с участием несовершеннолетнего потерпевшего	177
§ 4.4. Участие в судопроизводстве законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего и представителей по договору	184
§ 4.5. Понятие законных интересов несовершеннолетнего потерпевшего, их реализация в ходе уголовного судопроизводства	192
§ 4.6. Права и обязанности несовершеннолетнего потерпевшего в уголовном судопроизводстве	197
Глава 5. Ювенальные суды и ювенальное судопроизводство	204
§ 5.1. Ювенальные технологии. Некоторые особенности судебного разбирательства по делам в отношении несовершеннолетних	204
§ 5.2. Ювенальные суды	206
Глава 6. Перспективы развития ювенальной юстиции	219
§ 6.1. О некоторых перспективах развития ювенальной юстиции в России в исторической ретроспективе	219
§ 6.2. Позиции по вопросу формирования в России системы ювенальной юстиции. Неприятие ювенальной юстиции российской общественностью	233
§ 6.3. Проблемы становления ювенальной юстиции в современной России. Аргументы «за» и «против». Итоговое мнение о введении некоторых институтов ювенальной юстиции	251
Заключение	266

Введение

Актуальность темы исследования заключается в том, что решение проблем беспризорности и преступности несовершеннолетних было важным всегда. В течение всей истории человечества, во всех странах нет, наверное, более острой социальной проблемы, нежели детская преступность и беспризорность. Следует отметить, что обозначенные негативные проблемы в среде несовершеннолетних в настоящее время присутствуют не только в России, но и в зарубежных странах с развитой экономикой и отлаженными службами социального обеспечения.

В июле 1899 года в США в Чикаго на основании закона штата Иллинойс «О детях покинутых, беспризорных и преступных и о присмотре за ними» был учреждён первый детский суд. Принятие Закона и создание ювенального суда было инициировано Люси Флауэр из Чикагского женского клуба, Джулией Латроп из общественной организации «Халл Хауз», обществом патроната «Visitation and Aid society». Для рассмотрения дел о несовершеннолетних было введено новое понятие «виновный», «правонарушитель» (англ. delinquent), отличающееся от понятия «преступник» (англ. criminal), нашёл закрепление статус несовершеннолетнего правонарушителя, который стал субъектом ювенальной юстиции.

Позднее идея ювенальной юстиции получила развитие в Великобритании, где в 1908 году была принята серия законов о детях и молодёжи. Во Франции первый ювенальный суд был учреждён в 1914 году на основе опыта США.

К настоящему времени в мире сложилось несколько моделей ювенальной юстиции: англо-американская, континентальная и скандинавская. В отдельных государствах ювенальная юстиция является частью ювенальной системы органов и общественных организаций, занимающихся вопросами семьи и правами детей.

В современной России масштабы беспризорности приобрели массовый характер. В начале двадцать первого века в России вновь можно говорить о наличии современных беспризорников.

Выступая на расширенном заседании Коллегии МВД России, состоявшемся 8 февраля 2013 года Министр внутренних дел Российской Федерации генерал-полковник полиции В. А. Колокольников, отметил, что «принимаемые в последние годы меры позволили заметно снизить число «оступившихся» подростков. В 2012 году количество преступлений, совершенных ими или при их соучастии, сократилось почти на 11 %, тяжких и особо тяжких – на 27 %. Доля подростковой преступности в общей структуре снизилась до 5 % – это самый низкий показатель за последние 15 лет»¹. Требуется целенаправленная работа по совершенствованию дея-

¹ Официальный сайт пресс-службы МВД РФ. URL: <http://mvd.ru>.

тельности различных форм устройства нуждающихся детей, поэтому в своей работе я хочу рассмотреть эволюцию взглядов на детство, причины и источники, которые приводят к этой проблеме, психологию обездоленных детей и особенности жизнедеятельности, что позволит определить возможные пути решения².

Вступивший в силу в 2002 году Уголовно-процессуальный кодекс РФ³ содержит только три статьи, специально регулирующих участие несовершеннолетних потерпевших в судопроизводстве. До настоящего времени законодательно не закреплены понятия уголовно-процессуальной правоспособности и дееспособности, не ясны функции и процессуальное положение законного представителя, представителя несовершеннолетнего потерпевшего, педагога и психолога, участвующих в судопроизводстве.

В настоящее время нагрузка на судей в части рассмотрения уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних следующая.

Удельный вес дел о преступлениях несовершеннолетних в общем количестве уголовных дел, рассматриваемых судами по существу, составляет не более 5 %. По ним «проходит» 55-57 тыс. подростков. В 9 субъектах РФ органами расследования в суды направляются ежегодно не более 50 уголовных дел о преступлениях н/л, в 13 субъектах РФ – от 50 до 100, в 23 субъектах РФ – от 100 до 200 уголовных дел. Рассмотрение почти половины дел этой категории (40,9 % в 2012 г., 43,1 % в 2013 г.) прекращается с минимальными временными затратами на их рассмотрение⁴.

Почти половина **несовершеннолетних** осуждается за тяжкие и особо тяжкие преступления. Абсолютному большинству подростков (до 85 %) назначаются меры наказания, не связанные с реальным лишением свободы: условное осуждение, обязательные работы, штраф⁵.

Условное осуждение применяется преимущественно к **несовершеннолетним**, совершившим тяжкие преступления (в 2012 г. – 9559 таких случаев или 70,6 % от общего числа осужденных к лишению свободы условно; в 2013 г. эти показатели составили 8342 или 72,7 %)⁶.

Ежегодно свыше 2,5 тыс. **несовершеннолетних** судом назначаются **принудительные меры воспитательного воздействия**.

В 2013 г. судами применены меры пресечения в виде:

- домашнего ареста – к 107 **несовершеннолетним**,
- заключения под стражу – к 1849 **несовершеннолетним**,

² Потепалов Д. В. Детская беспризорность и безнадзорность в России.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Рос. Федерации [Электронный ресурс]: от 18.12.2001: ред. от 21.07.2014. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

⁴ Николюк В. В. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: лекция по теме № 24 // Статистика Верховного Суда Рос. Федерации. 2014.

⁵ Там же.

⁶ Там же.

- продлен срок содержания под стражей – 3588 **несовершеннолетним**⁷.

Ряд ученых-процессуалистов, к работам которых мы обращались при проведении исследования, уделяли внимание проблемам защиты прав и интересов несовершеннолетних потерпевших. Однако данные авторы анализировали только отдельные аспекты процессуального статуса несовершеннолетнего потерпевшего, актуальные применительно к избранным ими темам исследований.

Указанные обстоятельства обуславливают актуальность темы монографического исследования.

Целью данной работы является изучение особенностей производства в отношении несовершеннолетних по уголовно-процессуальному законодательству, акцентирование внимания на проблемных вопросах и новеллах, требующих теоретического анализа. Целью проводимого научного исследования также является всестороннее изучение особенностей досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, разработка и обоснование отдельных теоретических положений, касающихся рассмотрения данного вопроса и направленных на оптимизацию деятельности органов предварительного расследования по данной категории дел.

Цель работы в свою очередь, обусловила следующие **задачи** исследования:

Для достижения этой цели поставлены следующие **задачи**:

- исследовать исторический опыт производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних для установления возможности его использования в Российской Федерации;
- выявить значение и особенности предмета доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних;
- рассмотреть правовые нормы, предусматривающие дополнительные гарантии обеспечения прав несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых на досудебных стадиях уголовного процесса;
- проанализировать особенности процедуры задержания несовершеннолетних и избрания в отношении них мер пресечения;
- выявить значение, специфика и особенности проведения допроса несовершеннолетних лиц;
- определить понятие «несовершеннолетний потерпевший»;
- выявить основания и порядок наделения несовершеннолетнего процессуальным статусом потерпевшего;
- сформулировать положения, определяющие процессуальную правоспособность несовершеннолетнего потерпевшего;

⁷ Там же.

- проанализировать возрастные особенности несовершеннолетних как условие надления их ограниченным объемом уголовно-процессуальной дееспособности;
- исследовать нормативно-правовые акты, закрепляющие законные интересы несовершеннолетних, а также их соотношение с уголовным процессом;
- исследовать состояние действующей нормативно-правовой базы, регулирующей права, обязанности и обеспечение гарантий несовершеннолетнего потерпевшего в ходе уголовного судопроизводства;
- проанализировать нормы международно-правовых актов и федеральных законов Российской Федерации, регулирующих вопросы, связанные с производством по уголовным делам в отношении несовершеннолетних;
- проанализировать цели, основания и порядок прекращения уголовного преследования в отношении несовершеннолетних с применением принудительной меры воспитательного воздействия;
- определить содержание института производства по делам о преступлениях несовершеннолетних, а также его целей и задач на современном этапе развития российского государства;
- рассмотреть проблемы, возникающие в практике использования данного института, сформулировать отдельные рекомендации по изменению действующего законодательства;
- определить основные направления совершенствования законодательства, регламентирующего современное состояние производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и перспективы развития ювенальной юстиции в России в уголовном судопроизводстве.

Методологической базой настоящего исследования является, прежде всего, диалектический метод, как всеобщий метод познания социально-правовых явлений, общенаучные и специальные методы, опираясь на которые представляется возможным решить задачи и достичь указанной цели исследования. Кроме того, при написании данной работы широко применялись такие методы исследования, как историко-правовой, сравнительно-правовой, системный, социологический, формально-юридический, методы анализа и синтеза, обобщения, аналогии и сравнения и др.

Теоретической основой монографического исследования являются положения общей теории уголовного процесса, исследования ученых, посвятивших значительную часть своей деятельности освещению указанных в работе проблем. Ведущие отечественные и зарубежные ученые неоднократно обращались к данной проблематике. Среди них следует назвать: В. П. Божьева, Д. Н. Бахрах, П. С. Ефимичева, И. И. Кучерова, А. Я. Маркова, В. В. Николюка, М. М. Бабаева, Н. И. Ветрова, Н. И. Гуковской, А. И. Долговой, В. Д. Ермакова, К. Е. Игошева, Л. Л. Каневского, В. Н. Кудрявцева, Г. М. Миньковского, В. С. Овчинникова, В. В. Панкра-

това, А. А. Примаченка, А. А. Расулева, Е. А. Худякова, Н. В. Шость, Б. Т. Безлепкина, И. Л. Петрухина, М. И. Пастухова, М. С. Строговича, В. М. Савицкого, К. Ф. Гуценко, Э. Ф. Куцовой, Г. Н. Колбая, В. А. Михайлова, В. В. Шимановского, В. С. Шадрина, Л. Г. Филинкова, Н. П. Яблокова и др. Значителен вклад в исследование данной проблемы Л. И. Беляевой, Ю. Н. Белозерова, Г. Бейзмора, Х. Зера, Н. Кристи, Н. И. Гуковской, Е. В. Маркковичевой, В. Н. Миньковского, В. В. Николюка, А. В. Победкина, Н. Г. Шурухнова и др.

Данная работа основана не только на положениях Конституции РФ, УПК РФ, но и на нормах международно-правовых актов по делам несовершеннолетних.

Научная новизна исследования обусловлена изучением исследуемого института в аспекте постоянного обновления и совершенствования уголовно-процессуального законодательства, в частности, норм об уголовном преследовании. Рассматриваться в данной работе будут положения действующего УПК РФ, и других законов и прочих нормативных актов, а также практика применения норм об уголовном преследовании российским судебными органами.

Научной новизной отличаются положения монографического исследования, которые обобщены следующим образом:

1. **Ювенальная юстиция** (лат. *juvenālis* – юношеский; лат. *jūstitia* – правосудие) – это правовая основа системы учреждений и организаций, осуществляющих правосудие по делам о правонарушениях, совершаемых несовершеннолетними.

2. Только за первое пятилетие после октября 1917 года в стране было принято более 50 важнейших законодательных актов, касающихся улучшения жизни и воспитания несовершеннолетних, борьбы с правонарушениями и преступностью, совершаемыми несовершеннолетними. Борьба с детской беспризорностью в довоенный период проводилась как государственными органами, так и общественными организациями, что можно было бы взять на вооружение и в современный период.

3. Особенности производства в отношении несовершеннолетних на досудебных стадиях уголовного процесса учитывают особенности личности подростка, особенности его психики, мышления, становления характера, осмысления своих поступков, учитываются и особенности двойного представительства интересов несовершеннолетнего – защитником и законным представителем, что в свою очередь решает основную задачу ювенальной юстиции – особая юридическая защита несовершеннолетних

4. Мы приходим к выводу о том, что необходимо обосновать причины актуальности существования **производства по делам о преступлениях несовершеннолетних**: обострение социально-демографических процессов, падения жизненного уровня населения, последствия резкого обострения социального расслоения между богатыми и бедными, пониже-

ния уровня образования и воспитания, непозитивного времяпрепровождения, уменьшения числа досуговых и спортивных учреждений, отсутствие культурного отдыха и системы ювенальной юстиции, коммерциализации образовательных услуг, падения духовно-нравственных ценностей, массовых нарушений прав подрастающего поколения, жилищных проблем. Эти тенденции приводят к необратимым негативным процессам, отклонению от общественных норм, увеличению «социальных болезней» XXI в. (алкоголизм, наркомания), криминализации среди несовершеннолетних, нравственному падению, к разрушению личности, деградации современного общества, усилению социально-политической напряженности и социальной безопасности России, создавая проблемы в восполнении трудовых и мобилизирующих ресурсов. Опыт прошлого и уже настоящего (события 2005-2015 годов во Франции и современной Европе) свидетельствует об этом.

5. На основе проведенного исследования обосновывается, что **несовершеннолетними** признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцать лет. При расследовании преступлений несовершеннолетних следует учитывать недостаток жизненного опыта, незавершенность формирования принципов, неумение (неспособность) рассмотреть истинный смысл происходящих событий; податливость уговорам и угрозам, стремление подражать старшим. Все особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних традиционно подразделяют на особенности досудебного производства и судебного производства.

6. Проанализированы взгляды различных учёных на содержание понятия «**производство по делам о преступлениях несовершеннолетних**» и сформулировано комплексное определение данного термина, определены организационные основы и процессуальные особенности осуществления уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних; выявлены особенности осуществления отдельных следственных действий по делам несовершеннолетних и предложены пути их нормативного и практического совершенствования.

7. Закрепленное в УПК РФ определение потерпевшего не позволяет лицам, пострадавшим от неправомерных действий, в полной мере защитить свои права и интересы, поскольку построено на материальном (или уголовно-правовом) критерии. Законодательное определение потерпевшего также не делает различий между взрослым и несовершеннолетним потерпевшим. В УПК РФ требуется разграничить материальное и процессуальное понятие потерпевшего. Понятие «несовершеннолетний потерпевший» должно быть выделено при формулировании материального определения «потерпевший», поскольку оно отличается по материальному критерию – возрасту. Процессуальное определение потерпевшего должно быть единым, независимо от возраста лица.

8. Уголовно-процессуальный кодекс РФ не содержит положения о правоспособности несовершеннолетнего потерпевшего, что не позволяет на практике однозначно решать ряд вопросов. В частности, это вопросы о возможности возбуждения уголовного дела при причинении вреда нерожденному ребенку; о том, кто должен признаваться потерпевшим, и должна ли появляться вообще фигура потерпевшего, если лицо погибает в результате преступления или спустя какое-то время до вынесения постановления о признании потерпевшим; какое положение занимают в процессе родственники погибшего лица. Решение первого вопроса лежит в рамках материального права, поскольку только оно может решить вопрос о признании нерожденного ребенка субъектом права. В отношении же остальных вопросов законодатель должен предусмотреть ответы путем включения в УПК РФ норм, регламентирующих, во-первых, момент вынесения постановления о признании лица потерпевшим, а, во-вторых, самостоятельный статус родственников погибшего (в случае смерти потерпевшего).

9. **Несовершеннолетний потерпевший** – это физическое лицо, которому на момент причинения преступлением вреда или угрозы, его причинения не исполнилось 18 лет, в связи с чем он должен быть наделен частичной дееспособностью. Объем дееспособности необходимо определять, исходя из возрастной периодизации отражающей психические возможности ребенка и по аналогии с положениями ГК РФ: до 6 лет, от 6 до 14 лет от 14 до 16 лет и от 16 до 18 лет. Применительно к несовершеннолетним потерпевшим социальный интерес проявляется в соблюдении и реализации в ходе судопроизводства прав предоставляемых ребенку в связи с его возрастной незащищенностью.

10. В Уголовном уложении 1903 года возраст наступления уголовной ответственности определён в десять лет, а одним из оснований освобождения от уголовной ответственности признана неспособность несовершеннолетнего «понимать свойства и значение им совершаемого или руководить своими поступками». Регламентирован порядок отбывания несовершеннолетними наказания, а для малолетних преступников предусматривалась возможность отбывания наказания послушником в монастыре. Наше мнение сводится к снижению возраста уголовной ответственности. Приблизительно с 10 лет несовершеннолетний вполне способен осознавать смысл и последствия своих действий, поэтому уже с этого возраста должен нести ответственность, либо собственно, уголовную, либо эквивалентную ей (режимное учреждение специального типа для малолетних преступников).

11. Ввиду вышеизложенного следует внести поправки в УК РФ, снижающие возраст уголовной ответственности несовершеннолетних. Примером может послужить норма Уголовного уложения 1903 года, предусматривавшего возраст наступления уголовной ответственности в десять лет, где также одним из оснований освобождения от уголовной от-

ветственность была признана неспособность несовершеннолетнего «понимать свойства и значение им совершаемого или руководить своими поступками». Регламентировать порядок отбывания несовершеннолетними наказания, а для малолетних преступников предусмотреть возможность отбывания наказания в специализированном детском исправительном учреждении⁸.

12. **Предлагается скорректировать основание прекращения уголовного дела и уголовного преследования в ст. 24 УПК РФ по аналогии с УПК 1960 г. – «недостижение возраста уголовной ответственности» и применение к данным лицам меры изоляции от общества в виде специализированных детских учреждений (специнтернаты и т. п.) в случае высокой общественной опасности совершённого ими деяния, либо применения мер социальной адаптации («взятие на поруки»), но в любом случае – взятие под «особый контроль государства» детей, совершивших общественно опасные деяния. Для этого в УПК РФ следует ввести положения о производстве в отношении несовершеннолетних (малолетних) лиц, не подлежащих уголовной ответственности.**

13. Нормы Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (глава 50 «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних» и положения, закрепленные в других статьях) были основаны на общепризнанных международно-правовых стандартах и требованиях, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних правонарушителей. **Вместе с тем, сейчас, Глава 50 УПК РФ должна содержать не только нормы, регламентирующие производство по делам несовершеннолетних, но и другие нормы, в которых были бы отражены особенности ведения судопроизводства, участником которого являются несовершеннолетние лица, в частности, потерпевшие.** Специальными принципами ведения судопроизводства с участием несовершеннолетних должны быть: оказание психологической помощи; профессионализм должностных лиц, ведущих производство по делу; конфиденциальность процесса; безопасность процесса в отношении психофизиологического состояния ребенка.

14. В целях, оказания психологической помощи несовершеннолетнему потерпевшему и обеспечения его безопасности УПК РФ должен регламентировать участие в судопроизводстве такого участника как специалист в области возрастной психологии и педагогики. Также необходимо уменьшить негативное влияние судопроизводства на психофизиологическое состояние несовершеннолетнего потерпевшего, для чего в УПК РФ

⁸ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в контексте ювенальной юстиции // Уголовно-процессуальные и криминалистические проблемы расследования преступлений: материалы круглого стола, 30 марта 2012 г. / Орловский юридический институт МВД России. Орёл: ОрЮИ МВД России, 2012. С. 44-52.

необходимо закрепить норму, устанавливающую общие положения о проведении всех следственных действий с его участием, а именно: место проведения, продолжительность и повторяемость следственного действия, обязательное осуществление аудиовидеофиксирования.

15. Законные представители несовершеннолетнего потерпевшего как лица, призванные оказывать помощь ребенку в реализации и защите им своих прав и интересов, должны принимать обязательное участие в уголовном судопроизводстве, однако содержание и объем их прав должен ставиться в зависимость от объема дееспособности несовершеннолетнего потерпевшего.

16. Несовершеннолетнему потерпевшему необходимо предоставить право на оказание юридической помощи со стороны, представителей по договору. Возможность реализации данного права должна определяться объемом процессуальной дееспособности несовершеннолетнего. В УПК РФ необходимо закрепить перечень случаев, дающих несовершеннолетнему потерпевшему право бесплатно воспользоваться помощью квалифицированного представителя – адвоката, в частности, к таковым должно относиться: отсутствие у несовершеннолетнего родителей или лиц, их заменяющих, а также в случае отстранения таковых от участия в деле.

17. В настоящее время межведомственным Приказом МВД РФ / Генерального Прокурора РФ / СК РФ / МЧС РФ / ФСКН РФ / ФСБ РФ / ФТС / ФСИН / ФССП от 14.11.2014 № 1042 дсп / 529 дсп / 98 дсп / 635 дсп / 450 дсп / 640 дсп / 2202 дсп / 25 дсп / 645 дсп «Об утверждении Инструкции о порядке взаимного обмена информацией по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних» установлен порядок взаимного обмена информацией по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних.

18. На основе проведённого исследования мы считаем, что в настоящее время введение так называемых «ювенальных» судов вовсе нецелесообразно. В рамках уголовного судопроизводства решить проблему более качественного и эффективного судопроизводства в отношении несовершеннолетних позволяет специализация судей, которые рассматривают различные категории дел с участием несовершеннолетних. Эксперимент по функционированию «ювенальных» судов в 1-10 «Пилотных регионах» также по всей видимости будет достаточно затратным, а результаты проведённых «экспериментов» по введению «ювенальной юстиции» в отдельных «пилотных» регионах и вовсе показали ошибочность такого пути для РФ.

19. В российском уголовно-процессуальном законодательстве производство по делам несовершеннолетних занимает своеобразное положение: с одной стороны, оно является органической частью всего уголовного процесса, подчинено его принципам и общим нормам, с другой же стороны, процессуальные нормы, касающиеся несовершеннолетних, имеют значи-

тельную специфику. Данная категория дел имеет особый предмет доказывания, преимущественное выделение уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в отдельное производство, ограниченность времени допроса несовершеннолетнего, обязательное участие педагога и/или психолога в допросе подозреваемого или обвиняемого, не достигшего 16 лет, возможность удаления подсудимого из зала судебного заседания на время исследования обстоятельств, которые могут оказать на него отрицательное воздействие, наличие ограничений для применения мер пресечения в виде заключения под стражу, возможность прекращения уголовного преследования и освобождения от наказания несовершеннолетнего с применением принудительных мер воспитательного характера, а также с направлением в специализированное учреждение для несовершеннолетних.

20. Круг участников судебного процесса по делам несовершеннолетних гораздо шире круга участников судебного заседания по делам взрослых правонарушителей. Кроме обычных участников судопроизводства (прокурора, суда, защитника) по данной категории дел предусмотрено участие законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, а в определенных случаях также специалистов — педагога или психолога.

21. При всем многообразии авторских подходов к определению понятия и сущности ювенальной юстиции, существует сходство в следующем: всех их объединяет общий предмет в лице несовершеннолетнего и общей цели — защитой его прав и интересов. Предлагаем следующее определение ювенальной юстиции как особого института в системе органов судебной власти государства, под которой понимается система защиты прав и законных интересов несовершеннолетних, в центре которой находится суд по делам несовершеннолетних, объединяющий вокруг себя специальные службы (органы и учреждения государственной системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних (в т.ч., «детей, находящихся в трудной жизненной ситуации»).

22. Также необходимо отметить, что ювенальную юстицию отличают от юстиции общей) ее специфические принципы:

- повышенной правовой защиты прав и интересов несовершеннолетних (обусловлен существенной спецификой рассматриваемого субъекта: особенностями психических процессов возрастного периода несовершеннолетия, к тому же несовершеннолетний обладает ограниченной дееспособностью, меньшей свободой в передвижении, в хранении и распоряжении своим имуществом);

- преимущественного использования мер воспитательного воздействия в рамках ювенального правосудия (возрастные особенности несовершеннолетнего физиологического и психологического характера подверженность влиянию извне, обуславливают эффективность воспитательного воздействия на несовершеннолетнего с целью предупреждения пре-

ступного поведения и исправления тех подростков, которые уже совершили правонарушение);

- социальной насыщенности судопроизводства по делам несовершеннолетних (характеризуется широким использованием в судебной процессе по делам несовершеннолетних специальных знаний в области педагогики, психологии, социологии в акценте на изучение социально-психологических особенностей личности несовершеннолетнего, условий его жизни, дальнейшего выбора меры воздействия на несовершеннолетнего правонарушителя);

- индивидуализации судебного процесса (принимается во внимание мотивы, характер и степень тяжести совершенного правонарушения, социальные и индивидуальные психофизические особенности личности несовершеннолетнего, степень его вины, социально-материальное положение его семьи);

- взаимодействия все элементов системы ювенальной юстиции для реализации и обеспечения прав и законных интересов несовершеннолетнего (несоблюдение данного принципа приводит к ряду проблем межведомственного взаимодействия, которые связаны с разобщенностью системы органов ювенальной юстиции).

23. Гарантией обеспечения прав и законных интересов подростка на стадии возбуждения уголовного дела может служить законодательно закрепленная обязанность должностных лиц компетентных органов сообщать о таких решениях не только несовершеннолетнему, но и его законному представителю, а также вручать им копии постановлений о возбуждении уголовного дела, об отказе в возбуждении уголовного дела, о передаче сообщений о преступлении и материалов первичной проверки по подследственности или в суд, а также сроков и порядка обжалования указанных решений.

24. Для правильного решения вопроса о мере пресечения несовершеннолетнему необходимо учитывать обстоятельства, которые не охватываются целями уголовно-процессуального закона, но имеющими большое криминологическое значение: мотивация преступного поведения, роль подростка в совершении преступления, причины и условия совершения преступления, условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, умственное развитие и психическое состояние подростка, допреступное и постепреступное поведение несовершеннолетнего, поведение подростка во время расследования и др. Совокупность этих обстоятельств важна при решении вопроса о мере пресечения.

25. На практике к несовершеннолетним в основном применяется две меры пресечения – подписка о невыезде и заключение под стражу. На редкое применение других мер пресечения оказывает влияние несколько обстоятельств. Во-первых, распространенность среди практических работников совершенно необоснованного мнения о неэффективности присмотра,

личного поручительства и поручительства общественных организаций как мер пресечения. Во-вторых, неопределенность процессуального порядка применения этих мер пресечения (например, пределы инициативы следователя и прокурора, порядок сообщения возможным поручителям, процессуальное ходатайство не общественной организации, а ее органа и т. д.). В-третьих, сложность и громоздкость процедуры применения этих мер пресечения.

26. Следовательно, необходимо говорить о необходимости совершенствования применения мер пресечения к несовершеннолетнему, а, именно, следует расширять возможности по применению присмотра за несовершеннолетними, мер альтернативных применению заключения несовершеннолетнего под стражу, а также осуществлять контроль за тем, чтобы в ходе применения мер пресечения для несовершеннолетних были созданы условия, при которых у них не возникало проблем в реализации своих конституционных прав.

27. Ход и результаты правоприменительной деятельности органов внутренних дел значительное влияние оказывает правосознание не только сотрудников ОВД как субъектов правоприменения, но и других лиц, выступающих участниками правоприменительного производства, в полной мере находит свое подтверждение. Причем, что важно отметить, такое влияние прослеживается на любой стадии правоприменения. Как и правосознание сотрудников ОВД, правосознание других участников правоприменения, характеризуется полифункциональностью.

28. То обстоятельство, что зависимость хода и результатов правоприменения от особенностей правосознания его субъектов, а также других участников не является абсолютной, предопределяет необходимость рассматривать деятельность по оптимизации функционирования правосознания в правоприменительной деятельности ОВД лишь в качестве одного из элементов в системе мер, направленных на повышение эффективности такой деятельности.

29. Проблема оптимизации функционирования правосознания в правоприменительной деятельности ОВД не может быть сведена к проблеме устранения деформаций правового сознания ее участников, тем более – деформаций профессионального правосознания сотрудников органов внутренних дел. И особенности самого правового сознания, и специфика их влияния на эффективность правоприменения предопределяют то, что такая оптимизация в современных условиях должна обеспечиваться одновременно: а) средствами, обеспечивающими содержательные изменения в самом правовом сознании, причем речь идет как об общественном правовом сознании в целом, так и о специальном компоненте в правосознании сотрудников ОВД как субъектов применения норм права; б) средствами, обеспечивающими нейтрализацию негативных для хода и результатов правоприменительной деятельности ОВД последствий, возникающих вслед-

ствие особенностей правосознания субъектов применения права и других его участников.

30. В современных условиях проблема преодоления специфики современного российского правового сознания, негативно сказывающейся на эффективности правоприменительной деятельности ОВД, лежит в русле мировоззренческих проблем более общего характера. Для ее разрешения требуется обеспечить такую работу правосознания, следствием которой окажется становление в нем в качестве смыслообразующих идей гуманизма и справедливости. В этом случае функционирование правосознания в правоприменительной деятельности ОВД позволит обеспечить точное воплощение реализуемых нормативных правовых предписаний в индивидуальных правовых решениях и возникающих на их основе правоотношениях.

31. Существует достаточно большое количество юридических средств, позволяющих оптимизировать функционирование правосознания в правоприменительной деятельности ОВД. К ним могут быть отнесены: а) специальные требования к сотрудникам ОВД как субъектам применения права, а также иным лицам, для которых участие в правоприменении связано с выполнением профессиональных обязанностей; б) нормативное правовое регулирование правоприменительной деятельности ОВД по разрешительному типу; в) процедурно-процессуальные правила правоприменительной деятельности (правоприменительная процедура как организационное выражение всех составляющих применение норм права действий); г) контроль и надзор за ходом и результатами применения норм права ОВД; д) меры юридической ответственности за недобросовестное исполнение обязанностей в рамках осуществляемой правоприменительной деятельности, либо злоупотребление предоставленными правами. При этом все перечисленные виды юридических средств должны реализовываться на практике одновременно.

Практическая значимость исследования. Положения и выводы, сделанные в работе, могут быть использованы при проведении последующих научных исследований по вопросам уголовного процесса и других отраслей права, в процессе разработки мероприятий, направленных на укрепление законности в деятельности правоохранительных органов, совершенствование действующего законодательства, повышение профессиональной подготовки должностных лиц правотворческих и правоприменительных органов. Положения и выводы, сделанные в процессе исследования, могут быть использованы также при проведении последующих научных исследований по вопросам уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних. Реализация предложенных выводов и рекомендаций в законотворчестве и правоприменительной деятельности позволит органам, осуществляющим уголовное судопроизводство, более полно защищать права и законные интересы несовершеннолетних потерпевших и, тем

самым, воплощать в жизнь положения Конвенции ООН о правах ребенка, закрепляющие особое бережное отношение общества к несовершеннолетнему ребенку.

Структура и содержание монографии. Работа состоит из введения, шести глав, включающих в себя двадцать два параграфа, заключения.

Глава 1. Организационные и теоретические основы ювенальной юстиции и производства по делам несовершеннолетних на современном этапе. Особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в контексте ювенальной юстиции

§ 1.1. Понятие ювенальной юстиции как правовой категории. Историко-юридический анализ правовых и теоретических основ развития ювенальной юстиции в России

Ювенальная юстиция в России – создаваемая в России специализированная судебно-правовая система защиты прав несовершеннолетних⁹.

Предполагается, что данная система будет представлена как государственными органами, осуществляющими правосудие по делам о правонарушениях, совершённых несовершеннолетними¹⁰, так и государственными и негосударственными структурами, проводящими контроль за исправлением и реабилитацией несовершеннолетних преступников и профилактику детской преступности, социальную защиту семьи и прав несовершеннолетних¹¹.

В России ювенальная юстиция реализуется в рамках Европейской социальной хартии, закрепляющей ряд социальных прав человека, а также на основе ратифицированной Конвенции о правах ребёнка и её положений, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних¹².

Нормативная база, необходимая для введения в России государственной системы органов ювенальной юстиции, находится в процессе обсуждения¹³.

С течением времени и развитием ювенальной юстиции ее охранительная функция все более укрепляется¹⁴.

⁹ См.: Коваль Е. Н. Ювенальная юстиция как основное направление уголовной политики государства в отношении несовершеннолетних // Вопросы судебной реформы: право, экономика, управление. 2009. № 1.

¹⁰ См.: О ювенальной юстиции в Российской Федерации [Электронный ресурс]: законопроект Э. Б. Мельниковой и Г. Н. Ветровой. Ст. 1 // Википедия.

¹¹ См.: Основы законодательства о ювенальной юстиции в Российской Федерации [Электронный ресурс]: проект закона / В. Д. Ермаков и др. Ст. 1.

¹² Браславская Е. Ю. Развитие ювенальной юстиции в Ростовской области // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 22-24.

¹³ См.: О внесении дополнений в Федеральный конституционный закон Российской Федерации «О судебной системе в Российской Федерации» [Электронный ресурс]: проект федерального конституционного закона № 38948-3 // Википедия.

¹⁴ См.: Волошин В. М. История развития ювенальной юстиции в России [Электронный ресурс] // Правосудие в современном мире: монография / под ред. В. М. Лебедева, Т. Я. Хабриевой. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Здесь и далее цитаты приводятся по названному первоисточнику.

Исследуя историю создания ювенальной юстиции в различных странах, Э. Б. Мельникова обращает внимание на историческую особенность, объясняющую направленность ювенальной юстиции: «Исторически суд по делам несовершеннолетних создавался как суд, решающий двуетадийную задачу защиты прав детей, подростков и уголовного преследования несовершеннолетних преступников»¹⁵.

«Правовой акт, создавший первый в мире ювенальный суд («чикагский» или «иллинойский»), – Закон штата Иллинойс (США) от 2 июля 1899 г., – отмечает Э. Б. Мельникова, – был направлен на спасение детей, оказавшихся в опасной для их жизни и здоровья обстановке (на улице, без крова, без родительской защиты и попечения). И подростки-правонарушители в этом Законе рассматривались, прежде всего, как жертвы указанных негативных условий. Эта позиция Закона от 2 июля 1899 г. дала старт развитию ювенальной юстиции как охранительному в отношении несовершеннолетних судебному механизму»¹⁶.

Заметим, однако, что охранительный режим ювенального судопроизводства использовался уже в доктрине римского права государства-отца (*parens patriae*). Дигесты Юстиниана содержат высказывание Ульпиана о необходимости предоставления защиты лицам, не достигшим возраста 25 лет¹⁷. В «Каролине» впервые появляются положения о необходимости использования познаний специалистов при разрешении вопроса о привлечении к ответственности несовершеннолетних. Согласно ст. ст. CL-XXIX при рассмотрении уголовных дел в отношении малолетних лиц, которые «заведомо лишены рассудка», необходимо было «запросить совета у сведущих людей, как поступить соответственно всем обстоятельствам дела и нужно ли применять наказание»¹⁸.

Зарождение ювенальной юстиции в России можно отнести к XIX в. Именно в это время проявился интерес юстиции к ребенку под влиянием широкого общественного и научного внимания к детству вообще. Понять предпосылки рождения ювенальной юстиции можно, обратившись к социальной и культурной ситуации того времени. Девятнадцатое столетие – век индустриализации, бурного развития капитализма, сопровождавшегося оттоком населения в города, разрывом традиционных социальных связей. Многие дети оказывались в неблагоприятной среде, без попечения родителей, а то и вовсе на улице. Использовался тяжелый детский труд, оказывающий пагубное воздействие на развитие организма ребенка. Нищета, от-

¹⁵ Мельникова Э. Б. Восстановительный аспект правосудия по делам о несовершеннолетних // Восстановительное правосудие / под общ. ред. И. Л. Петрухина. М., 2003. С. 98.

¹⁶ Там же. С. 15.

¹⁷ См.: История государства и права зарубежных стран / под ред. К. И. Батыр. М., 2001. С. 154.

¹⁸ Цит. по: Там же.

вратительные жилищные условия, плохое питание, невежество, пьянство, разврат, преступность оказывались той средой, в которой дети нередко вынужденно становились на путь бродяжничества, попрошайничества, проституции, преступлений. В этот период формировались социологические концепции причин преступности, в которых ведущими признавались социальные и экономические детерминанты. Это привело к осознанию того, что в борьбе с преступностью в первую очередь следует обратиться к профилактике: «Крайне близоруко обращать все силы борьбы на детей-преступников и оставлять без внимания питающие их корни... Рациональным лечением в данной области является то, которое направляет свои силы на детей, находящихся в моральной опасности; на детей, оставленных без призора и воспитания»¹⁹.

Широкое распространение получили различные общественные организации, ставившие своей целью благотворительность, защиту детей от жестокого обращения, попечение о беспризорных, больных и детях, нуждающихся в поддержке, создание благоприятных условий для воспитания и обучения. Открываются приюты, реформатории, школы, мастерские, клубы и проч. Впоследствии такого рода общественные объединения стали составной частью ювенальной юстиции²⁰.

До этого ребенка воспринимали как «уменьшенного взрослого», и только к концу XVIII-XIX в. заговорили о самоценности детской жизни, личности ребенка, значении воспитания. Мысли философов, писателей, общественных деятелей обратились к педагогическим концепциям. Во второй половине XIX в. оформляются такие области знания, как детская и педагогическая психология, к концу века появляется педология – комплексная наука о ребенке²¹. Развитие педологических концепций переносит акцент целей наказания от воздаяния к исправлению. Особую актуальность эта точка зрения обрела в отношении юных правонарушителей, поскольку во всем мире признавалось развращающее, особенно опасное, способствующее рецидивизму влияние тюрьмы на подростков. Вредной признавалась также публичная позорящая и во многом непонятная ребенку официальная судебная процедура²².

Последняя треть XIX в. была ознаменована международным движением общественных организаций, юристов, выступающих за особое поло-

¹⁹ Рубашева А. М. Очерк системы борьбы с детской заброшенностью и преступностью в Америке и Западной Европе // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. М., 1912. С. 484.

²⁰ Там же. С. 483-524; см. также: Тарасова Е. П. Детские суды за границей // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. С. 42-482.

²¹ В 1889 г. американский психолог С. Холл создал первую педологическую лабораторию. В нашей стране в начале XX в. педология развивалась весьма интенсивно, имена ученых, которые занимались проблематикой детства, составляют золотой фонд отечественной и мировой науки (Л. С. Выготский, П. П. Блонский и др.).

²² См.: Волошин В. М. Указ. соч.

жение детей в уголовном процессе и применение к юным правонарушителям воспитательных мер вместо карательных. В мировом сообществе была осознана необходимость реформ правосудия в отношении несовершеннолетних²³. В результате внимание общества и государства, обращенное на заброшенных, лишенных должного воспитания и ухода детей, а также детей, совершивших правонарушения, приняло форму попечения и воспитания²⁴.

Российская империя

Особый статус несовершеннолетнего преступника находит закрепление в самых ранних российских нормативных актах. В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года уголовная ответственность была ограничена возрастом семи лет.

5 декабря 1866 года Александром II был утверждён Закон «Об учреждении приютов и колоний для нравственного исправления несовершеннолетних преступников», которым устанавливались особые правила содержания несовершеннолетних преступников, в том числе установлено раздельное содержание лиц мужского и женского пола.

Следующим этапом развития особых правил правосудия по делам несовершеннолетних стало изменение 2 июня 1897 года Николаем II действовавшего Уложения о наказаниях уголовных и исправительных в части ответственности и наказания несовершеннолетних. Появился Закон от 2 июня 1897 г. «Об изменении форм и обрядов судопроизводства по делам о преступных деяниях малолетних и несовершеннолетних, а также законоположений об их наказуемости»²⁵. Содержание данного Закона составляли дополнения и изменения в такие законодательные акты, как Уложение о наказаниях уголовных и исправительных; Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями; Учреждение судебных установлений; Устав уголовного судопроизводства²⁶.

С помощью Закона был существенно изменен институт уголовной ответственности несовершеннолетних. Согласно ему санкции дифференцировались для возрастных групп от 10 до 14, от 14 до 17 лет и от 17 до 21 года. В ходе рассмотрения дела наиболее распространенной была отдача несовершеннолетнего под ответственный надзор родителей или других лиц. В случае если за совершенное несовершеннолетним деяние было предусмотрено наказание в виде тюремного заключения, оно заменялось на помещение в исправительные приюты или колонии для несовершеннолетних, а при их отсутствии – особые помещения для несовершеннолетних при тюрьмах или монастыри соответствующего вероисповедания. Для лиц

²³ См.: Heinz W. Diversion im Jugendstrafverfahren und allgemeinen Strafrecht. Teil 2 // DVJJ. 1999. № 1.

²⁴ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

²⁵ Полное собрание законодательства. Собрание третье. Т. XVII. 1897. СПб., 1900.

²⁶ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

от 14 до 17 лет и от 17 до 21 года, совершивших серьезные преступления, за которые предусматривались смертная казнь, каторжные работы, тюремное заключение, ссылка на поселение и т. п., наказание смягчалось. К основным процессуальным положениям, содержащимся в этом Законе, относятся: участие законных представителей (применявшееся, однако, по усмотрению суда); регламентация таких мер пресечения, как отдача под ответственный надзор законных представителей и лиц, изъявивших на то согласие; помещение в исправительные приюты и отделения при исправительных колониях, помещение в монастыри исповедания подсудимых; выделение в особое производство дел о соучастии несовершеннолетних; особое производство о разумении (т. е. выяснялось наличие у обвиняемого понимания значения и серьезности совершаемого им деяния, умения руководить своими поступками) для лиц от 10 до 17 лет; обязательная защита²⁷.

Современниками этот Закон подвергался критике, прежде всего, за то, что он коренным образом не изменил правосудие в отношении несовершеннолетних, а ряд существенных для защиты интересов ребенка положений не стали гарантиями, а были отданы на судейское усмотрение. Кроме того, на практике Закон оказался не обеспечен механизмами реализации. Например, меры пресечения и уголовные санкции, которые рассматривались законодателем как экстраординарные (помещение в особые отделения при тюрьмах или арестных домах), из-за недостаточности исправительно-воспитательных учреждений на практике остались вполне ординарными. «Таким образом, мы видим, что именно то, что хотел устранить законодатель («чрезвычайно вредное и растлевающее влияние предварительного содержания под стражей»), законодательно закрепляется вновь как чрезвычайная мера. Однако насколько чрезвычайной является эта мера? ...не остается все же тайной то положение, что вследствие недостаточности существующих воспитательно-исправительных заведений фактически является невозможным несовершеннолетних старшего возраста от 14 до 17 лет помещать в названные учреждения, и в силу этого содержание в особых помещениях при тюрьмах и арестных домах из меры чрезвычайной обращается в ординарную, разрушая все иллюзии законодателя»²⁸. В исследовании М. К. Заменгофа показано, что более чем к половине малолетних и несовершеннолетних подсудимых применялось заключение под стражу (данные по Москве за 1908-1909 гг.), в тюрьмах около 28,7 % детей содержалось совместно со взрослыми, в арестных домах – половина²⁹.

²⁷ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

²⁸ Чарыхов Х. М. Отношение действующего уголовно-процессуального законодательства к малолетним и несовершеннолетним в России // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. С. 48-49.

²⁹ См.: Заменгоф М. К. Меры пресечения и наказания, применяемые к юным преступникам // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. С. 383-411.

Но, несмотря на нерешенность многих проблем, Закон оказался серьезной новацией и обеспечил существенное продвижение в становлении ювенальной юстиции в России. На момент принятия данного Закона еще нигде в мире не было создано системы ювенальной юстиции (первая появилась в США двумя годами позже). Первый особый суд по делам о несовершеннолетних в России стал действовать с января 1910 г. в Санкт-Петербурге³⁰. Он был создан в результате инициатив Санкт-Петербургского общества патроната, сформировавшего Комиссию по вопросу о введении в России особого суда по делам несовершеннолетних, руководил которой профессор И. Я. Фойницкий. Инициатива появилась после доклада П. И. Люблинского о детских судах в США и Западной Европе³¹, сделанного на заседании Петербургского юридического общества весной 1908 г. Комиссия выработала проект правил об особом суде, который и лег в основу организации детской юстиции. Инициативу поддержали Санкт-Петербургский съезд мировых судей, городская управа, Городская дума, Министерство юстиции³².

Дела в отношении несовершеннолетних были переданы в ведение особого добавочного мирового судьи, должность которого была создана специально для рассмотрения этой категории дел. Первым судьей стал Н. А. Окунев, который лично ознакомился с работой детских судов на Западе и принимал участие в разработке проекта правил деятельности такого суда в России.

Главнейшей составляющей новой системы была организация попечения над несовершеннолетними. На попечителей возлагалась обязанность присмотра за несовершеннолетним по поручению судьи. Попечитель собирал для суда сведения о социальных условиях жизни ребенка, о его семье, выяснялись причины, приведшие к преступлению, с тем, чтобы суд своим решением защитил ребенка от влияния этих неблагоприятных факторов и способствовал его исправлению. Попечитель оказывал помощь в устройстве на работу или учебу, в выполнении других указаний судьи, взаимодействовал с благотворительными обществами и другими учреждениями и лицами, которые могли содействовать воспитанию несовершеннолетнего. Он представлял систематические отчеты судье о поведении и образе жизни своих подопечных. Попечение над несовершеннолетними возлагалось на штатных попечителей и на добровольцев – представителей обществ, занимающихся защитой детей, и других благонадежных лиц. По образцу Санкт-Петербургского были созданы детские суды в Москве, Харькове, Киеве, Одессе, Саратове и других городах. Эти суды полностью

³⁰ См.: Бочаров Ю. Н. Первые особые суды по делам о малолетних в России // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. С. 525-542.

³¹ См.: Люблинский П. И. Особые суды для юношества в Северной Америке и Западной Европе. СПб., 1908. С. 153.

³² См.: Волошин В. М. Указ. соч.

соответствовали понятию детского правосудия, которое к тому времени оформилось как особая юстиция.

Сегодня одни исследователи считают, что в России того времени была создана ювенальная юстиция, другие – что реализовались лишь ее элементы. Интересно, что в то время в России не было никакого специального закона о ювенальной юстиции. А детские суды были созданы «в порядке частной инициативы (городского самоуправления)»³³ и действовали на основе Закона от 2 июня 1897 г. и правил, выработанных Комиссией по вопросу о введении в России особого суда по делам несовершеннолетних.

Первый «детский суд» просуществовал в России с 1910 до (с определённой долей условности) 1918 года, однако после событий февраля-октября 1917 года постепенно был упразднён и не получил дальнейшего развития.

В Своде Законов (ст. 161 Законов Гражданских) было записано, что «власть родителей простирается на детей особого пола и всякого возраста с различием в пределах, законом для сего поставляемых». Право родителей применять физические наказания в отношении детей в дореволюционной России не было отменено. Родительская власть несколько ограничивалась с поступлением сыновей на службу и выходом дочерей замуж, поскольку дочь не могла одновременно находиться под неограниченной властью мужа и родителей³⁴.

Период крушения Российской империи и времена Советского Союза

После события, известного в истории как «Великая Октябрьская социалистическая революция» последовали «радикальные» изменения семейного законодательства. 18 декабря 1917 г. вышел декрет «О гражданском браке, о детях и о ведении книг актов состояния». Согласно этому декрету, единственной формой брака для всех граждан России, независимо от вероисповедания, стало заключение гражданского брака в государственных органах. Брак, заключённый по религиозному обряду после принятия декрета, не порождал правовых последствий. За браками, заключёнными в церковной форме до принятия декрета, сохранилась юридическая сила, и они не нуждались в переоформлении³⁵. Вслед за первым декретом 19 декабря 1917 г. был принят второй, не менее значительный акт – декрет «О расторжении брака». На основании этого декрета бракоразводные дела были изъяты из компетенции судов духовной консистории. Дела о разводе, возбуждённые по одностороннему заявлению супруга, были переданы в

³³ Чарыхов Х. М. Отношение действующего уголовно-процессуального законодательства к малолетним и несовершеннолетним в России // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. С. 74.

³⁴ См.: Гришин А. В. Семейное право: учебное пособие. В 2 частях. Часть 1. Орел: ОрЮИ МВД России, 2008. С. 26.

³⁵ Там же.

ведение местных судов. Оба декрета для того времени являлись весьма прогрессивными. 22 октября 1918 г. был принят первый отдельный кодифицированный семейно-правовой акт – Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве³⁶.

14 января 1918 года Советом народных комиссаров принят Декрет «О комиссиях для несовершеннолетних»³⁷, в соответствии с которым упразднялись суды и тюремное заключения для малолетних³⁸, а дела о несовершеннолетних до 17 лет стали передаваться в комиссии для несовершеннолетних. Декретом Совнаркома России судебное рассмотрение дел несовершеннолетних отменено и учреждены специальные комиссии по делам несовершеннолетних. Ими и стали рассматриваться дела о преступлениях несовершеннолетних. Кроме того, было отменено тюремное заключение, вместо которого стали применяться меры медико-педагогического характера. Этот был шаг для дальнейшей гуманизации в обращении с детьми, совершившими правонарушения.

Однако Декретом 1920 г. было установлено, что дела о тяжких преступлениях несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет передаются в народный суд. Постепенно в 20-е гг. дела о преступлениях несовершеннолетних вернулись в орбиту уголовного карательного правосудия, несмотря на то, что комиссии действовали вплоть до 1935 г.

Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. определил возраст уголовной ответственности – с 14 лет. При этом согласно ст. 18 Кодекса к несовершеннолетним от 14 до 16 лет наказания не применялись, если в отношении их было признано возможным ограничиться мерами медико-педагогического воздействия. К подросткам 16-17 лет первоначально применялось то же наказание, что и к взрослым. Однако вскоре было опубликовано примечание в ст. 33 о невозможности применения к лицам, совершившим преступления до 18 лет, высшей меры наказания – смертной казни. Затем осенью 1922 г. в Кодекс были внесены ст. ст. 18.а и 18.б, которые устанавливали обязательное смягчение наказания несовершеннолетним (в возрасте от 14 до 16 лет – наполовину от наивысшего предела, от 16 до 18 лет – на одну треть)³⁹. Невозможность применения уголовного наказания (в те годы наказание именовалось «меры социальной защиты») к детям до 14 лет, приоритет мер медико-педагогического характера для несовершеннолет-

³⁶ См.: Там же.

³⁷ Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского правительства. 1918. Отд. 1. № 16. С. 227.

³⁸ См.: Славко А. А. Начало формирования нормативно-правовой базы по борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью в России в первые годы советской власти // Известия Алтайского государственного университета. 2009. № 4-4. С. 229-234.

³⁹ См.: Хронологический указатель внесенных изменений и дополнений // Уголовный кодекс: практический комментарий / под ред. М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина. М., 1925.

них от 14 до 16 лет и запрет на смертный приговор для лиц до 18 лет были сохранены и в Уголовном кодексе 1926 г. (ст. ст. 12, 22).

Применение мер медико-педагогического характера осуществлялось на фоне интенсивных педагогических поисков форм и методов работы с детьми, а также бурного развития в России в 20-30-е гг. детской психологии и педологии. В первые десятилетия своего существования советская власть возлагала большие надежды на психологическую науку и ее практические ветви (психоанализ, педологию, психотехнику) в связи с грандиозным проектом создания «нового человека»⁴⁰. Педологи работали в большинстве школ, были открыты Педологический институт, сеть кабинетов, специальных детских учреждений.

В 1921-1922 годах создается новая единая система органов и учреждений по социально-правовой охране несовершеннолетних. В Народном комиссариате просвещения РСФСР вместо сектора социального воспитания образовывается Главное управление социального воспитания и политехнического образования детей, в составе которого первоначально имеется отдел правовой защиты несовершеннолетних, а с 10 апреля 1922 года после объединения с подотделом воспитания и образования дефективных детей отдела единой школы преобразуется в отдел правовой охраны несовершеннолетних и воспитания дефективных с подотделом борьбы с детской беспризорностью и правонарушениями, состоящего из отделений: детской инспекции, приемников и распределителей, комиссии по делам о несовершеннолетних и учреждений принудительного воспитания⁴¹.

В губерниях и уездах организовывались специальные органы и учреждения по социально-правовой охране несовершеннолетних. Так, на конец февраля 1921 года по РСФСР действовали 35 секций правовой защиты несовершеннолетних, 147 комиссий о несовершеннолетних, 68 приемников, 12 распределителей, 39 детских домов принудительного воспитания, детская милиция была создана в 32 регионах, и институт обследователей-воспитателей – при 8 комиссиях, а в мае 1921 года уже функционируют 201 комиссия по делам о несовершеннолетних, 102 приемника, 33 распределителя, 382 братьев и сестер социальной помощи⁴². Губернские комиссии о несовершеннолетних (в том числе и Орловская) должны были ежемесячно отчитываться перед отделом правовой защиты несовершеннолетних, при получении которых местным комиссиям о несовершеннолетних давались рекомендации. Так, 9 мая 1921 года заведующая отделом правовой защиты несовершеннолетних С. Копелянская телеграфировала в Орловскую губернскую комиссию о несовершеннолетних о том, что отдел

⁴⁰ См., например: Эткинд А. Эрос невозможного: развитие психоанализа в России. М., 1994.

⁴¹ Копелянская С. Е. Отдел правовой защиты несовершеннолетних // Социальное воспитание. 1921. № 1-2. С. 133-135.

⁴² ГАРФ. Ф. 1575. Оп. 6. Д. 37. Л. 8, 45.

правовой защиты несовершеннолетних, рассмотрев отчет комиссии за январь 1921 года за № 51/к, предлагает устраивать заседания комиссии не реже 1 раза в неделю⁴³.

С учетом двухлетнего опыта работы детской милиции (инспекции) Народный комиссариат просвещения внес на утверждение в СНК проект положения о детской инспекции. В. И. Ленин 23 сентября 1921 года подписал декрет «О детской социальной инспекции (Положение)»⁴⁴, которым вводилось новое наименование – детская социальная инспекция. На детскую социальную инспекцию возлагалась борьба с беспризорностью, нищенством, проституцией, спекуляцией и другими правонарушениями несовершеннолетних. Вводилось и новое наименование должностных лиц в инспекции – детские социальные инспектора (с сохранением и старого – братья и сестры социальной помощи).

В развитие этого Положения 6 декабря 1922 года был издан приказ НКВД «О борьбе с детской беспризорностью и правонарушениями несовершеннолетних», который регламентировал деятельность милиции по этому вопросу и действовал до начала 30-х годов⁴⁵. В соответствии с его требованиями беспризорные в возрасте до 14 лет и правонарушители до 18 лет, задержанные сотрудниками милиции, немедленно передавались детской социальной инспекции, а при отсутствии ее – в ближайший приемный пункт или местный отдел народного образования. Если такая передача по каким-либо причинам была невозможна, а оставление подростка на свободе представлялось общественно опасным, то несовершеннолетний содержался при милиции отдельно от взрослых, но на срок не более 24 часов. В таких случаях милиция оформляла соответствующий протокол о совершенном правонарушении и направляла его в комиссию по делам о несовершеннолетних⁴⁶. Эти требования содержались и в инструкциях участковому надзирателю и волостному милиционеру, изданных в 1923 и 1924 годах⁴⁷.

Руководство управлений милиции и уголовного розыска народных комиссариатов внутренних дел постоянно требовало, чтобы обращение с несовершеннолетними было самым внимательным. Политический состав милиции осуществлял постоянный контроль за тем, как старшие и младшие милиционеры выполняют свои обязанности по изъятию беспризорных

⁴³ ГАОО. Ф. 385. Оп. 1. Д. 2. Л. 11.

⁴⁴ СУ РСФСР. 1922. № 59, ст. 745.

⁴⁵ Систематический сборник действующих руководящих приказов, циркуляров и инструкций по милиции. М., 1926. С. 405-406.

⁴⁶ См.: Спутник красного милиционера. М., 1924. С. 68-70.

⁴⁷ См.: Действующие распоряжения по милиции. М., 1928. С. 81, 94-95.

с улиц, по оказанию содействия детским социальным инспекторам в выполнении их функций⁴⁸.

Совершенствовалась и законодательная база регулирования отношений в рассматриваемой сфере. В частности, законодатель того периода немалое внимание уделил регулированию семейных отношений.

Сосредоточив свое внимание на признании брака, зарегистрированного в государственных органах, на равенстве всех детей, семейный кодекс 1918 г. уделял минимум внимания регулированию иных семейных отношений, а то и вовсе их игнорировал. Однако семья продолжала существовать вопреки господствовавшим на этот счет политическим и идеологическим прогнозам. Поэтому очевидной становилась необходимость в более полной, отвечающей требованиям того времени правовой регламентации проблем, возникающих как на пороге образования семьи, так и в процессе ее жизнедеятельности. Вот почему «в целях урегулирования правовых отношений, вытекающих из брака, семьи и опеки на основе нового революционного быта, для обеспечения интересов матери и особенно детей и уравнивания супругов в имущественном отношении и в отношении воспитания детей» ВЦИК своим постановлением от 19 ноября 1926 г. утвердил и ввел в действие с 1 января 1927 г. новый – второй по счету Кодекс законов о браке, семье и опеке⁴⁹.

В 20-е годы число детей, оставшихся без родителей, постоянно росло. Поэтому 1 марта 1926 г. появился Декрет ВЦИК и СНК РСФСР «Об изменении Кодекса законов об Актах гражданского состояния. Брачном, Семейном и Опекунском праве», которым Кодекс 1918 г. дополнялся главой, предусматривающей усыновление⁵⁰.

Семейное законодательство вступает в зону стабильности с принятием КЗоБС 1926 г. Указанный Кодекс просуществовал вплоть до 1968 г., хотя в 1936 и 1944 годах в него вносились значительные коррективы. Отдельные содержащиеся в нём положения касались регулирования отношений между родителями и детьми, а также отношения между лицами, замещающими родителей и детьми.

В теории семейного права, напротив, происходили важные изменения. В 1927 г. С. И. Раевич обосновал своё предложение считать семейное право самостоятельной отраслью. Основным признаком, отличающим семейное право от гражданского, он считал то, что почти все его нормы носят императивный, принудительный характер⁵¹.

⁴⁸ См.: Настольный справочник для работников милиции и уголовного розыска Украины. Харьков, 1926. С. 78.

⁴⁹ См.: Гришин А. В. Семейное право: учебное пособие. В 2 частях. Часть 1. Орел: ОрЮИ МВД России, 2008. С. 28.

⁵⁰ См.: Там же.

⁵¹ См.: Там же. С. 27.

Органы милиции, осуществляя охрану общественного порядка и организуя борьбу с преступностью, все больше включались в борьбу с беспризорностью и правонарушениями несовершеннолетних. К 1931 году уже значительная часть материалов на правонарушителей поступала в комиссии по делам о несовершеннолетних от милиции⁵², а в 1931-1932 годах на местах главная роль в изъятии беспризорных отводилась милиции⁵³.

Совет Народных Комиссаров РСФСР Постановлением от 29 января 1933 года «О мерах борьбы с детской беспризорностью и ликвидации уличной беспризорности»⁵⁴ подтвердил необходимость детской общественной инспекции и возложил на нее систематическое наблюдение за изъятием беспризорных с улиц, борьбу с антиобщественными проявлениями детей на улицах и в других общественных местах, наблюдение за положением детей, находящихся в неблагополучных бытовых условиях, и контроль за постановкой работы в детских домах. В соответствии с этим постановлением повсеместно в краях, областях, городах Советами стали приниматься обязательные постановления о борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью, которыми на органы милиции возлагалось предупреждение правонарушений несовершеннолетних в общественных местах. Во всех городах в составе уголовного розыска было создано специальное отделение по борьбе с детской преступностью⁵⁵.

С 1935 г. доминирующей, вплоть до конца 50-х гг. прошлого века, становится карательная политика в отношении детской преступности. 7 апреля 1935 г. было принято Постановление ЦИК и СНК СССР «О мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних»⁵⁶. В соответствии с ним возраст уголовной ответственности по ряду преступлений (в том числе по кражам) был снижен **до 12 лет**, кроме того, ликвидирована норма (ст. 8 Основных начал уголовного законодательства СССР) о преимущественном применении к несовершеннолетним мер медико-педагогического характера и восстановлена возможность применения к несовершеннолетним всех видов уголовного наказания. Таким образом, несовершеннолетние, совершившие уголовные преступления, предавались суду на общих основаниях, **с 12 лет согласно** Постановлению ЦИК и СНК СССР от 7 апреля 1935 г. «О мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних»⁵⁷.

Статья 12 УК РСФСР стала формулироваться следующим образом: «Несовершеннолетние, достигшие двенадцатилетнего возраста, уличенные

⁵² См.: Кирсанов М., Саушкин Л. Руководство для комиссии по делам о несовершеннолетних. М.-Л., 1931. С. 41.

⁵³ ГАРФ. Ф. 2306. Оп. 70. Т. 2. Д. 3287. Л. 6-7.

⁵⁴ СУ РСФСР. 1933. № 7. С. 21.

⁵⁵ ГАОО. Ф. 1046. Оп. 1. Д. 1. Л. 15.

⁵⁶ См.: СЗ СССР. 1935. Отд. 1. № 19. С. 155.

⁵⁷ ГАРФ. Ф. 9412. Оп. 1. Д. 56. Л. 23.

в совершении краж, в причинении насилия, телесных повреждений, увечий, в убийстве или попытке к убийству, привлекаются к уголовному суду с применением всех мер наказания»⁵⁸.

Постановлением ЦК ВКП(б) и СНК СССР от 31 мая 1935 г. «О ликвидации детской беспризорности и безнадзорности»⁵⁹ были упразднены комиссии по делам несовершеннолетних.

Постановлением ЦК ВКП(б) от 4 июля 1936 г. «О педологических извращениях в системе наркомпросов»⁶⁰ прекращены педологические изыскания. В результате были ликвидированы все педологические учреждения, соответствующая литература изъята из оборота, имена многих видных ученых долгое время находились под запретом.

15 июля 1940 года было утверждено новое Положение о детских комнатах городских отделений милиции⁶¹. Указом Президиума Верховного Совета СССР от 7 июля 1941 г.⁶² разъяснено, что применение Верховным Судом СССР при рассмотрении уголовных дел несовершеннолетних Постановления от 7 апреля 1935 г. только в случае совершения ими умышленных преступлений «не соответствует тексту закона, вводит не предусмотренные законом ограничения и находится в противоречии со статьей 6 Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, согласно которой уголовная ответственность наступает как в случаях совершения преступления умышленно, так и по неосторожности»⁶³.

Следующий шаг в развитии действующего законодательства, доказывающий, что политическая ситуация в стране не могла не сказаться и на регулировании семейных отношений, был сделан в 1936 г. Постановлением ЦИК и СНК от 27 июня 1936 г. «О запрещении аборт, увеличении материальной помощи роженицам, установлении государственной помощи многодетным, расширении сети родильных домов, детских яслей и детских садов, усиление уголовного наказания за неплатёж алиментов и о некоторых изменениях в законодательстве о разводах». Постановлением ЦИК и СНК СССР от 27 июня 1936 г. «О запрещении аборт, увеличении материальной помощи роженицам, установлении государственной помощи многодетным, расширении сети родильных домов, детских яслей и детских садов, усилении уголовного наказания за неплатеж алиментов и о некоторых изменениях в законодательстве о разводах» в целях борьбы с легкомысленным отношением к семье и семейным обязанностям был уста-

⁵⁸ Уголовный кодекс РСФСР. Утратил силу. Официальный текст с изменениями на 1 января 1952 г. и с приложением постатейно-систематизированных материалов. М., 1952. С. 82-83.

⁵⁹ СЗ СССР. 1935. Отд. 1. № 32. С. 252.

⁶⁰ URL: <http://www.zaki.ru/pagesnew.php?id=1933&page=1> (дата обращения: 15.12.2010).

⁶¹ Арх. ГУВД МГИК. Ф. 9. 1940 год. Оп. 1. Д. 2. Л. 282-286.

⁶² Ведомости Верховного Совета СССР. 1941. № 32. С. 106.

⁶³ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

новлен личный, вызов в органы записи актов гражданского состояния обоих разводящихся супругов с обязательной отметкой о разводе в их паспорте⁶⁴.

До принятия Указа от 5 июля 1944 г. в нашей стране признавались «фактические браки». Лица, в нем состоявшие, при оформлении такого брака в установленном законом порядке могли указать на время начала фактической совместной жизни, о чем делается отметка в актовой книге и в свидетельстве о заключении брака. В случае если один из фактических супругов умер, был признан умершим либо безвестно отсутствующим, другой фактический супруг был вправе обратиться в суд с заявлением об установлении факта состояния в фактических брачных отношениях. Это заявление рассматривалось в порядке особого производства по правилам гражданского процессуального законодательства. При утрате свидетельства о браке в случае, если запись о регистрации брака в органах записи актов гражданского состояния не сохранилась, возможно, установление судом факта регистрации брака опять-таки в порядке особого производства. Это касается и имеющих правовую силу браков, заключенных по религиозному обряду⁶⁵.

С середины 50-х годов изучением проблемы борьбы с беспризорностью и преступностью несовершеннолетних занимались такие научные учреждения, как Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, Институт государства и права АН СССР, Всесоюзный институт юридических наук Министерства юстиции СССР, Высшая школа милиции и др. В 1953 г. Приказом МВД СССР № 265 была утверждена Инструкция о работе органов милиции по ликвидации детской беспризорности и безнадзорности. Данная Инструкция обязывала сотрудников детских комнат милиции совместно с другими службами систематически проверять по месту жительства поведение подростков, отданных на поруки и условно осужденных. Одновременно в том же году были расформированы подразделения по борьбе с преступностью несовершеннолетних в структуре уголовного розыска и отделения по руководству детскими комнатами милиции⁶⁶.

Основы перестройки работы органов милиции по борьбе с преступностью несовершеннолетних определялись решением коллегии МВД РСФСР от 29 января 1960 года «О мерах по дальнейшему усилению борьбы с правонарушениями несовершеннолетних и безнадзорностью детей», в котором осуждалась практика задерживания детей за малозначительные

⁶⁴ См.: Гришин А. В. Семейное право: учебное пособие. В 2 частях. Часть 1. Орел: ОрЮИ МВД России, 2008. С. 28.

⁶⁵ См.: Там же. С. 54.

⁶⁶ Пишикина Н. Система предупреждения безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: история и современность [Электронный ресурс]. URL: www.narcom.ru/ideas/socio/149.html.

проступки, массовое привлечение родителей к административной ответственности за озорство детей, недооценка значения работы детских комнат милиции в предупреждении правонарушений. Коллегия установила, что главной задачей в борьбе с преступностью несовершеннолетних является предупреждение преступлений на основе проведения широкой профилактической работы, как правило, гласными методами, с привлечением сил общественности, потребовала улучшения индивидуальной работы с семьями, в которых родители ведут антиобщественный образ жизни и не уделяют внимания воспитанию своих детей, трудновоспитуемыми подростками, условно осужденными и возвратившимися из колоний, а также трудоустройства или возвращения на учебу не учащихся и не работающих подростков⁶⁷.

Шестидесятые годы отличались появлением общесоюзных законодательных актов, предназначенных для регулирования различных отношений. Каждому из них предстояло выполнить миссию «типового образца» для всех входящих в состав СССР союзных республик. Такую цель преследовали и Основы законодательства Российской Федерации, как и всякой другой республике, надо было развить и, дополнить некоторые положения этих Основ, не допуская ни малейшего отступления от содержащихся в них предписаний. В ходе правовой реформы конца 50-х – начала 60-х гг. XX в. были приняты Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы, уделявшие несовершеннолетним особое внимание. В Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. были введены нормы, смягчающие санкции в отношении несовершеннолетних, а также предусмотрена возможность освобождения от уголовной ответственности с применением принудительных мер воспитательного характера. В эти годы вновь введены комиссии по делам несовершеннолетних, создан институт общественных воспитателей. В Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1960 г. выделена специальная глава «Производство по делам несовершеннолетних»⁶⁸. В 1968 г. началась активная работа по подготовке нового – третьего по счету семейного кодекса, а также Основ законодательства Союза СССР и союзных республик о браке и семье, которые начали действовать с 1 октября 1968 года⁶⁹.

13 мая 1970 г. Министерством коммунального хозяйства РСФСР и Министерством просвещения РСФСР по согласованию с ЦК ВЛКСМ было утверждено Примерное положение о педагоге-организаторе по проведению воспитательной работы с детьми и подростками по месту житель-

⁶⁷ См.: Индриков З. Я. Организация и деятельность детских комнат милиции как органов социальной профилактики правонарушений несовершеннолетних (1935-1977 гг.): дис. ...канд. юрид. наук. М., 1981. С. 122.

⁶⁸ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

⁶⁹ См.: Гришин А. В. Семейное право: учебное пособие. В 2 частях. Часть 1. Орел: ОрЮИ МВД России, 2008. С. 30.

ства⁷⁰. 5 ноября 1974 г. Постановлением ЦК ВЛКСМ утверждено Положение об оперативных комсомольских отрядах дружинников, деятельность которых была направлена непосредственно на борьбу с правонарушениями молодежи и подростков в тесном взаимодействии с работниками органов внутренних дел, прокуратуры, юстиции, судов, КДН⁷¹.

Именно в 70-е годы удалось осуществить последовательную деятельность по формированию стройной эффективной системы предупреждения правонарушений несовершеннолетних. Подтверждением этого вывода отчасти может служить появившаяся еще в конце 60-х годов тенденция снижения общего уровня преступности среди несовершеннолетних, которая сохранилась до середины 80-х годов. Несомненно, на положение повлияло вступление в законную силу УК РСФСР от 1960 г., исключившего из компетенции судов рассмотрение всех общественно опасных деяний лиц в возрасте от 12 до 14 лет и значительно сократившего перечень преступлений, за совершение которых уголовная ответственность наступала в возрасте с 14 до 16 лет. Одновременно был сокращен максимальный размер испытательного срока с 10 до 5 лет при условном осуждении. Устанавливалось, что основанием приведения приговора в исполнение является совершение условно осужденным лишь нового умышленного преступления. В 1977 г. в УК РСФСР было внесено дополнение (ст. 46-1), в соответствии с которым к лицам, впервые совершившим преступление, применялась отсрочка исполнения приговора⁷².

Согласно ст. 51 Конституции РСФСР 1978 г., семья стала объектом государственной защиты, что потребовало внесения соответствующих изменений в текст действовавшего семейного кодекса. Возникли проблемы и в области взыскания алиментов с родителей на содержание несовершеннолетних детей, поскольку, была поставлена под сомнение целесообразность сохранения во всех случаях судебного порядка рассмотрения заявленного иска⁷³.

Эти проблемы были решены с помощью Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 20 февраля 1985 г. «О некотором изменении порядка взыскания алиментов на несовершеннолетних детей». Теперь при отсутствии спора заявление о взыскании алиментов рассматривалось народным судьей единолично, без возбуждения гражданского дела. Это заявление было предметом его разбирательства при наличии согласия лица, обязан-

⁷⁰ Конвенция о правах ребенка и реальности детства в России: материалы первоначального доклада Российской Федерации Комитету по правам ребенка. М., 1993.

⁷¹ Пишикина Н. Система предупреждения безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: история и современность [Электронный ресурс]. URL: www.narcom.ru/ideas/socio/149.html.

⁷² Там же.

⁷³ См.: Гришин А. В. Семейное право: учебное пособие. В 2 частях. Часть 1. Орел: ОрЮИ МВД России, 2008. С. 30.

ного платить алименты, или при неполучении судьей в установленный срок его возражения. Постановление судьи подлежало немедленному исполнению⁷⁴.

Важные изменения в действующее семейное законодательство были внесены Законом СССР от 22 мая 1990 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты СССР по вопросам, касающимся женщин, семьи и детства». Этот закон содержал ряд общих положений: об осуществлении прав и исполнении обязанностей, вытекающих из брачных и семейных отношений, об их защите. Теперь речь шла не только: об обязанностях, но и о правах родителей. Детям предоставлялось право обращаться за защитой своих прав и интересов в органы опеки и попечительства. Закон от 22 мая 1990 г. предусматривал также возможность немедленного отобрания детей у родителей в административном порядке – органами опеки и попечительства с последующим обязательным предъявлением иска о лишении родительских прав. Не остались без внимания нуждающиеся и нетрудоспособные родители, чьи совершеннолетние дети могли быть привлечены к дополнительным расходам, вызванным исключительными обстоятельствами. Облегчил этот закон и усыновление детей без согласия родителей⁷⁵.

Современная Российская Федерация

В постсоветский период правовая реформа 90-х гг. XX столетия утвердила общепризнанные принципы и нормы международного права в качестве составной части правовой системы Российской Федерации (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ). Это положение существенно повлияло на содержание новых законов, в частности Уголовного (1996 г.) и Уголовно-процессуального (2001 г.) кодексов. В Концепции судебной реформы, одобренной Верховным Советом РСФСР в 1991 г., указывалось на необходимость создания ювенальной юстиции.

Наиболее острые, не терпящие отлагательства вопросы нашли отражение в общесоюзном законе того времени, и это предстояло отразить в семейном законодательстве. Поэтому вскоре ФЗ от 22 декабря 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Кодекс о браке и семье РСФСР» был изменен, уточнен и дополнен текст его многих статей. При этом основное внимание обращалось на взыскание алиментов, родителям позволялось заключать письменное соглашение относительно их размера и порядка уплаты. Отныне можно было при неуплате алиментов обращать взыскание и на имущество плательщика, допускалась индексация алиментных платежей. Делая это, законодатель стремился обеспечить, прежде всего, интересы несовершеннолетних детей, нуждающихся и нетрудоспособных членов семьи в период социально-экономических перемен, осложняющих матери-

⁷⁴ См.: Там же. С. 30.

⁷⁵ См.: Там же.

альное обеспечение значительной части как детского, так и взрослого населения страны⁷⁶.

Острота проблемы усыновления российских детей иностранцами вызвала к жизни постановление Верховного Совета РФ от декабря 1992 г. «О неотложных мерах по упорядочению усыновления детей, являющихся гражданами Российской Федерации, гражданами других государств», которым временно ограничивалась возможность такого усыновления. А вскоре – в марте 1995 г. был принят ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Кодекс о браке и семье РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Кодекс РСФСР об административных правонарушениях», где определялись условия усыновления ребенка, являющегося гражданином РФ, порядок учета детей, подлежащих международному усыновлению, ответственность за нарушение законодательства в этой части⁷⁷.

Таковыми были правовые проблемы, решение которых не терпело промедления. Между тем буквально каждый раздел семейного кодекса нуждался либо в коренном изменении, либо в существенных дополнениях. Причем потребность в таких переменах диктовалась, прежде всего, серьезными изменениями социально-экономического положения в стране, нашедшими свое отражение в Конституции РФ 1993 г. и новом Гражданском кодексе РФ. Поскольку в Конституции внимание сосредоточивалось на правах гражданина во всех сферах его жизни, постольку уже было невозможно рассматривать эти права как второстепенные или вовсе оставлять их без внимания. В семейном кодексе предстояло также расширить и укрепить гарантии обеспечения этих прав и способы их защиты в случае нарушения. Противоречить Конституции стал метод жесткого регулирования семейных отношений, когда предпочтение отдавалось запретам, а не дозволением при выборе того или иного варианта поведения для беспрепятственной реализации своих добрых намерений. Нельзя было не учитывать и то обстоятельство, что иными, более четкими и современными, стали приоритеты в семейном праве⁷⁸.

Два из них – интересы семьи как таковой и интересы ребенка, уже заняли свое место в правоприменительной практике, не имея для этого достаточной правовой базы⁷⁹.

К тому же уже невозможно стало игнорировать и международно-правовые требования, существующие в наше время. Тем более что Российская Федерация признала многие международно-правовые акты, их приоритет⁸⁰.

⁷⁶ См.: Там же. С. 31.

⁷⁷ См.: Там же.

⁷⁸ См.: Там же.

⁷⁹ См.: Там же.

⁸⁰ См.: Там же. С. 32.

В числе этих актов Конвенция ООН 1989 г. «О правах ребенка», которая была принята и ратифицирована в 1990 г. Именно она предложила всем государствам-участникам повернуться лицом к ребенку, его нуждам и проблемам, возникающим не только в обществе, но и в семье. Это предполагало внесение существенных изменений в действующее семейное законодательство⁸¹.

Существует также мнение, что неприятие ювенальной юстиции в России связано с ошибочным использованием некоторыми общественными, политическими и религиозными деятелями данного термина для обозначения норм семейного права и охраны прав детей, регламентирующих действия государственных органов в случаях угрозы жизни и здоровью ребёнка. Отдельные случаи лишения родительских прав и изъятия детей из семей были объявлены реализацией в России принципов ювенальной юстиции. Речь идёт о мероприятиях по реализации Конвенции о правах ребёнка, которая предусматривает как создание системы ювенальной юстиции, так и другие меры по защите и реализации прав детей.

В связи с кардинальными изменениями в экономической и социальной жизни нашей страны возникла необходимость срочного изменения ряда институтов семейного законодательства. В связи с этим 22 декабря 1994 г. был принят Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Кодекс о браке и семье РСФСР». Этим Законом было произведено существенное изменение всего института алиментных обязательств, большая часть которых была воспроизведена в новом Семейном кодексе.

Существенные изменения в 1995 г. были внесены также в правовое регулирование усыновления. Однако с помощью внесения отдельных изменений в КоБС 1969 г. невозможно было произвести необходимое реформирование семейного законодательства. В связи с этим в 1994 г. Государственной Думой РФ и была создана рабочая группа по подготовке нового Семейного кодекса, который был принят Государственной думой РФ 8 декабря 1995 года.

Принципы ювенальной юстиции в России впервые были законодательно закреплены в 1995 году Указом Президента РФ Б. Н. Ельцина от 14 сентября 1995 г. № 942, утвердившего «Национальный план действий в интересах детей», в соответствии с которым в числе мер по укреплению правовой защиты детства предусмотрено создание системы ювенальной юстиции.

В 1998 году принят Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации», в котором введено понятие «дети, находящиеся в трудной жизненной ситуации», к которым, в частности, были отнесены⁸²: дети, проживающие в малоимущих семьях; дети с откло-

⁸¹ См.: Там же. С. 32.

⁸² См.: Леткова О. Справка по вопросу введения ювенальной юстиции в Российской Федерации [Электронный ресурс] / Сургутский родительский комитет // Википедия.

нениями в поведении, а также дети, жизнедеятельность которых объективно нарушена в результате сложившихся обстоятельств и которые не могут преодолеть данные обстоятельства самостоятельно или с помощью семьи.

Поворотным моментом в формировании системы ювенального правосудия в России стало постановление Пленума Верховного суда РФ от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», в котором судам рекомендуется применять к несовершеннолетним положения 76 статьи уголовного кодекса Российской Федерации, которая предусматривает «освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим»⁸³.

Сегодня Уголовно-процессуальный и Уголовный кодексы РФ содержат отдельные главы, относящиеся к несовершеннолетним. Формулировки данных норм вполне соответствуют международным стандартам «детского» правосудия. Поправки от 8 декабря 2003 г., введенные в Уголовный кодекс РФ, существенно снизили карательный потенциал уголовных санкций. В формулировке статьи об уголовной ответственности (ч. 2 ст. 87 УК РФ) на первое место были поставлены меры воспитательного воздействия и лишь затем – наказание⁸⁴. О снижении карательного потенциала свидетельствует статистика, показывающая изменения, последовавшие вслед за внесением поправок в правоприменительную практику: сокращение числа осужденных, увеличение удельного веса освобожденных от уголовной ответственности⁸⁵.

На данный момент в России рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних по-прежнему осуществляется на основании общих принципов и норм карательной уголовной юстиции, имеющей некоторую специфику, связанную скорее с идеями смягчения уголовной ответ-

⁸³ См.: Браславская Е. Ю. Развитие ювенальной юстиции в Ростовской области // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 22-24. Кроме того, в настоящее время – это Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних: в ред. постановлений Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 09.02.2012 № 3, от 02.04.2013 № 6. Приложение 1.

⁸⁴ «К несовершеннолетним, совершившим преступления, могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия либо им может быть назначено наказание, а при освобождении от наказания судом они могут быть также помещены в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием» (ч. 2 ст. 87). В прежней редакции Кодекса: «Несовершеннолетним, совершившим преступления, может быть назначено наказание либо к ним могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия».

⁸⁵ См.: Карнозова Л. М. Уголовное правосудие в отношении несовершеннолетних в России [Электронный ресурс] // Российские инициативы в области правосудия в отношении несовершеннолетних. URL: <http://www.sprc.ru/library.html> (дата обращения: 08.11.2014).

ственности и некоторыми процессуальными особенностями, но не меняющую принципиально саму систему.

Большая часть регионов не имеет своих воспитательных колоний (в России таких колоний всего 62). Поэтому лишение свободы оказывается для подростка двойным наказанием из-за удаленности от дома и близких людей. Нередко это становится причиной ухудшения или полного разрыва столь необходимых социальных связей, что не способствует интеграции в общество. Сегодня по-прежнему актуальны мысли, высказанные сто лет назад: «Особенность характера борьбы с детской преступностью заключается в отступлении от обычного судебного формализма: не так важна буква приговора, как сама реализация приговора в жизни. Мы отнюдь не являемся сторонниками развития широкой сети учреждений, именуемых особыми помещениями при тюрьмах, ибо согласно закону во главе этих учреждений будет стоять тюремное начальство. Деятели, воспитанные на «уставе о содержании под стражей», мы думаем, не справятся с задачей исправления юных преступников: они будут больше заботиться о крепости тюремных запоров и о надлежащем исполнении инструкций... Не думаем, чтобы действительна была борьба с юными преступниками при помощи особых «отделений»⁸⁶. Заменить эти учреждения должны настоящие воспитательные учреждения, куда направляли бы малолетних не для фикции исправления. Воспитательные учреждения должны дать государству сильных и стойких граждан... В этом деле пенитенциарная наука должна уступить дорогу педагогике с ее любовным отношением к преступнику и верой в творимое дело»⁸⁷.

Основная масса преступлений, совершаемых несовершеннолетними, как уже говорилось выше, – это кражи. Осмысленно ли помещать подростка, совершившего кражу, в детскую тюрьму, где несовершеннолетние, имеющие наказание за более «тяжкую» статью, пользуются гораздо более высоким авторитетом среди сверстников, где господствует физическая сила?

Кроме того, сущность ювенальной юстиции не в том, что сначала применяют наказание мягкое, а потом жесткое, а в том, что наказание применяется, в случае, когда исчерпаны все воспитательные меры, и государство признает свое бессилие в перевоспитании. К сожалению, в России такие ювенальные санкции, как освобождение от уголовной ответственности с применением мер воспитательного воздействия, освобождение от наказания при вынесении обвинительного приговора с помещением в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа применяются очень редко, а условное наказание вообще не сопровождается воспита-

⁸⁶ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

⁸⁷ Всесвятский П. В. Несовершеннолетние в тюрьме // Дети-преступники / под ред. М. Н. Гернета. С. 426-427.

тельными мерами, что нередко воспринимается подростками как безнаказанность.

Таким образом, законодатель все же остерегается со всей определенностью и однозначностью выдвинуть воспитание в качестве основной цели правосудия в отношении несовершеннолетних, поскольку это приведет к изменению всей системы, задействованной при работе с несовершеннолетними, к перестройке профессиональных установок судей и должностных лиц, занимающихся несовершеннолетними⁸⁸. А пока правоприменитель действует по отношению к несовершеннолетним в соответствии с целями уголовного правосудия, хотя Верховный Суд РФ еще раньше – в Постановлении Пленума от 14 февраля 2000 г. – указывал на воспитательный характер правосудия в отношении несовершеннолетних.

Во многом столь редкое использование воспитательных санкций объясняется отсутствием сети реабилитационно-воспитательных учреждений, которые могут осуществлять подобные меры. В последние годы стали активно создаваться различного рода социально-реабилитационные и психологические центры и другие учреждения для работы с несовершеннолетними, однако они не позиционируют себя как обязанные или способные к выполнению работы с детьми, совершившими преступления. Впрочем, ситуация здесь двусторонняя: нет учреждений, поскольку судом они не востребованы, а суды не назначают воспитательных мер, поскольку нет тех, кто мог бы их реализовать⁸⁹.

Норма, предписывающая изучать условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, особенности его личности (ст. 421 УПК РФ), не наполнена практическим смыслом. В крайнем случае суд использует такого рода сведения (обычно весьма скудные и формальные) для выяснения «истины», чтобы адекватно назначить наказание, а вовсе не для того, чтобы устранить влияние негативных факторов на жизнь ребенка. Именно в последнем видит свою задачу ювенальный суд, а обязательное участие педагога либо психолога в допросах лиц до 16 лет (ст. 425 УПК РФ) зачастую вместо реальной помощи ребенку выражается в номинальном (для протокола) **присутствии человека с соответствующим дипломом (?)**.

⁸⁸ См.: Карнозова Л. М. Ювенальная юстиция: содержание понятия и перспективы в России // Вопросы ювенальной юстиции. 2007. № 3.

⁸⁹ Не так давно появилась новая рекомендация Верховного Суда РФ: п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» предусматривает, что при условном осуждении несовершеннолетнего, помимо обязанностей, которые могут быть возложены на него в соответствии с ч. 5 ст. 73 УК РФ, суд при наличии к тому оснований вправе обязать осужденного пройти курс социально-педагогической реабилитации (психолого-педагогической коррекции) в специальных учреждениях. Интересно, что судьи районного звена, которые в мае 2007 г. в Ростовской области участвовали в семинарах по ювенальной юстиции (23 человека), ничего об этом не знали.

В России, кроме того, в местах лишения свободы психологические службы призваны фактически обеспечивать управляемость в колонии, а не заниматься разработкой индивидуальных программ по ресоциализации воспитанников. Однако считается общепризнанным, что подготовка к выходу на свободу несовершеннолетних правонарушителей «должна начинаться в первый же день отбываемого ими срока. Полный анализ потребностей и рисков должен быть первым шагом к разработке плана реинтеграции, который полностью готовит осужденного к выходу на свободу за счет четко скоординированной работы по выявлению его потребностей в области образования, работы, дохода, медицинского обслуживания, жилищных условий, надзора, семьи и социальной среды»⁹⁰.

Принадлежность России к мировому сообществу, вхождение в Совет Европы, безусловно, способствуют восприятию международных стандартов и рекомендаций в области правосудия для несовершеннолетних.

Для реализации международных стандартов в отношении несовершеннолетних важную роль был призван сыграть принятый 24 июля 1998 г. Федеральный закон № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации». Им были введены ключевые для ювенальной юстиции понятия, ранее отсутствовавшие в нашем законодательстве, например «социальная реабилитация ребенка». В ч. 4 ст. 15 говорится о приоритете благополучия ребенка, об обеспечении специализации правоприменительных процедур с участием ребенка, о следовании принципам международного права при решении вопроса о наказании несовершеннолетних, совершивших правонарушения, о возможностях в рамках правоприменительных процедур принятия мер о социальной реабилитации несовершеннолетнего. Однако законы, непосредственно регламентирующие рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних, не приведены в соответствие с этим Законом, он остается во многом декларативным, судьи о нем порой забывают.

Федеральный закон 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» предназначен создать фундамент отечественной ювенальной юстиции. Он определяет основные органы и учреждения системы профилактики, их задачи, принципы и основания деятельности, особенности профилактической работы.

На сегодняшний день нельзя сказать, что создана целостная система, так как органы и учреждения работают разрозненно и во многом ориентированы на формальный «учет и контроль» либо на карательные санкции. Однако уже наличие этого Закона дает основание для реализации новых

⁹⁰ См.: Рекомендация № Rec (2003) 20 Комитета министров Совета Европы о новых подходах к преступности среди несовершеннолетних и о значении правосудия по делам несовершеннолетних: принята 24 сентября 2003 г. на 853-м заседании представителей министров.

технологий работы с детьми. Кроме того, Закон декларирует высокие ценности гуманизма, защиты прав и интересов ребенка, одновременно создавая правовые условия для складывания сети социально-гуманитарных учреждений для несовершеннолетних.

Принятая в 2008 году глава 22 Семейного кодекса РФ, предусматривает изъятие из семей детей, «находящиеся в трудной жизненной ситуации», признавая их оставшимися без попечения родителей, с последующим их помещением в специальные учреждения для устройства в новые семьи⁹¹.

Статья 156 Уголовного кодекса Российской Федерации «*Неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего*»⁹² – привлекает граждан к уголовной ответственности (до трёх лет лишения свободы) за неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего, сопряженное с жестоким обращением с ним, фактически запрещающее практику домашних наказаний⁹³.

В 2009 году введены новые должности уполномоченных по правам ребёнка при Президенте, губернаторов субъектов РФ⁹⁴.

В 2010 году во втором чтении в Госдуме отклонён проект федерального конституционного закона № 38948-3 «О внесении дополнений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе РФ» (в части создания ювенальных судов)⁹⁵.

В феврале 2011 года утверждено Постановление⁹⁶ Пленума Верховного суда РФ от 1 февраля 2011 года № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», в котором, в частности, разъяснены особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних, приведён перечень международных актов, которые должны учитываться судами при рассмотрении подобного рода дел⁹⁷. С позиции

⁹¹ См.: Леткова О. Указ. соч.; Семейный кодекс Рос. Федерации от 29.12.1995 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 16. Далее – СК РФ.

⁹² См.: Уголовный кодекс Рос. Федерации [Электронный ресурс]: от 13.06.1996: по сост. на 30.03.2012 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 25, ст. 2954. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Далее – УК РФ.

⁹³ См.: Овчинников А. И. Традиционные ценности России и вызовы ювенальной юстиции // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 11-13.

⁹⁴ Там же.

⁹⁵ Мизулина Е. Ювенальная юстиция противоречит традиционным российским семейным ценностям: стенограмма // Пресс-служба фракции «Справедливая Россия» в Государственной Думе. 2010. 8 окт.

⁹⁶ О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 01.02.2011 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «ГАРАНТ».

⁹⁷ Там же.

ювенальной юстиции большое значение придаётся⁹⁸ п. 44 настоящего Постановления, в соответствии с которым *«судам следует повышать воспитательное значение судебных процессов по делам о преступлениях несовершеннолетних, уделяя особое внимание их профилактическому воздействию: по каждому делу устанавливать причины и условия, способствовавшие совершению несовершеннолетними преступления, не оставлять без реагирования установленные в судебном заседании недостатки и упущения в работе комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, учебных заведений и общественных организаций, выносить частные определения (постановления) с указанием конкретных обстоятельств»*.

В ряде случаев приводится даже некоторая аргументация в пользу того, что **неприятие ювенальной юстиции основано на «неверном» понимании принципов ювенальной системы**.

Своё видение причин неприятия ювенальной юстиции российской общественностью изложил заместитель руководителя Патриаршего центра духовного развития детей и молодёжи при Даниловом монастыре в Москве Юрий Белановский⁹⁹. Он предполагает, что, выражая недовольство введением ювенальной юстиции, общественность тем самым говорит о своих опасениях по отношению к тому правовому беспределу, который сейчас творится в России. А неприятие ювенальной юстиции в среде православной общественности происходит из-за того, что за годы церковного возрождения, православная христианская педагогика на практике пока находится на начальном этапе становления¹⁰⁰.

Вместе с тем, подобная «аргументация», хотя, частично и небеспопулярна, но не приводит к стойкому убеждению о необходимости «бездумного», по «западному образцу» введения существующих ныне институтов ювенальной юстиции, затрагивающих в том числе и личную сферу отношений родителей и детей.

Отдельные законопроекты предполагают не сводить идею ювенальной юстиции только к созданию уголовных судов для несовершеннолетних, а имеют целью решать более широкие задачи¹⁰¹:

- создание ювенальных гражданских судов, особой системы исполнения наказания в отношении несовершеннолетних;

⁹⁸ Пленум Верховного суда России принял «исторический» документ о ювенальной юстиции // АСИ. 2011. 11 февр.

⁹⁹ См.: Белановский Ю. Православие и ювенальная юстиция. Точки над і // Аргументы и факты. 2010. 10 июня.

¹⁰⁰ См.: Там же.

¹⁰¹ См.: Добринский О. Ювенальная юстиция: необходимость или самоуничтожение? // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 9-11.

- решение социальных вопросов, связанных с несовершеннолетними, лишёнными родительского попечения, в том числе и в случаях лишения родителей родительских прав.

В некоторых случаях (каких именно – можно будет, наверное, трактовать как это будет «выгодно») предусматривается **расширение полномочий социальных служб, которые по существу уполномочиваются контролировать родителей и исполнение ими родительских обязанностей, в том числе и по обращениям самих детей (!).**

Вместе с тем, не стоит забывать, что ребёнок – лицо ещё недееспособное! В лучшем случае – частично дееспособное! Более того, мировосприятие ребёнка отличается от мировосприятия взрослого человека! Поэтому вопросу правосубъектности несовершеннолетнего, мы посвятим отдельный параграф второй главы.

§ 1.2. Правовые основы и содержание ювенальной юстиции.

Нормативные правовые основы уголовного судопроизводства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в контексте ювенальной юстиции: проблемы теории и практики

В соответствии с п. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, ч. 3 ст. 1 УПК РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. В случае коллизии между российским законодательством и международными нормами, договорами применяются нормы последних. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» разъяснил, что права и свободы человека, согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, а также международным договорам Российской Федерации, являются непосредственно действующими в пределах юрисдикции Российской Федерации¹⁰².

Среди основных международно-правовых актов, регулирующих производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, можно выделить следующие:

- Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.);

¹⁰² О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 10.10.2003 № 5. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

- Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») (приняты резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1985 г. 40/33);

- Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 г.);

- Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме (утвержден Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 43/173 от 9 декабря 1988 года);

- Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. 45/112 «Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Руководящие принципы, принятые в Эр-Рияде)»;

- Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. 45/113 «Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы».

Вышеперечисленные акты содержат особые правила производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, которые призваны обеспечить защиту прав и свобод данной категории лиц в процессе осуществления уголовного судопроизводства.

В указанных документах достаточно подробно рассмотрены цели правосудия в отношении несовершеннолетних. Так, в п. 1 Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, в п. 1 ст. 40 Конвенции о правах ребенка, правиле 5.1 Пекинских правил система правосудия в отношении несовершеннолетних должна:

- содействовать их благополучию, защите прав, интересов и безопасности, а также хорошему физическому и умственному состоянию и

- быть направлена на обеспечение того, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетних правонарушителей были всегда соизмеримы как с особенностями личности правонарушителя, так и с обстоятельствами правонарушения¹⁰³.

Важное место в документах занимает вопрос, посвященный осуществлению быстрого производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Так, в правиле 20.1 Пекинских правил закреплено положение о том, что любое дело несовершеннолетнего с самого начала должно вестись быстро, без каких либо ненужных задержек.

Включение данной нормы в международный акт объясняется тем, что в случае длительного производства по уголовному делу в отношении несовершеннолетнего ему будет очень трудно логически и психологически увязать процедуру уголовного судопроизводства с самим преступлением.

¹⁰³ Николук В. В. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: лекция по теме № 24 // Статистика Верховного Суда Рос. Федерации. 2014.

Это может привести к тому, что задачи уголовного судопроизводства не будут достигнуты.

Практически во всех международных актах, касающихся защиты прав несовершеннолетних, в том числе в части III Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, п.п. «b», «с» ст. 37 Конвенции о правах ребенка, правилах 10.1.10.3, 13.1, 13.2, 13.4 Пекинских правил, подп. «b» п. 2 ст. 10 Международного пакта о гражданских и политических правах, п. 3 принципа 16 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению, содержатся положения, касающиеся задержания и содержания под стражей до суда несовершеннолетнего.

Так, *задержание и содержание несовершеннолетних под стражей до суда должны осуществляться только согласно закону, использоваться лишь в качестве крайней меры в течение как можно более короткого и минимально необходимого периода времени и по возможности заменяться другими альтернативными мерами, такими как, постоянный надзор, активная воспитательная работа или помещение в семью (воспитательное заведение, дом)*. При этом каждый лишенный свободы несовершеннолетний пользуется гуманным обращением и уважением неотъемлемого достоинства его личности с учетом потребностей лиц его возраста. В частности каждый лишенный свободы несовершеннолетний должен быть отделен от взрослых и от уже осужденных несовершеннолетних и имеет право поддерживать связь со своей семьей путем переписки и свиданий.

Родители или опекуны несовершеннолетнего, задержанного по подозрению в совершении преступления, должны быть немедленно поставлены в известность компетентным органом по его инициативе о задержании подростка, а в случае невозможности такого немедленного уведомления, то в кратчайшие возможные сроки. Судья или другое компетентное должностное лицо или орган незамедлительно рассматривают вопрос об освобождении.

Когда это возможно, несовершеннолетнему должны предоставляться возможности продолжать заниматься оплачиваемым трудом, продолжать свою учебу или профессиональную подготовку. Труд, учеба или профессиональная подготовка несовершеннолетних не должны приводить к продлению срока содержания под стражей. Несовершеннолетним должно быть разрешено иметь при себе и получать предметы, предназначенные для досуга и отдыха, если это не противоречит интересам отправления правосудия.

В п. 17 Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, абз. «i» подп. «b» п. 2 ст. 40 Конвенции о правах ребенка, правиле 7.1 Пекинских правил рассматривается положение об обращении с несовершеннолетними, находящимися под арестом или в ожидании

суда, как с невиновными. Оно отражает принцип презумпции невиновности, предусматривающий, что каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана и установлено вступившим в законную силу приговором суда.

Рассматриваемый принцип содержится также в ст. 11 Всеобщей декларации прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией от 10 декабря 1948 г.) 217 А (III) и п. 2 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и применяется ко всем подозреваемым и обвиняемым в совершении преступлений независимо от возраста.

Международные документы содержат ряд других положений, касающихся, например, прав несовершеннолетнего, его родителей (опекунов), и призванных обеспечить защиту интересов несовершеннолетнего в процессе производства по уголовному делу. Они включают в себя:

- право несовершеннолетнего, в том числе лишенного свободы, на незамедлительный доступ к правовой и другой помощи (в том числе к бесплатной юридической помощи, если ее оказание предусмотрено национальным законодательством), помощи переводчика, социальной, психологической, медицинской, физической помощи (п. п. 18, 49 Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, п. «с» ст. 37, абз. «у» подп. «b» п. 2 ст. 40 Конвенции о правах ребенка, правила 7.1, 13.5, 15.1 Пекинских правил).

- право обвиняемого в совершении преступления защищать себя лично или посредством выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, а также право пользоваться бесплатной помощью переводчика предусмотрены также подп. «с» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и распространяются на всех лиц;

- право родителей или опекунов несовершеннолетнего на участие в судебном разбирательстве (правило 15.2 Пекинских правил);

- право несовершеннолетнего на безотлагательное принятие решения по рассматриваемому вопросу компетентным, независимым и беспристрастным органом в ходе справедливого слушания в соответствии с законом и в присутствии адвоката, а также на повторное рассмотрение дела вышестоящим органом (абз. «i» подп. «b» п. 2 ст. 40 Конвенции о правах ребенка);

- право несовершеннолетнего на всех этапах производства по уголовному делу на конфиденциальность во избежание причинения ему вреда из-за ненужной гласности или из-за ущерба репутации (подп. «а» п. 18 Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы», правила 8.1, 8.2 Пекинских правил);

- право несовершеннолетнего на обязательное незамедлительное и непосредственное информирование об обвинениях против него (абз. «п» подп. «b» п. 2 ст. 40 Конвенции о правах ребенка, правило 7.1 Пекинских правил). Данное положение содержится также в п. 1 ст. 5, подп. «a» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод;

- право несовершеннолетнего на отказ от дачи показаний, на очную ставку со свидетелями и их перекрестный допрос (абз. «i» подп. «b» п. 2 ст. 6 Конвенции о правах ребенка, правило 7.1 Пекинских правил).

Правила 11.1-11.3 Пекинских правил рассматривают вопросы, касающиеся прекращения дела в отношении несовершеннолетнего на досудебных стадиях уголовного процесса. Они предусматривают, что при рассмотрении дел несовершеннолетних правонарушителей следует по возможности не прибегать к официальному разбору дела компетентным органом власти (например, судом). Полиция, прокуратура и другие органы, ведущие дела несовершеннолетних, должны быть уполномочены принимать решения по таким делам по своему усмотрению без проведения официального слушания дела. Тем не менее, для такого прекращения дела и передачи его в соответствующие общинные и иные службы требуется обязательное согласия несовершеннолетнего или его родителей (опекунов), при условии, что такое решение о передаче дела подлежит пересмотру компетентным органом власти на основании заявления.

Наличие в международном акте данных норм связано с тем, что прекращение дела на досудебных стадиях уголовного процесса позволяет ограничить негативные последствия процедуры отправления правосудия в отношении несовершеннолетних и может дать оптимальный результат. Это особенно касается дел, не связанных с серьезным нарушением, и когда семья, школа или другие институты, осуществляющие неофициальный социальный контроль, уже приняли или намерены принять надлежащие меры воздействия.

18 декабря 2001 года был принят Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, вступивший в силу с 1 июля 2002 года. УПК РФ содержит глава 50 «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних» раздела XVI «Особенности производства по отдельным категориям уголовных дел». Нормы, касающиеся производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, содержатся также и в других статьях УПК РФ (например, ст. ст. 27, 48, 51, 96, 98, 105, 108, 113, 132, 133, 154, 397). Именно особенностям досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних по УПК РФ и посвящено настоящее исследование.

Правовая регламентация производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних не ограничивается УПК РФ, хотя названный кодекс и является основным нормативно-правовым актом в этой области. В России также действуют другие федеральные законы, регулирующие в

той или иной мере вопросы, связанные с производством по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Среди этих законов можно выделить следующие:

- Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (в ред. Федерального закона от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ), который допускает заключение органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, контрактов о содействии только с совершеннолетними лицами. Однако в такой ситуации у органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, могут возникнуть некоторые трудности с получением информации для раскрытия преступлений, совершенных в исправительных учреждениях для несовершеннолетних, а также преступлений, совершаемых молодежными преступными группировками.

- Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» (в ред. Федерального закона от 21 апреля 2011 г. № 78-ФЗ). Данный правовой акт содержит особенности содержания под стражей несовершеннолетних, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений, которые в целом соответствуют нормам, содержащимся в международно-правовых актах.

- Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» (в ред. Федерального закона от 30 декабря 2012 г. № 319-ФЗ). В соответствии со ст. 5 данного Закона органы и учреждения системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних должны проводить индивидуальную профилактическую работу в отношении несовершеннолетних, обвиняемых или подозреваемых в совершении преступлений, в отношении которых избраны меры пресечения, не связанные с заключением под стражу. При этом необходимо отметить, что несовершеннолетним, в отношении которых проводится индивидуальная профилактическая работа, обеспечиваются права и свободы, гарантированные Конституцией Российской Федерации, международными договорами Российской Федерации и нормативными правовыми актами Российской Федерации.

В настоящее время подготовлены проекты законов, разработанных учеными, занимающимися проблемами ювенальной юстиции. Россия относится к тем немногим странам современного мира, где отсутствует правосудие по делам несовершеннолетних как самостоятельной подсистемы общего правосудия. В то же время почти столетний период существования в мире различного рода элементов ювенальной юстиции, в том числе и в дореволюционной России, доказал их достаточно высокую эффективность в деле защиты прав, свобод и законных интересов детей, в предотвращении их дальнейшего противоправного поведения.

Необходимость создания ювенальных судов объясняется тем, что несовершеннолетние являются одной из наиболее криминально пораженных и наименее социально защищенных категорий населения. Действующая судебная система не готова гарантировать право ребенка на своевременное, качественное и беспристрастное рассмотрение уголовного дела в отношении него компетентным судебным органом, которое закреплено в ст. 40 Конвенции о правах ребенка, ратифицированной Россией.

В связи с увеличением количества дел, рассматриваемых судами, нехватки судей, уголовные дела в отношении несовершеннолетних, не рассматриваются в течение нескольких лет, ждут своей очереди, а подростки ожидают справедливого решения в следственных изоляторах.

Изменить такое положение возможно только путем создания в системе судов общей юрисдикции самостоятельных судов по делам несовершеннолетних – ювенальных судов¹⁰⁴.

Ребенок должен иметь право на рассмотрение его дела особым судьей – ювенальным, который специально подготовлен для рассмотрения дел несовершеннолетних и специализируется только на таких делах, привлекая к работе, социальных работников, психологов, педагогов, детских врачей для того чтобы выявить причину, которая толкнула ребенка к преступлению.

Таким образом, к особой правовой защите несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве Россия шла медленно, и путь свой в этом направлении фактически начала только в середине XIX века. В настоящее время в России действует УПК РФ 2001 г., содержащий отдельную главу, регулирующую производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Кроме того, вопросам правовой защиты несовершеннолетних в уголовном процессе посвящены отдельные нормы других федеральных законов. Проблемы защиты прав и интересов детей и подростков, в том числе и при производстве по уголовному делу, с середины XX века не остаются без внимания и мирового сообщества. Поэтому в настоящее время международными организациями приняты различные правовые акты о производстве по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, которые действуют и в России.

Законодательную основу ювенальной юстиции образует система нормативных правовых актов, содержащих правовые нормы, устанавливающие административную ответственность.

В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации на территории России действуют общепризнанные принципы и нормы международного права, направленные на предупреждение противоправного поведения детей и подростков. К ним относятся:

¹⁰⁴ См.: Авалиани К. А. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Кемерово, 2009. С. 67.

«Декларация прав ребенка» от 20 ноября 1959 года¹⁰⁵ провозгласила наличие необходимости в специальной охране и заботе ребенка ввиду его физической и умственной незрелости, включая надлежащую правовую защиту, как до, так и после рождения.

«Конвенция ООН о правах ребенка» (принята Генеральной ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г., вступила в силу 2 сентября 1990 г., ратифицирована Верховным Советом СССР 15 сентября 1990 г.). Конвенция признает ребенка носителем всех общечеловеческих прав с момента его рождения. Неотъемлемость этих прав приобретает силу нормы: это такие гуманистические понятия, как право ребенка на жизнь и право ребенка на родителей.

«Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей», а также План действий по осуществлению Всемирной декларации об обеспечении выживания, защиты и развития детей в 90-е годы (приняты на Всемирной встрече на высшем уровне в интересах детей 30 сентября 1990 г.). Документы посвящены не только правовым аспектам защиты детства, но и новым принципам и программам реальных действий в пользу детей.

Декларация и План определяют принципы образованности и грамотности, регулируют положение детей, находящихся в особо трудных условиях, т. е. сирот и инвалидов, формулируют принципы спасения детей во время вооруженных конфликтов, планируют снижение уровня нищеты, защиту от всех форм эксплуатации и применения наркотиков, и рассматривают вопросы защиты окружающей среды применительно к охране детства (п. 7 ст. 20).

«Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних» («Пекинские правила»), приняты Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 г., данные Правила разработаны на Межрегиональном подготовительном совещании к VII Конгрессу ООН, состоявшемуся в г. Пекине (КНР) в мае 1984 г., в связи с чем и получили название – «Пекинские».

«Пекинские правила» – основополагающие нормы – принципы, принятые ООН, касающиеся минимальных стандартных (т. е. общих для всех государств-участников ООН) правил отправления правосудия в отношении несовершеннолетних.

Конкретно, они регулируют процессуальную форму судебного разбирательства, определяют систему мер воздействия на несовершеннолетнего правонарушителя, ориентируют на устранение причин и условий совершения преступления, ставят своей целью его исправление и перевоспитание.

¹⁰⁵ См.: Стеблецова Л. А. Ответственность несовершеннолетних по административному праву: учебное пособие. Орел: ОрЮИ МВД России, 2005.

В плане наиболее эффективного предупреждения преступности несовершеннолетних обращается внимание на специальную подготовку сотрудников, а в крупных городах признается целесообразность создания специальных подразделений по борьбе с преступностью подростков.

«Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних» («Эр-Риядские принципы») (приняты на заседании Генеральной Ассамблеи ООН 14 декабря 1990 г.)¹⁰⁶.

Данный правовой документ определяет, что предупреждение преступности среди несовершеннолетних является важнейшим аспектом предупреждения преступности в обществе.

Федеральные законы. Прежде всего – УПК РФ (гл. 50, в частности); УК РФ; Федеральный закон Российской Федерации от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»¹⁰⁷. В соответствии с данным документом сотрудники полиции имеют право доставлять несовершеннолетних, совершивших правонарушения или антиобщественные действия, а также безнадзорных и беспризорных в центры временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел, в специализированные учреждения для несовершеннолетних, нуждающихся в социальной реабилитации, либо в служебное помещение территориального органа или подразделения полиции по основаниям и в порядке, которые предусмотрены федеральным законом.

Указы Президента. Так, Указом Президента РФ от 1 марта 2011 г. № 248 «Вопросы Министерства внутренних дел Российской Федерации» закреплены вопросы по изменению структуры центрального аппарата Министерства внутренних дел Российской Федерации.

В качестве «негативной» «правовой базы» можно назвать:

- Областной закон Ростовской области от 26 декабря 2005 г. № 425-ЗС «О комиссиях по делам несовершеннолетних и защите их прав в Ростовской области»¹⁰⁸.

- Регламент межведомственного взаимодействия по выявлению семейного неблагополучия, организации работы с неблагополучными семьями¹⁰⁹.

¹⁰⁶ См.: Руководящие принципы ООН по предупреждению преступности среди несовершеннолетних // Международные акты о правах человека: сборник документов / сост. В. А. Карташкин, 2002.

¹⁰⁷ Рос. газ. 2011. 8 февр.

¹⁰⁸ См.: Бойко С. С. Специальный состав судов общей юрисдикции в обеспечении защиты прав и законных интересов несовершеннолетних (административно-правовой аспект) // Юрист-Правовед. 2010. № 1. С. 79-83.

¹⁰⁹ См.: Тимошина Е. М. Ювенальные технологии как угроза этнической идентичности народа России: доклад на Круглом столе в Московской городской Думе на тему «Ювенальные технологии – угроза семье, обществу, государству» // Русская народная линия. 2011. 8 апр.

Отдельными проектами предполагается охватить медицинские вопросы¹¹⁰, в частности: **«сексуальное» просвещение» детей, планирование семьи.**

Предпосылки для судебно-правовой реформы

Судья Ростовского областного суда Е. Л. Воронова отмечает¹¹¹, что существующая в России система органов профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, защиты их прав, не даёт желаемых результатов, поскольку за последние годы:

- ослабли устои семьи;
- снизилась ответственность родителей за воспитание и образование детей;
- увеличилось число родителей, **жестoko** (???)¹¹² обращающихся с детьми и не выполняющих свои обязанности по заботе о детях и их воспитании;
- снизились **воспитательные функции** школы;
- плохо налажен учёт детей, оставшихся без попечения родителей;
- **национальным бедствием** стало употребление молодёжью наркотиков, алкоголя, пива;
- **неудовлетворительно** ведётся работа с несовершеннолетними, употребляющими вредные вещества;
- **растёт количество детей, совершивших общественно опасные деяния до достижения возраста уголовной ответственности.**

¹¹⁰ См.: Обзор внесённых на обсуждение законопроектов по вопросам семьи и детства // Правовой обзор ювенальных законопроектов / Общероссийская ОО «За жизнь и защиту семейных ценностей». ИАА «Русская линия». 2010. 25 февр.

¹¹¹ Воронова Е. Л. Ювенальная юстиция – правовая основа социальной политики в отношении несовершеннолетних в Российской Федерации // UNDP Ювенальная юстиция в России.

¹¹² Представляется, что сам термин «жестoko» обращающихся с детьми весьма «расплывчат» и не имеет конкретного содержания. В «прокрустово ложе» «жестokого обращения», учитывая невысокую правовую культуру населения, в целом, а равно культуру потенциальных «правоприменителей» может попасть не только деяние, подпадающее под действие УК РФ, либо КоАП РФ, но и, как показывает практика «зарубежных государств», и любое действие родителя, направленное на воспитание ребёнка (шлепок, постановка ребёнка в «угол», запрет ребёнку посещать заведения с сомнительной репутацией (игровой салон и т. п.), невыдача карманных денег на «бубль гум» и т. п.). А именно в таком контексте предлагают понимать нам «жестokое обращение» наши зарубежные «партнёры». В ряде стран уже практикуют и «запреты» таких зимних развлечений как игра в снежки, так как по мнению авторов законопроектов, это потенциально может причинить боль ребёнку, а значит – «жестokое обращение». Основная идея авторов «зарубежных законопроектов» понятна: всеми возможными способами «изъять» ребёнка из воспитательной сферы воздействия семьи, уничтожить авторитет родителей и воспитать изнеженного эгоиста, заикленного на идеологии потребления. Такому субъекту легче всего навязать комплекс идеологических ценностей современного общества «потребления», однако полноценной личностью этот субъект никогда уже не станет, о чём ярко свидетельствует наработанный «опыт» зарубежных стран.

Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав

В настоящее время в России функционируют созданные в «советское время» комиссии по делам несовершеннолетних¹¹³, деятельность которых основана на действующих федеральных законах, основным из которых является *«Федеральный закон об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»* от 9 июня 1999 года¹¹⁴.

Российская система комиссий по делам несовершеннолетних несколько отличается от западной, где в ряде стран (Германия, США, Бельгия, ЮАР, Индия и др.) созданы отдельные судебные органы по делам несовершеннолетних¹¹⁵.

Считается¹¹⁶, что комиссии по делам несовершеннолетних являются ключевым звеном ювенальной юстиции: «локомотивом» ювенальных технологий.

Таким образом, назовём основные международно-правовые документы в области правосудия в отношении несовершеннолетних.

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.
2. Конвенция о правах ребенка 1989 г.
3. Пекинские правила 1985 г.
4. Миланский план действий и Руководящих принципов в области предупреждения преступности и уголовного правосудия 1985 г.
5. Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы) 1990 г.
6. Рекомендации Комитета Министров Совета Европы (2003 г.) государствам-членам о новых подходах к преступности среди несовершеннолетних и о значении правосудия по делам несовершеннолетних.

Поэтому перейдём к сравнительно-правовому исследованию правовых и теоретических основ развития ювенальной юстиции в России в историческом контексте.

¹¹³ Примеры комиссий по делам несовершеннолетних: «Комиссия по делам несовершеннолетних и защите их прав при Губернаторе Московской области», «Правительственная комиссия по делам несовершеннолетних».

¹¹⁴ Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: Федер. закон Рос. Федерации от 24.06.1999 № 120-ФЗ: ред. от 13.10.2009.

¹¹⁵ Придет ли в Россию новое «детское» судопроизводство? // Аргументы недели.

¹¹⁶ Тропина Л. И. Взаимодействие между комиссиями по делам несовершеннолетних и защите их прав с социальными службами в Московской области. Продвижение ювенальных технологий на территории Московской области // UNDP Ювенальная юстиция в России.

§ 1.3. Сравнительно-правовой анализ правовых и теоретических основ развития ювенальной юстиции в России в историческом контексте

Современная криминальная ситуация в России и анализ статистических данных позволяют сделать достаточно тревожный вывод о преступной активности несовершеннолетних. С конца восьмидесятых – начала девяностых годов прошлого века на смену вызывавшей весьма много справедливых вопросов и нареканий и достаточно несовершенной модели построения «развитого социализма» пришла ещё менее продуманная и более изощрённая концепция создания «потребительского» общества. На антикоммунистических лозунгах конца восьмидесятых с требованием отмены памятной ст. 6 советской Конституции, в России постепенно начинала насаждаться теория «свободного рынка» со всеми прелестями тогдашнего «капиталистического» общества. Пришедшие на перестроечной волне новые руководители России считали, что панацеей от всех бед будет являться переход страны к рыночным отношениям, явно не задумываясь о последствиях многих необдуманных шагов¹¹⁷.

Одним из закономерных последствий форсированного перехода России к рыночным отношениям, в отличие от взвешенного и просчитанного введения отдельных элементов рыночных отношений в соседнем Китае (КНР), являлось отнюдь не увеличение благосостояния граждан России (с 1993 года – РФ), а напротив – рост преступности. И, как это уже повелось, самой незащищённой категорией российского общества были и остаются дети¹¹⁸.

Речь не идёт об ангажированных и культивируемых в большинстве западных стран «прав ребёнка», под которыми понимаются отнюдь не право «воспитываться в семье», «право на образование», «общение с родителями» и другие логичные и никогда не подвергавшиеся сомнению в российском, а потом и в советском обществе личные неимущественные права детей. С начала девяностых годов прошлого века теперь уже и в России стали всё больше говорить об «имущественных» правах детей, а различного вида распушенность всё больше и больше стала пониматься как «неотъемлемые» права ребёнка. Речь идёт о таких, с позволения сказать, «правах», как «право на карманные расходы», полный запрет на физическое наказание детей и т. п. Почти любое замечание учителя в школе стало восприниматься с начала девяностых годов не иначе, как «нарушение прав ребёнка», «предвзятое отношение» и т. п. Принятая в 2008 году глава 22 Семейного кодекса РФ предусматривает изъятие из семей детей, «находящихся в трудной жизненной ситуации», признавая их оставшимися без попечения родителей, с последующим их помещением в специальные учре-

¹¹⁷ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч. С. 44-52.

¹¹⁸ См.: Там же.

ждения для устройства в новые семьи¹¹⁹. Статья 156 Уголовного кодекса Российской Федерации «Неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего» привлекает граждан к уголовной ответственности (до трёх лет лишения свободы) за неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего, сопряженное с *жестоким обращением с ним*, фактически запрещающее практику домашних наказаний¹²⁰.

Через средства массовой информации стали насаждаться (и насаждаются по сегодняшний день!) жажда лёгкой наживы, бездумное отношение к своему будущему (например, рекламный солган: «когда мне нужны деньги, я беру их»), политическая индифферентность и т. п. Прививается потребительское отношение к себе, своему будущему... Отупение, прививаемое массовыми средствами информации касается, прежде всего, наиболее чуткой и незащищённой части нашего общества и одновременно нашего будущего – российских детей. Приведу ряд конкретных примеров. Так сказать для убедительности. На современном телевиденье, что мы видим в наиболее удобное для просмотра время?! Рассчитанные на невысокий интеллект сериалы, передачи типа «Дома 2», несвойственные и чуждые нашей культуры зарубежные мультфильмы и фильмы. Телеведущие, журналисты как бы невзначай утверждают, что уголовные дела у нас не возбуждаются, а «заводятся», как, например мыши; игнорируя принцип «презумпции невиновности», ещё до вынесения приговора делают выводы о «виновности»/ «невиновности» тех или иных лиц; недавнюю хулиганскую выходку бездарной панк-группы в храме Христа-Спасителя называют «панк молебном»¹²¹ и т. д. и т. п.¹²²

¹¹⁹ Леткова О. Справка по вопросу введения ювенальной юстиции в Российской Федерации // Сургутский родительский комитет.

¹²⁰ Там же.

¹²¹ Отмечу, что практически в любой стране исламского мира за подобную «невинную шалость» справедливо полагается смертная казнь. Но в целом, чью политику проводят средства массовой информации, понятно. Еще на эту тему: В РПЦ не знают о приказе собирать подписи против Pussy Riot 18.03.2012; Чаплин рассказал об акции Pussy Riot в Богоявленском соборе в Елохове 18.03.2012; Третья участница панк-группы Pussy Riot арестована 17.03.2012 (кстати, к чести российских правоохранительных органов и органов государственной власти!). «У нас нет будущего, если мы начинаем глумиться перед великими святынями и если это глумление кому-то ложится на душу как некая доблесть, как некое выражение политического протеста или как безобидная шутка», – сказал Предстоятель Русской православной церкви; Патриарх Кирилл сегодня вновь высказал свое отношение к дерзкой акции в храме Христа Спасителя, выразившейся в плясках панк-группы перед алтарем. Патриарх убежден, что святотатцам, верящим в силу пропаганды, христиане должны противопоставить силу молитвы; Патриарх Кирилл впервые открыто прокомментировал акцию Pussy Riot в храме Христа Спасителя, назвав ее глумлением над святыней, а попытки оправдания «кошунства» со стороны православных верующих – недопустимыми; Патриарх: Акция Pussy Riot – это «насмешка дьявола» (24.03.2012). Патриарх Кирилл назвал «насмешкой дьявола» акцию Pussy Riot в Храме Христа Спасителя. Он резко осудил панк-молебен, и сказал, что

Неудивительно, что при такой политике, с молчаливого согласия государства, легко было прогнозировать не только всплеск преступности вообще, но и всплеск преступности несовершеннолетних. Даже по весьма относительным данным официальной статистики ежегодно 100 тыс. детей совершают общественно опасные деяния до достижения возраста привлечения к уголовной ответственности. Из числа выявленных несовершеннолетних около 16 % ранее уже совершали преступления. В период построения «свободного рыночного общества» в геометрической прогрессии выросло количество беспризорных детей. Неудивительно, что эти дети со временем пополняют ряды организованной преступности¹²³.

Сейчас рост числа детей, совершающих преступные деяния, свидетельствуют о неэффективности некоторых установленных законодательством механизмов реагирования на такие нарушения, отсутствии действенных мер по их предупреждению. Следовательно, правовой механизм защиты прав ребенка нуждается в совершенствовании. В этой связи становится очевидным, что непринятие должных мер правового принуждения в области предупреждения преступности приведет к росту рецидивной преступности в будущем, поскольку безнаказанность за малозначительные общественно опасные поступки, осознание возможности избежать уголовного преследования порождают безответственность и способствуют формированию стойкой антиобщественной установки личности. Поэтому в данной статье мы попытаемся оценить проблему и указать некоторые пути её решения¹²⁴.

В российском уголовно-процессуальном законодательстве производство по делам несовершеннолетних занимало и занимает своеобразное положение. С одной стороны, оно является органической частью общего уголовного процесса, подчинено его принципам и общим нормам, с другой стороны, процессуальные нормы, касающиеся несовершеннолетних, имеют значительную специфику и выделены законодателем в особое производство. Об этом свидетельствует структура УПК РФ¹²⁵. Процессуальные нормы, определяющие особенности порядка производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, закреплены в части четвертой

народ, позволяющий глумиться над своими святынями, не имеет будущего. С таким заявлением глава РПЦ выступил сегодня после литургии в московском храме Ризоположения. Предстоятель Церкви признался, что его сердце разрывается от того, что среди людей, которые оправдывают это кощунство, минимизируют его, «есть и те, кто называет себя православными»... Комментарии излишни!

¹²² См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч. С. 44-52.

¹²³ См.: Там же.

¹²⁴ См.: Там же.

¹²⁵ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Рос. Федерации [Электронный ресурс]: от 18.12.2001: по сост. на 01.09.2015 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52 (часть 1), ст. 4921. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Далее – УПК РФ.

разделе XVI главе 50 УПК РФ. Однако следует отметить, что ряд статей имеется и в других главах УПК, регулирующих специфическое правовое положение несовершеннолетних в разных стадиях уголовного процесса и в рамках разных уголовно-процессуальных институтов. Если сопоставить объем общих и специальных правовых норм, то перевес будет за последними¹²⁶.

Особый порядок производства по делам несовершеннолетних устанавливается с целью особой юридической защиты этой категории лиц¹²⁷.

Несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет (ст. 87 УК РФ). Лицо считается достигшим возраста уголовной ответственности по истечении суток, на которые приходится дата рождения. То есть со следующих суток. Возраст совершеннолетия не является универсальным для всех государств мира. Обычно и наиболее часто это 18 лет. РФ не исключение из этого правила. Поэтому, когда заходит речь о возрастной группе несовершеннолетних, в международно-правовых нормах обычно указывается 18 лет, как возраст совершеннолетия, с оговоркой «если иной возраст не установлен национальным законодательством». Именно так определяют понятие совершеннолетнего Международная конвенция ООН 1989 г. по правам ребенка и Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)¹²⁸.

В России с 1991 года осуществляется судебная реформа. В ее концепции была поставлена задача создать в России суды по делам несовершеннолетних. Они являются центральным звеном правосудия для несовершеннолетних или, по международной терминологии, недавно вошедшей и в наш российский юридический лексикон, – ювенальной юстиции¹²⁹.

Вообще, ювенальная юстиция представляет собой судебную систему, осуществляющую правосудие по делам несовершеннолетних и имеющую задачи судебной защиты прав и законных интересов несовершеннолетних и судебного разбирательства дел о правонарушениях и преступлениях несовершеннолетних¹³⁰.

В ювенальной юстиции акценты в работе с несовершеннолетними правонарушителями переносятся с карательного и репрессивного на воспитательный и реабилитационный. При этом приоритет воспитательных и реабилитационных мер обеспечивается судом во взаимодействии с социальными службами. Основной задачей ювенальной юстиции является особая юридическая защита несовершеннолетних. Вместе с тем, на первый

¹²⁶ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч. С. 44-52.

¹²⁷ См.: Там же.

¹²⁸ См.: Там же.

¹²⁹ См.: Там же.

¹³⁰ См.: Там же.

взгляд, правильная идея защиты прав несовершеннолетних, породила в российском обществе ряд дискуссий и обоснованных возражений против той концепции «ювенальной юстиции», которую пытаются рецепировать из ряда зарубежных стран. Отмечу, что демографическая ситуация в этих зарубежных странах весьма плачевная. Их коренное население с каждым годом сокращается. И, наоборот, страны не знакомые с подобной «защитой» интересов несовершеннолетних не только имеют стабильную демографическую ситуацию, ни и тенденцию к увеличению населения¹³¹.

Проанализировав все «за» и «против» в отношении введения «ювенальной юстиции» можно прийти к выводу, что аргументов «против» здесь гораздо больше. И дело не в простой арифметике, а в содержании данных аргументов. Юрист-правозащитник Игорь Смыков¹³² справедливо считает, что проект «Ювенальная юстиция» является частью информационной войны, цели которого – устранить родителей и педагогов от воспитания детей, молодое поколение передать на воспитание специалистам по «правам и свободам ребёнка» (толкуемые в либерально-нигилистическом ключе). Директор «Института демографических исследований» Игорь Белобородов придерживается мнения, что существует три основные, заинтересованные во введении в России ювенальной юстиции, группы: чиновники, склонные к коррупции, гомосексуалисты, т. е. сексуальные извращенцы, а по сути психически больные и нуждающиеся в медицинском лечении люди (поскольку они не могут иметь собственных детей)¹³³, а также материально заинтересованные лица, которые станут получать дополнительное финансирование за каждого ребёнка, изъятого из семьи¹³⁴.

История вопроса и современность таковы. Первоначально идея «Ювенальной юстиции» сводилась к созданию специализированных детских судов и была реализована в США, где в Чикаго был создан первый детский суд. В 1899 г. Затем идея расширялась и через несколько лет оформилась как «ювенальная система», куда входили различные учреждения, занимающиеся вопросами детства. В Великобритании серия законов о детях и молодежи принята в 1908 г. Во Франции ювенальный суд был инициирован в 1914 г. инженером Эдуард Жюлье, который после возвращения из США в 1906 г. сделал в парижском социальном музее доклад на означенную тему. Первый ювенальный суд в России проработал с января

¹³¹ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч. С. 44-52.

¹³² Ювенальная юстиция: благо или разрушение? Мнения экспертов [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 20.12.2009).

¹³³ См.: Спиридонов С. Ювенальная отравка [Электронный ресурс]. URL: Сегодня.ру (дата обращения: 14.10.2009); Протоиерей Александр Новопашин. Компрачкосы нашего времени [Электронный ресурс] // Сайт Собора во имя святого благоверного князя Александра Невского (дата обращения: 19.02.2010).

¹³⁴ См.: Чекмарева Е. Крестовый поход на ювенальные суды [Электронный ресурс]. URL: Slon.ru (дата обращения: 01.06.2010); Бекман Й. Ювенальная юстиция: путь к фашизму [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 02.06.2010).

1910 г. до 1918 г. После событий революции и государственного переворота ювенальные идеи были несколько забыты. На сегодняшний день существует несколько различных моделей ювенальной юстиции – англо-американская, континентальная и скандинавская¹³⁵.

В настоящее время сторонниками «ювенальной юстиции» отстаивается не просто введение «ювенальных судов», а именно создание «ювенальной системы»¹³⁶.

С 2001 году в Ростовской области был запущен «пилотный проект» «Поддержка осуществления правосудия в отношении несовершеннолетних», направленный на внедрение в судах общей юрисдикции международно-правовых стандартов ювенальной юстиции. В результате в марте 2004 году в Таганроге был открыт первый в России ювенальный суд. По существу широко рекламируемый опыт свелся пока к введению специальных судей для несовершеннолетних, находящихся в отдельном здании. Наиболее характерным для работы суда явилось активное привлечение к участию в судебных заседаниях детей. Характерным является то, что работа по внедрению указанных проектов осуществляется в основном по Канадским моделям и ориентируется на документы ООН. Эта работа не сводится только к созданию уголовных судов для несовершеннолетних, а имеет целью решать более широкую задачу – создание ювенальных гражданских судов; особой системы исполнения наказания в отношении несовершеннолетних; решение социальных вопросов, связанных с несовершеннолетними, лишенными родительского попечения, в том числе и в случаях лишения родителей родительских прав; предусматривает широкие полномочия социальным службам, которые по существу будут контролировать родителей и исполнение ими родительских обязанностей, в том числе и по обращениям самих детей. Ювенальная юстиция предполагает охват медицинских вопросов, в частности сексуальное просвещение детей и планирование семьи¹³⁷.

Принципы ювенальной юстиции в России впервые были законодательно закреплены в 1995 году Указом Президента РФ Б. Н. Ельцина от 14 сентября 1995 г. № 942, утвердившего «Национальный план действий в интересах детей», в соответствии с которым в числе мер по укреплению правовой защиты детства предусмотрено создание системы ювенальной юстиции¹³⁸.

В 1998 году принят Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации», в котором введено понятие «дети, находящиеся в трудной жизненной ситуации», к которым, в частности, были отнесены: дети, проживающие в малоимущих семьях; дети с откло-

¹³⁵ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч. С. 44-52.

¹³⁶ См.: Там же.

¹³⁷ См.: Там же.

¹³⁸ См.: Там же.

нениями в поведении, а также дети, жизнедеятельность которых объективно нарушена в результате сложившихся обстоятельств и которые не могут преодолеть данные обстоятельства самостоятельно или с помощью семьи¹³⁹.

Поворотным моментом в формировании системы ювенального правосудия в России стало постановление Пленума Верховного суда РФ от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», в котором судам рекомендуется применять к несовершеннолетним положения 76 статьи уголовного кодекса Российской Федерации, которая предусматривает «освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим»¹⁴⁰.

Работа по продвижению идеи «ювенальной юстиции» в России заключается в создании проекта федерального закона «Основы законодательства о ювенальной юстиции», проект Федерального закона «Об основах ювенальной юстиции»¹⁴¹.

Эксперты дают оценку проекту ФЗ «Основы законодательства о ювенальной юстиции» – в целом отрицательную¹⁴².

По законопроекту были подготовлены заключения и отзывы более чем 40 организациями, в том числе Минюста, МВД, Минобр РФ, ведущих научных организаций, организаций, работающих с несовершеннолетними, и др. сформулировавшие критику проекта, а также свое видение юстиции¹⁴³.

Серьезной критике подверглись авторы проекта за то, что слишком широко трактуют понятие «ювенальная юстиция». Другие наоборот высказали мнение о том, что понятие «ювенальной юстиции» должно включать в себя не только систему судов, но и законодательство, которое бы регулировало проблемы материнства, детства, воспитания, образования, здорового образа жизни, профессиональной подготовки, законодательства в отношении родителей-правонарушителей¹⁴⁴.

Эксперты отметили, что структура проекта вызывает сомнение, объем полномочий и отсутствие четко установленных пределов и четких критериев ведет к тому «...что мы будем иметь дело не с юстицией, а с какой-то более общей формой социальной деятельности, выходящей за пределы правовой сферы». Отмечено, что проект не учитывает то, что существующая система российского законодательства уже содержит в себе правоотношения, регулируемые традиционными нормами права: гражданского, семейного, административного, уголовного, уголовно-процессуального и

¹³⁹ См.: Леткова О. Указ. соч.

¹⁴⁰ См.: Мизулина Е. Указ. соч.

¹⁴¹ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч.

¹⁴² См.: Там же.

¹⁴³ См.: Там же.

¹⁴⁴ См.: Там же.

других. Изъятие из соответствующих глав соответствующих разделов означало бы коренную правовую реформу¹⁴⁵.

Эксперты считают недопустимым выведение несовершеннолетних из правового поля «принуждения»¹⁴⁶.

Хотелось бы отметить, что активным сторонником данного законопроекта является скандально известный депутат Е. Ф. Лахова – ратующая за «секспросвет» школьников и принудительную стерилизацию.

Таким образом, из изложенного выше можно сделать ряд выводов.

1. Предлагаемые ныне проекты в области «ювенальной юстиции» ориентированы на западные модели устройства правовой системы, которые имеют серьезные негативные последствия (например, ювенальная система во Франции) в воспитании молодого поколения и работе с семьями. Как следствие этого, в 2010 году во втором чтении в Госдуме отклонён проект федерального конституционного закона № 38948-3 «О внесении дополнений в Федеральный конституционный закон “О судебной системе РФ”» (в части создания ювенальных судов)¹⁴⁷.

2. Проекты в области «ювенальной юстиции» направлены на необоснованную правовую реформу российского законодательства и не создают принципиальных улучшений положения детей в России, ведут к разрушению отношений между родителями и детьми.

3. В целом проекты «ювенальной юстиции» направлены против института семьи, что противоречит конституционному принципу защиты семьи. Под угрозу ставится независимость семьи, ее право на самостоятельное определение порядка существования, системы воспитания детей.

4. Проекты открывают широкую возможность для изменения системы ценностей в нашем обществе, отрицательно повлияют на демографические показатели и противоречат традиционным семейным и морально-нравственным ценностям. Всё это приведёт к безусловной деградации общества и непредсказуемым последствиям.

В литературе встречаются следующие различные позиции по вопросу внедрения в России ювенальной юстиции:

1. **Внедрять в таком виде, как она представлена на Западе.** Вместе с тем «предлагается немедленно отказаться от существующей системы исполнения наказаний несовершеннолетних, разрушить её до основания, а затем строить совершенно новую правовую конструкцию»¹⁴⁸.

¹⁴⁵ См.: Там же.

¹⁴⁶ См.: Там же.

¹⁴⁷ Мизулина Е. Указ. соч.

¹⁴⁸ См.: Юрченко Л. В. Теоретические основы восстановительного правосудия. Методика «кейс-менеджмента» // Вестник ОГУ. 2010. № 3 (109); Смирнова М. Нужно устранять причины, а не последствия демографических проблем // ИА REGNUM. 2010. 7 окт.; Медведева И. Ювенальной юстиции с человеческим лицом не бывает // Русская народная линия. 2010. 2 марта.

2. Внедрять постепенно с учётом российской действительности. Поскольку перспектива простого заимствования системы ювенальной юстиции западной модели неоправданна, необходим поиск синтеза методов ресоциализации, оказавшихся эффективными в российских условиях, и подходов, характерных для европейской системы восстановительного правосудия¹⁴⁹.

3. Отказаться от внедрения ювенальной юстиции, поскольку она является избыточной системой мер. Органы опеки, суды и другие структуры, действующие на территории России со времен СССР, вполне эффективны для разрешения конфликтов с участием несовершеннолетних и без системы ювенальной юстиции¹⁵⁰. Необходимо приложить усилия для совершенствования существующей системы детских исправительных учреждений¹⁵¹ или «создать совершенно другую систему»¹⁵².

Из всех трёх, безусловно, **третья позиция** является **наиболее приемлемой** для России, если, конечно, мы ещё хотим существовать как нация не только в двадцать первом веке, но и в последующих веках и тысячелетиях.

Поэтому следует предложить следующие пути решения названных проблем.

1. Свести идею ювенальной юстиции только к созданию уголовных судов для несовершеннолетних, систематизировав и более подробно регламентировав существующие в разделе XVI главы 50 и др. статьях УПК РФ положения и обобщив в отдельной главе или главах УПК РФ «Особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в контексте ювенальной юстиции». В поддержку такого вывода говорит постановление Пленума Верховного суда РФ от 1 февраля 2011 года № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности *уголовной ответственности и наказания несовер-*

¹⁴⁹ См.: Федосеев А. П. Проблемы ресоциализации в современном обществе: социокультурный анализ // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2010. № 1. С. 80-85. Козырев А. Нельзя бездумно копировать систему ювенальной юстиции европейских стран // АСИ. 2010. 6 дек.

¹⁵⁰ См.: Добринский О. Ювенальная юстиция: необходимость или самоуничтожение? // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 9-11.

¹⁵¹ См.: Ювенальная юстиция: благо или разрушение? Мнения экспертов [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 20.12.2009); Куликов В. Семья и воля; Астахов П. На бедных родителей заведут паспорта помощи // Рос. газ. 2010. 27 дек. № 5372 (293).

¹⁵² См.: Астахов П. Западные технологии ювенальной юстиции для РФ не подходят // РИА Новости. 2011. 20 апр.

шеннолетних», утверждённое в феврале 2011 года¹⁵³, в котором, в частности, разъяснены особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних, приведён перечень международных актов, которые должны учитываться судами при рассмотрении подобного рода дел¹⁵⁴. С позиции ювенальной юстиции большое значение придаётся¹⁵⁵ п. 44 настоящего Постановления, в соответствии с которым «судам следует повышать **воспитательное значение судебных процессов** по делам о преступлениях несовершеннолетних, уделяя особое внимание их профилактическому воздействию: по каждому делу устанавливать причины и условия, способствовавшие совершению несовершеннолетними преступления, не оставлять без реагирования установленные в судебном заседании недостатки и упущения в работе комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, учебных заведений и общественных организаций, выносить частные определения (постановления) с указанием конкретных обстоятельств».

2. Ввести цензуру в средствах массовой информации, сводящуюся к повышению ответственности (вплоть до уголовной!) владельцев средств массовой информации, редакторов, главных редакторов и т. п. «Свобода слова» должна ограничиваться, когда это противоречит интересам общества и государства, влечёт негативные последствия для граждан РФ, что в целом соответствует смыслу части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации¹⁵⁶.

3. В Семейном кодексе Российской Федерации необходимо закрепить безусловное положение, согласно которому «не допускается изъятие ребёнка из семьи при реальной возможности воспитываться ребёнку в семье, за исключением случая, когда его жизни и (или) здоровью угрожает опасность, напрямую связанная с психическим заболеванием родителей, злоупотреблением родителями наркотическими средствами, азартными играми («игромания»), спиртными напитками, а также, если в отношении обоих родителей (или одного из них, при фактическом отсутствии другого)

¹⁵³ См.: О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних // Верховный Суд Рос. Федерации.

¹⁵⁴ См.: О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 01.02.2011 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «ГАРАНТ».

¹⁵⁵ См.: Пленум Верховного суда России принял «исторический» документ о ювенальной юстиции // АСИ. 2011. 11 февр.

¹⁵⁶ Конституция Рос. Федерации: [Электронный ресурс]: принята на всенародном голосовании 12.12.1993: с изм., внесёнными указами Президента Рос. Федерации от 09.01.1996 № 20, от 10.02.1996 № 173, от 09.06.2001 № 679, от 25.07.2003 № 841, федеральными конституционными законами от 25.03.2004 № 1-ФКЗ, от 14.10.2005 № 6-ФКЗ, от 12.07.2006 № 2-ФКЗ, от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2 ФКЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Далее – Конституция РФ.

вступил в законную силу приговор суда, связанный с лишением свободы. Во всех перечисленных случаях допускается изъятие ребёнка из семьи лишь при отсутствии у ребёнка других родственников, изъявивших желание принять ребёнка на фактическое воспитание. К числу других родственников следует отнести, прежде всего, дедушек и бабушек, совершеннолетних братьев и сестёр, а также совершеннолетних и дееспособных родственников по прямой нисходящей линии. Родители, не лишённые родительских прав и не ограниченные в родительских правах имеют право забрать ребёнка в семью, а соответствующие органы обязаны незамедлительно передать такого ребёнка в семью, в случаях, когда указанные выше причины изъятия отпали и жизни и здоровью ребёнка ничего не угрожает».

4. Внести поправки в УК РФ, снижающие возраст уголовной ответственности несовершеннолетних. Примером может послужить норма Уголовного уложения 1903 года, предусматривавшего возраст наступления уголовной ответственности в десять лет, где также одним из оснований освобождения от уголовной ответственности была признана неспособность несовершеннолетнего «понимать свойства и значение им совершаемого или руководить своими поступками». Регламентировать порядок отбывания несовершеннолетними наказания, а для малолетних преступников предусмотреть возможность отбывания наказания в специализированном детском исправительном учреждении.

Глава 2. Направленность правоприменительной деятельности сотрудников органов внутренних дел в отношении несовершеннолетних

§ 2.1. К вопросу об уголовно-процессуальной правоспособности и дееспособности в определении правосубъектности несовершеннолетнего, их соотношение с аналогичными гражданско-правовыми категориями

Правоспособность и дееспособность лиц в уголовном процессе является неразработанной областью, что подтверждается отсутствием в УПК РФ данных терминов. В науке уголовного процесса данный вопрос также мало изучен. У авторов, занимающихся проблемами теории права, можно наблюдать два подхода в решении вопроса о понятии, сущности, содержании правоспособности и ее роли в механизме правового регулирования.

Первый подход заключается в том, что исследователи понимают под правоспособностью определенное состояние прав и обязанностей, которые предусмотрены для субъекта объективным правом, но еще не стали субъективными.

Представители второй группы выдвигают тезис о том, что правоспособность – это не совокупность прав и обязанностей, а лишь способность личности иметь права и обязанности, установленные нормами права¹⁵⁷.

Не споря с представителями разных подходов, остановимся на том, что правоспособность – это правовые возможности, которые служат для реализации лицом своих прав и обязанностей в правоотношениях, позволяя лицу быть субъектом права. Следовательно, правоспособность представляет собой предпосылку владения субъективным правом и ее нельзя определить через совокупность прав и обязанностей.

Рассматривая понятие правоспособности в уголовном процессе, ученые определяют, что правоспособность указывает на то, кто может быть участником уголовно-процессуальных отношений. Однако, несмотря на то, что правоспособность представляет собой абстрактную возможность быть субъектом прав и обязанностей, она обладает и конкретностью. Уголовно-процессуальный закон определяет, какие виды субъективных прав лицо может приобрести, а какие не может.

Следует выделить три группы правовых норм, составляющих правоспособность лица: нормы, дающие основание юридически закрепить факт физического существования лица; нормы, регулирующие институт гражданства, а также правовое положение иностранных лиц и лиц без граждан-

¹⁵⁷ Теория государства и права / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М.: «Прспект», 2011. С. 126.

ства; нормы, служащие основанием для вовлечения лица в определённые правоотношения.

При рассмотрении первого условия физического существования потерпевшего, важно ответить на следующие вопросы: может ли являться потерпевшим неродившийся ребенок; будет ли потерпевшим несовершеннолетний, погибший сразу в результате преступления или спустя какое-то время?

Действующее российское законодательство на первый вопрос отвечает отрицательно. УК РФ закрепляет, что совершение преступления возможно только в отношении человека, под которым понимается родившийся ребёнок, который и может быть признан потерпевшим.

Считаем, что позиция, согласно которой только родившийся человек способен совершать юридически значимые действия, значит, только он может вовлекаться в сферу правоотношений, противоречит природе права на жизнь. Юристы, медики, философы традиционно определяют саму жизнь как эмбриогенез, то есть биологическое существование, следовательно, как только возникает жизнь, возникает и соответствующее субъективное право, которое должно охраняться.

К проблеме правоспособности умершего лица существует несколько подходов. Так, смерть лица, пострадавшего от преступных действий, лишает его возможности стать потерпевшим и получить определенный, статус, включающий совокупность прав, либо прекращает уже имеющийся статус.

В ч. 8 ст. 42 УПК РФ закрепляется, что по уголовным делам о преступлениях, последствием которых явилась смерть лица, права потерпевшего переходят к одному из его близких родственников, т.е. законодатель занимает позицию, что умершее лицо не имеет статуса потерпевшего, однако права потерпевшего переходят к другим лицам.

При этом, исходя из диспозиции ч. 8 ст. 42 УПК РФ не совсем ясно: смерть лица должна произойти непосредственно в момент совершения преступления или же возможна спустя какое-то время, являясь следствием преступных действий? Во втором случае перед лицом, ведущим производство по делу, может стать вопрос, кого и когда наделять правами. К сожалению, случаи, когда лицо при жизни могло и должно было приобрести статус потерпевшего, но не приобрело, не единичны.

Исходя из рассмотренных выше положений о понятии потерпевшего и моменте признания потерпевшим, считаем, что законодатель должен уточнить ч. 8 ст. 42 УПК РФ, добавив, что смерть лица должна быть следствием совершенного деяния, а если же смерть лица не наступила до возбуждения уголовного дела, оно должно признаваться потерпевшим.

Немаловажным является рассмотрение в рамках проблемы правоспособности лица, погибшего в результате преступления такого вопроса как статус близких родственников, которые получают права потерпевшего.

УПК РФ закрепляет, что по уголовным делам о преступлениях, последствием которых явилась смерть лица, права потерпевшего переходят к одному из его близких родственников. При этом непонятно, кем следует считать родственников умершего лица – тоже потерпевшими или же законными представителями, какое постановление нужно выносить – о признании потерпевшим или же о привлечении представителей?

Соглашаясь с мнением, что лицо не может быть допущено в уголовный процесс без придания ему надлежащего статуса, считаем, что предлагаемые сегодня для родственников погибшего роли потерпевшего, представителя и процессуального правопреемника не подходят.

По нашему мнению, потерпевшим может признаваться только то лицо, чья жизнь или здоровье явились предметом преступного посягательства, поскольку именно ему причинен физический вред, повлекший смерть. Родственники же погибшего потерпевшими в процессуальном смысле не являются, т. к. единственным критерием признания человека потерпевшим является факт причинения ему вреда. Там, где нет вреда, нет и потерпевшего.

Следующим условием правоспособности потерпевшего является его отношение к гражданству России. Исходя из норм УПК РФ, можно заключить, что этому условию значения не придается, никаких ограничений в правоспособности для потерпевших в зависимости от гражданства закон не содержит.

И, наконец, третьим условием правоспособности является вовлечение лица, пострадавшего от преступления в процесс. Присоединяясь к мнению, согласно которому потерпевший вправе реализовать предоставленные ему права либо отказаться от их реализации, считаем, что, после того как было возбуждено уголовное дело, пострадавший автоматически должен признаваться потерпевшим, поскольку постановлением о признании лица потерпевшим предоставляется только правоспособность, а вопрос о ее реализации уже относится к понятию дееспособности.

Определив понятие правоспособности потерпевшего, обратимся к понятию дееспособности. С понятием дееспособности в теории права связывают способность лица самостоятельно осуществлять права и обязанности.

Поскольку появление потерпевшего связано с вынесением постановления о признании лица потерпевшим, то одним из условий дееспособности является факт вынесения соответствующего постановления. Отсутствие данного условия не порождает дееспособности.

Исходя из анализа ч. 2 ст. 45 УПК РФ, можно выделить следующие условия дееспособности потерпевшего: возраст, физическое состояние и психическое состояние. Они являются традиционными для права, но в уголовном процессе выделяются косвенно, путем указания на обязательность

привлечения представителей в случае несоответствия лица какому-либо критерию.

Понятие «физическое состояние потерпевшего» имеет значение, если в силу физического состояния лицо лишено возможности самостоятельно осуществлять свои права, но УПК РФ не раскрывает, что понимать под «физическим состоянием». Если обратиться к толковому словарю, то следует, что физическое состояние – это физическое самочувствие человека, а физический недостаток – недостаток в развитии и (или) функционировании органа (органов) человека.

Ч. 2 ст. 45 УПК РФ закрепляет, что если потерпевший является несовершеннолетним, то к делу обязательно привлекаются его законные представители. Однако возможны ситуации, когда после привлечения законных представителей, они в силу объективных причин не могут участвовать в процессе или их участие «неполноценно», вследствие их физического недостатка. Никаких возможных путей выхода из таких ситуаций закон не предусматривает. Считаем, что к законным представителям должны по аналогии применяться нормы, используемые по отношению к потерпевшему.

Понятие «психическое состояние» применяется только к потерпевшему, гражданскому истцу и ответчику, тогда как к подозреваемому и обвиняемому применяется понятие «психические недостатки». «Психическое состояние» и «психические недостатки» это разные понятия, как и рассмотренные ранее «физическое состояние» и «физические недостатки». Поэтому проблемы, описанные выше, аналогичны и проявляются и при использовании указанных понятий.

Таким образом, можно констатировать, что некорректное использование специальных терминов в уголовно-процессуальном законодательстве сужает не только возможности защиты прав личности, но и нивелирует принцип состязательности в уголовном процессе, поэтому подобные терминологические недостатки должны быть устранены.

Говоря о возрасте потерпевшего, из буквального понимания ч. 2 ст. 45 УПК РФ, можно предположить, что потерпевший, не достигший 18 лет, в уголовном процессе недееспособен. В соответствии же с п. 2 ст. 28 Гражданского кодекса РФ минимальным объемом дееспособности граждане РФ наделяются с 6-летнего возраста, тогда как с 14 лет несовершеннолетние получают и вовсе достаточно широкие возможности, связанные с самостоятельным распоряжением заработком, внесением вкладов в кредитные учреждения и т. д. (ст. 26 ГК РФ). В данном случае очевидна противоречивость «цивилистического» и уголовно-правового подходов к определению важнейших характеристик правового статуса личности¹⁵⁸.

¹⁵⁸ Кузнецов Д. Ю. Сущность и правовая характеристика защиты прав несовершеннолетних в современной России // Наука и практика. 2010. № 1. С. 91-92.

Поскольку в законодательстве отсутствует единая возрастная граница дееспособности, то и в уголовном судопроизводстве эта граница должна быть своей собственной, несовпадающей с совершеннолетием.

Для того чтобы сделать вывод, о том лишается или нет потерпевший до 18 лет права на самостоятельную реализацию предоставленных ему прав, а значит и дееспособности, необходимо затронуть институт представителей потерпевшего в уголовном процессе. Поскольку при несовершеннолетии участие законного представителя обязательно, то напрашивается вывод, согласно которому несовершеннолетние потерпевшие не приобретают дееспособность, она передается их представителям. Однако участие представителей не лишает потерпевшего возможности реализовать те же процессуальные права, которые реализует его представитель. Объем прав представителей является производным от прав представляемого лица и представители вправе осуществлять практически все права, которые имеют субъекты, чьи интересы они представляют, за исключением прав, которые носят личный характер¹⁵⁹.

УПК РФ, определяя положение несовершеннолетнего потерпевшего, на наш взгляд, исходит из ошибочной позиции: потерпевший и его представитель имеют равные права и пользуются ими независимо друг от друга. Однако потерпевшим может быть любое лицо независимо от возрастных границ, в том числе и ниже 14 лет, и говорить о том, что в этом возрасте оно целиком самостоятельно, нельзя, так же как и говорить о том, что до достижения 18 лет оно полностью несамостоятельно. Соответственно требуется определить и закрепить объем возможностей потерпевшего в процессе в зависимости от возрастного и иных условий.

Итак, по отношению к несовершеннолетнему потерпевшему вопрос о дееспособности приобретает двойное значение. Во-первых, отсутствие в уголовно-процессуальном законодательстве в целом института дееспособности приводит к тому, что законодателем по-разному определяются условия самостоятельного совершения процессуальных действий или участия в них для разных участников судопроизводства. Это является недопустимым и нарушает принцип равноправия сторон.

Во-вторых, применительно к несовершеннолетнему потерпевшему УПК РФ не решает вопрос о наличии или отсутствии у него дееспособности как возможности сознательно и самостоятельно использовать предоставленные ему уголовно-процессуальные права.

¹⁵⁹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ. Постатейный / под ред. Н. А. Петухова, Г. И. Загорского. М.: Изд-во ИКФ «ЭКМОС», 2009. С. 97, 103.

§ 2.2. Понятие производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

В российском уголовно-процессуальном законодательстве производство по делам несовершеннолетних занимало и занимает своеобразное положение. С одной стороны, оно является органической частью общего уголовного процесса, подчинено его принципам и общим нормам, с другой стороны, процессуальные нормы, касающиеся несовершеннолетних, имеют значительную специфику и выделены законодателем в особое производство. Об этом свидетельствует структура УПК РФ. Процессуальные нормы, определяющие особенности порядка производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, в УПК РФ закреплены в части четвертой разделе XVI главе 50. Однако следует отметить, что ряд статей имеется и в других главах УПК, регулирующих специфическое правовое положение несовершеннолетних в разных стадиях уголовного процесса и в рамках разных уголовно-процессуальных институтов. Если сопоставить объем общих и специальных правовых норм, то перевес будет за последними.

Особый порядок производства по делам несовершеннолетних устанавливается с целью особой юридической защиты этой категории лиц.

Несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет (ст. 87 УК РФ). Лицо считается достигшим возраста уголовной ответственности по истечении суток, на которые приходится дата рождения. То есть со следующих суток.

Специфика уголовного процесса по делам несовершеннолетних характерна для всех стран, где функционирует уголовное правосудие. В современном мире правосудие в отношении несовершеннолетних носит название ювенальной юстиции. Возраст совершеннолетия не является универсальным для всех государств мира. Обычно и наиболее часто это 18 лет, но есть страны, где совершеннолетними считаются лица, достигшие возраста 20 лет или 21 года. Поэтому, когда заходит речь о возрастной группе несовершеннолетних, в международно-правовых нормах обычно указывается 18 лет, как возраст совершеннолетия, с оговоркой «если иной возраст не установлен национальным законодательством». Именно так определяют понятие совершеннолетнего Международная конвенция ООН 1989 г. по правам ребенка и Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила).

В отечественной юридической литературе и сложившейся следственной практике принято классифицировать несовершеннолетних правонарушителей на четыре типа, отмечая при этом, что условие это весьма условно.

К первому могут быть отнесены лица, впервые совершившие преступление; их предшествующее поведение и нравственный облик достаточно положительны. Обычно такие подростки совершают малозначительные правонарушения под влиянием конфликтной или чрезвычайной ситуации.

Ко второму типу относят тех, кто тоже впервые совершил преступление под влиянием ситуации, однако предыдущее их поведение было далеко небезупречно. Они обладают такими отрицательными наклонностями, как употребление спиртных напитков, наркотиков, побеги из дома и т. д.

Третий тип – это подростки, с общей нравственной деформацией. Они уже совершали различные правонарушения, привлекались в административной ответственности, направлялись в специальные школы. Мотив и цель преступления формируются у них под влиянием ситуации, в результате воздействия взрослого лица или более испорченного сверстника. Многие преступления совершаются ими спонтанно: участие в драках, хулиганство, ограбление пьяных и т. д.

К четвертому типу относят тех, чья нравственная деформация представляет серьёзную опасность для общества, чьё поведение носит стойкий антисоциальный характер. В этой категории могут быть уже судимые (условно осужденные, освобожденные досрочно и т. д.). Это, как правило, лица, уклоняющиеся от работы и учебы, объединившиеся в подростковые преступные группировки или входящие в состав взрослой преступной структуры. Они грубы, жестоки, у них ослаблено чувство стыда. Основная цель – стяжательство, обогащение. Основные интересы – праздное время препровождение, азартные игры, выпивка.

Независимо от указанных типов при расследовании преступлений несовершеннолетних необходимо учитывать особенности возрастного периода.

Повышенная активность и возбудимость делает подростка неразборчивым в знакомствах, побуждают к конфликтам. Естественное стремление к самостоятельности может получить отрицательное развитие под влиянием среды взрослых из числа антиобщественных элементов. Стремление к дружбе с взрослыми нередко оборачивается вхождением в социально отрицательную группировку на базе совместных развлечений с последующим переходом в преступную деятельность. Неслучайно подростковая преступность является, как правило, групповой, и истоки её лежат в безнадзорности компаний, лидерами в которых становятся взрослые или несовершеннолетние правонарушители.

В России с 1991 года осуществляется судебная реформа. В ее концепции была поставлена задача создать в России суды по делам несовершеннолетних. Они являются центральным звеном правосудия для несо-

вершеннолетних или, по международной терминологии, недавно вошедшей и в наш российский юридический лексикон, – ювенальной юстиции.

Ювенальная юстиция представляет собой судебную систему, осуществляющую правосудие по делам несовершеннолетних и имеющую задачи судебной защиты прав и законных интересов несовершеннолетних и судебного разбирательства дел о правонарушениях и преступлениях несовершеннолетних.

В ювенальной юстиции акценты в работе с несовершеннолетними правонарушителями переносятся с карательного и репрессивного на воспитательный и реабилитационный. При этом приоритет воспитательных и реабилитационных мер обеспечивается судом во взаимодействии с социальными службами.

Основной задачей ювенальной юстиции является особая юридическая защита несовершеннолетних. Из этой задачи вытекают основные признаки ювенальной юстиции, закрепленные в международно-правовых актах:

«Охранительная ориентация правосудия». Неординарность этого признака в том, что он действует в правосудии уголовном, которое ассоциируется с уголовным преследованием, наказанием. Тем не менее защита прав и законных интересов всех несовершеннолетних, оказавшихся в орбите правосудия, выходит в ювенальной юстиции на первый план, а также приоритет воспитательных мер воздействия и социальных мер реабилитации в отношении несовершеннолетних подсудимых.

Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, определяя цели правосудия в отношении несовершеннолетних, ставят на первое место обеспечение благополучия несовершеннолетнего (п. 5.1. Пекинских правил).

В настоящее время межведомственным Приказом МВД РФ / Генерального Прокурора РФ / СК РФ / МЧС РФ / ФСКН РФ / ФСБ РФ / ФТС / ФСИН / ФССП от 14 ноября 2014 г. № 1042 дсп / 529 дсп / 98 дсп / 635 дсп / 450 дсп / 640 дсп / 2202 дсп / 25 дсп / 645 дсп «Об утверждении Инструкции о порядке взаимного обмена информацией по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних» установлен порядок взаимного обмена информацией по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних.

«Социальная насыщенность правосудия». Суть этого признака – в широком использовании неюридических специальных познаний в уголовном процессе по делам о несовершеннолетних. Это не только участие в нем экспертов и специалистов, но и использование данных, получаемых от вспомогательных социальных служб, находящихся в судебном округе (консультационных бюро, центров и т. п.). Этот принцип подразумевает также привлечение местных учреждений и др. общинных служб с тем,

чтобы они внесли свой вклад в перевоспитание несовершеннолетних (п. 25.1 Пекинских правил).

Законодательство стран, где есть ювенальная юстиция, предусматривает право суда по делам о несовершеннолетних помещать несовершеннолетних подсудимых в эти учреждения на стационарное обследование и ставить вопросы относительно особенностей личности подростка, влияния на его поведение условий его жизни и воспитания.

Интересным представляется право суда ставить перед указанными учреждениями вопросы о выборе для данного подростка, с учетом особенностей его личности, оптимальной меры воздействия за содеянное и оптимального режима ее исполнения. В некоторых странах (например, во Франции) социальное насыщение правосудия по делам о несовершеннолетних выражается в требовании ведения специального, как его называют, «второго досье» несовершеннолетнего, где должны быть отражены все социально-психологические характеристики личности несовершеннолетнего, а также совершенного им деяния, окружающей его микросреды. К сожалению, российские судьи по делам несовершеннолетних (там, где они есть) этими возможностями пока не располагают.

«Максимальная индивидуализация судебного процесса». В центре процесса находится личность несовершеннолетнего как главный объект внимания и изучения. Суть этого принципа: не обременять общение судьи с несовершеннолетним процессуальным ритуалом. Кроме того, конфиденциальность судебного процесса, т. е. в соответствии с международно-правовыми нормами не должна публиковаться информация, которая может привести к указанию на личность несовершеннолетнего правонарушителя (п. 8.2 Пекинских правил).

Отдельные начала ювенальной юстиции в России реализовывались в УПК РСФСР 1960 г. и продолжают развиваться в УПК РФ 2001 г.

Глава 50 УПК РФ отражает особенности уголовного процесса по делам несовершеннолетних. Относятся они как к общим принципам судопроизводства, так и к отдельным вопросам, решаемым в ходе расследования и судебного разбирательства дел данной категории. Порядок взаимного обмена информацией по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних установлен межведомственным Приказом МВД РФ / Генерального Прокурора РФ / СК РФ / МЧС РФ / ФСКН РФ / ФСБ РФ / ФТС / ФСИН / ФССП от 14 ноября 2014 г. № 1042 дсп / 529 дсп / 98 дсп / 635 дсп / 450 дсп / 640 дсп / 2202 дсп / 25 дсп / 645 дсп «Об утверждении Инструкции о порядке взаимного обмена информацией по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних».

§ 2.3. Особенности правосознания сотрудников органов внутренних дел в осуществляемой ими правоприменительной деятельности в отношении несовершеннолетних

В настоящее время в России продолжает оставаться актуальной проблема социальной дезадаптации несовершеннолетних. Указанная проблема представляет собой комплексное социально-педагогическое явление, характеризующее состояние общества на современном этапе и одновременно влияющее на его развитие. Бездзорность, беспризорность, преступность детей и подростков опасны как для них самих, так и для окружающих. Наличие большого количества дезадаптированных детей – детей, лишенных семьи, надлежащего ухода, воспитания, детей с отклонениями в развитии, детей, ведущих асоциальный образ жизни, совершающих правонарушения и преступления, – представляет угрозу для будущего страны.

Приоритетной задачей борьбы с социальной дезадаптацией детей и подростков является организация комплексной профилактической работы во всех основных сферах их жизнедеятельности. Решение многих задач по профилактике бездзорности и правонарушений несовершеннолетних находится в сфере компетенции органов и учреждений системы образования, так как через воспитательное воздействие этой системы проходит практически все молодое поколение страны.

Вопросы профилактики и борьбы с беспризорностью, асоциальным поведением детей и социальным сиротством, обеспечения эффективной социализации детей группы риска, снижения детской и подростковой преступности нашли свое отражение в Концепции модернизации российского образования на период до 2010 года, Федеральной программе развития образования, других основных документах, определяющих приоритетные направления деятельности Минобразования России, органов управления образованием субъектов Российской Федерации.

Анализ информации из регионов свидетельствует об активизации и некотором повышении эффективности деятельности органов управления образованием субъектов Российской Федерации в данном направлении, чему во многом способствовала реализация ряда первоочередных мер, предусмотренных постановлением Правительства Российской Федерации от 13 марта 2002 г. № 154 «О дополнительных мерах по усилению профилактики беспризорности и бездзорности несовершеннолетних на 2002 год».

В целом, пока достигнуты «промежуточные» итоги реализации первого этапа модернизации российского образования в указанной области.

Поскольку сотрудники органов внутренних дел (далее – ОВД) выступают субъектами осуществляемого ими применения права, полагаем необходимым в первую очередь рассмотреть вопрос о том, каким образом их правосознание влияет на ход и результаты правоприменения. Помимо

чисто теоретического (исследование механизма взаимосвязи между содержательными особенностями правосознания субъекта правоприменения и эффективностью осуществляемой им правоприменительной деятельности и ее результатов), данный вопрос имеет и практическое значение, поскольку, только решив его, можно определить научно обоснованные пути и средства оптимизации такого сознания, способные обеспечить повышение эффективности правоприменения.

Однако, прежде чем непосредственно перейти к решению поставленной задачи, для того, чтобы в дальнейшем избежать возможной терминологической путаницы, полагаем необходимым разграничить понятия «правоприменение», «правоприменительная деятельность» и «правоприменительное производство», которые нередко в научной литературе используются в одном ряду, как синонимичные.

Что касается понятия «правоприменение», то оно по своему объему, на наш взгляд, является наиболее широким. Для отечественной юридической науки уже традиционным стало понимание правоприменения как особого вида государственно-властной деятельности по подготовке и принятию индивидуальных юридических решений. Так, А. В. Мицкевич и А. Л. Недавий полагают, что «под применением норм права следует понимать совершаемые компетентными органами (или по уполномочию государства органами общественной организации) акты индивидуального значения правоуправленческого или правоохранительного характера»¹⁶⁰. С. С. Алексеев указывает, что применение права – «властная индивидуально-правовая деятельность, которая направлена на решение юридических дел и в результате которой в ткань системы включаются индивидуальные предписания»¹⁶¹. И. П. Левченко считает, что «применение права – это властная организующая деятельность компетентных органов государства, посредством которой содержащиеся в нормативно-правовых актах общие правила поведения и деятельности социальных субъектов переводятся в плоскость их индивидуально-конкретного действия»¹⁶². Н. Н. Вопленко пишет, что «в самом общем виде применение права есть властная организационная деятельность компетентных, то есть специально на это уполномоченных органов и должностных лиц по рассмотрению и разрешению юридических дел путем издания индивидуальных правовых предписаний на основе и во исполнение действующего законодательства»¹⁶³. Однако, по нашему мнению, сводить правоприменение исключительно к ее внешним проявлениям не совсем правильно. Правоприменение – это не просто осо-

¹⁶⁰ См.: Теория государства и права. Издание 2-е, дополненное и переработанное / ответственный редактор Н. Г. Александров. М.: Юридическая литература, 1974. С. 563.

¹⁶¹ См.: Алексеев С. С. Теория права. М.: БЕК, 1993. С. 178.

¹⁶² См.: Левченко И. П. Механизм применения права (опыт системного исследования): монография. Смоленск: Издательство СГУ, 1997. С. 5.

¹⁶³ См.: Вопленко Н. Н. Реализация права. Волгоград, 2001. С. 21.

бый вид деятельности, а характеризующаяся принципиальным своеобразием форма реализации права. В этой связи более уместным нам представляется говорить о применении права как о государственно-властном способе осуществления норм права¹⁶⁴.

Правоприменительная деятельность, в отличие от применения норм права, как раз может быть определена как государственно-властная организационная деятельность специально на то уполномоченных органов, посредством которой содержащиеся в нормативно-правовых актах общие правила поведения и деятельности социальных субъектов переводятся в плоскость их индивидуально-конкретного действия. Правоприменительная деятельность – это внешняя, активно-волевая сторона применения права, его выражение.

Правоприменительное производство – категория, не совпадающая по своему содержанию ни с применением норм права, ни с правоприменительной деятельностью. Она охватывает собой формально-логическую, нормативно задаваемую последовательность конкретных действий по государственно-властной реализации правовых норм. Введение понятия «правоприменительное производство» позволяет акцентировать внимание на том, что правоприменительная деятельность – это не просто совокупность определенных действий, а именно система последовательных, взаимосвязанных и взаимообусловленных актов, которые с разной степенью детализированности регламентированы правовыми нормами.

Решая вопрос о том, каким образом правосознание сотрудников ОВД влияет на ход и результаты осуществляемой ими правоприменительной деятельности, будем исходить из ранее определенных методологических предпосылок, и в первую очередь учитывать то обстоятельство, что такое правосознание вне зависимости от его фактического содержания полифункционально, осуществляет в рассматриваемой сфере и познавательную, и регулятивную, и творческую функции. Сам факт осуществления правосознанием сотрудников ОВД в процессе применения ими норм права перечисленных функций никоим образом не зависит от содержательных характеристик правового сознания, но в то же время характер и результативность их осуществления определяются непосредственно содержательной спецификой правосознания.

Поскольку роль правосознания сотрудников ОВД в осуществляемой ими правоприменительной деятельности определяется непосредственно конкретными проявлениями осуществляемых им функций, полагаем необходимым в первую очередь рассмотреть существующие особенности осуществления таких функций.

¹⁶⁴ См.: Проблемы теории государства и права / под ред. С. С. Алексеева. М.: Юридическая литература, 1987. С. 358; Попов В. В. Обыкновения правоприменительной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2000. С. 7.

Познавательная функция. Основой правоприменительной деятельности выступает познание фактических и юридических обстоятельств конкретного дела, подлежащего разрешению: правильное их установление выступает в качестве одного из важнейших условий эффективности применения норм права, в том числе – осуществляемого сотрудниками ОВД.

Вполне очевидно, что процесс познания в данном случае не может быть осуществлен без участия правового сознания, и в этой связи можно признать, что познавательная функция правосознания сотрудников ОВД неизменно проявляет себя в процессе применения ими норм права.

Специфика правоприменительной деятельности ОВД предопределяет то обстоятельство, что познание фактических и юридических обстоятельств не может быть сведено к пассивному восприятию правовой действительности, а требует от субъекта правоприменения активных волевых действий.

Прежде всего, нередко сами обстоятельства, вызывающие необходимость применения правовых норм и являющиеся основаниями для начала ОВД правоприменительного производства, выявляются именно в ходе поисковой деятельности. А последняя требует от сотрудника ОВД приложения определенных интеллектуальных и волевых усилий, без проявления которых оказывается неэффективна.

Помимо этого познавательной активности требует также установление фактических обстоятельств дела, имеющих значение для его правильного разрешения, уже в процессе самого правоприменительного производства, и здесь также возникают определенные проблемы. Во-первых, правоприменительная деятельность полиции, которая в первую очередь осуществляется в правоохранительной форме, неизменно затрагивает интересы адресатов нормативных правовых предписаний, в силу чего они нередко могут противодействовать правильному установлению фактических обстоятельств дела – в тех случаях, когда это противоречит их собственным интересам. Во-вторых, сотрудник полиции в процессе осуществляемой им деятельности испытывает потребность в установлении не наличных обстоятельств, а тех фактов, которые имели место в прошлом, что также в значительной мере затрудняет их познание. Наконец, в-третьих, регулирование деятельности ОВД по разрешительному типу предопределяет существенную ограниченность самих средств познания.

Важно отметить, что и в процессе установления обстоятельств, служащих основаниями для начала правоприменительного процесса, и в процессе установления фактической основы разрешаемого дела правосознание не только отражает собираемую информацию, но и оценивает ее с точки зрения объективности, достоверности и полноты (достаточности).

Познавательная функция правосознания сотрудников ОВД в осуществляемой ими правоприменительной деятельности проявляет себя и при установлении юридической основы дела. Названная стадия приме-

ния норм права включает в себя: нахождение нормы, подлежащей применению; проверку правильности текста того акта, в котором содержится искомая норма права; проверку действия нормы во времени, в пространстве и по кругу лиц; уяснение ее содержания. Но так как большинство правоприменительных процессов органов внутренних дел сложно по своему содержанию, правоприменительная деятельность этих органов на второй стадии правоприменения может не сводиться лишь к вышеперечисленным действиям. На данной стадии может осуществляться нахождение и проверка имеющих юридическое значение актов толкования нормы, подлежащей применению, нахождение средств решения дела, когда конкретная норма, подходящая к установленным обстоятельствам, в законодательстве отсутствует, а отказывать в решении под этим предлогом запрещено, а также другие необходимые действия.

Очевидно, что любое из перечисленных действий осуществляется только при участии правосознания правоприменителя, которое неизменно отражает результаты деятельности по установлению правовой нормы, подлежащей применению, и оценивает результаты такого отражения с точки зрения их пригодности для того, чтобы выступить юридической основой для разрешения данного конкретного дела.

Следует отметить, что описанными проявлениями, свидетельствующими об осуществлении правовым сознанием сотрудников ОВД в ходе правоприменительной деятельности познавательной функции, последняя не ограничивается. В процессе правоприменения, осуществляемого ОВД, происходит не только реализация правовых норм, но и восприятие и оценка любых явлений правовой действительности, с ним связанных. Так, например, в ходе правоприменения с точки зрения самых различных критериев (соответствия общеправовым принципам, эффективности, полноты и непротиворечивости, целесообразности и т. д.) оцениваются сами применяемые нормы закона. Помимо этого при осуществлении рассматриваемой деятельности имеют место и другие виды оценок:

- реализуемых процессуальных норм с точки зрения их целесообразности, справедливости и полезности;
- собственного поведения в ходе осуществления применения норм права с точки зрения его законности, обоснованности, целесообразности, справедливости;
- поведения других участников правоприменительного производства по тем же критериям;
- конечных результатов применения норм права с точки зрения их законности, справедливости, соответствия целям и задачам правового регулирования;
- правоохранительной деятельности ОВД и других правоохранительных органов в целом с точки зрения ее эффективности и т. д.

Таким образом, весьма точным оказывается замечание, что любой правоприменительный процесс приобретает оценочный характер¹⁶⁵.

Регулятивная функция. Регулирующая роль правосознания сотрудников ОВД в осуществлении ими правоприменительной деятельности на сегодняшний день, пожалуй, единственная, которой уделяется должное внимание в научной литературе. Поэтому остановимся при ее рассмотрении лишь на тех моментах, которые, на наш взгляд, являются ключевыми для правильного понимания механизма ее осуществления.

По наблюдению П. П. Баранова, правосознание оказывает непосредственное регулятивное воздействие на юридически значимое поведение профессионала: оно выступает определяющим источником и каналом осознания целей юридически значимого поведения, помогает работнику юридической профессии «увидеть» набор возможных средств достижения этих целей и произвести выбор конкретных средств из некоторого множества гипотетически возможных, а также помогает правильно оценить социальную эффективность избранной стратегии решения задачи и профессиональной деятельности в целом¹⁶⁶. Вместе с тем, как представляется, проявления регулятивной функции сотрудников ОВД в осуществляемой ими правоприменительной деятельности гораздо богаче и многообразнее, чем те, которые обычно подвергаются научному анализу.

Представляется, что регулирующая функция правосознания сотрудников ОВД как субъектов применения норм права проявляет себя отнюдь не только в том, что правосознанием опосредуется непосредственно само содержание выносимого решения, им также во многом определяется:

- выбор средств и способов действия при установлении фактических обстоятельств дела и установлении нормы, подлежащей применению;
- выбор вариантов поведения во взаимодействии с адресатами применяемых правовых норм и другими участниками правоприменительного производства;
- выбор способов разрешения конфликтных ситуаций, вызванных между правоприменителем и другими участниками правоприменительного производства, а также между самими заинтересованными его субъектами.

Сразу же необходимо оговорить, что даже при условии высокого уровня правовой образованности сотрудника ОВД как субъекта применения права конечный результат регулятивного воздействия его правового сознания по любому из обозначенных направлений практически никогда

¹⁶⁵ См.: Баландин В. Н. Принципы юридического процесса: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. С. 7.

¹⁶⁶ См.: Баранов П. П. Профессиональное правосознание и поведение работников правоохранительных органов // Личность и власть (конституционные вопросы): Межвузовский сборник научных работ. Ростов-на-Дону: РВИШ МВД РФ, Саратов: Саратовская государственная академия права, 1995. С. 63-64.

не совпадает с идеальным, предполагаемым результатом регулятивного воздействия регламентирующих правоприменительную деятельность ОВД материальных и процессуальных норм. Данное обстоятельство обусловливается тем, что внутренняя аргументация выбора тех или иных вариантов действия в конкретных обстоятельствах определяется функционированием естественно-правового компонента правового сознания правоприменителя, наряду с юридическим, отражающим содержание позитивного права и отношение к нему. В условиях специфического содержательного наполнения российского правового сознания, предопределяющего весьма серьезные противоречия между названными компонентами, особенно с учетом того, что, по справедливому наблюдению И. А. Ильина, положительное право переживается правосознанием как имеющее объективное значение¹⁶⁷, описанная особенность оказывается практически закономерной.

Творческая функция. В юридической литературе довольно давно говорится о нецелесообразности использования упрощенного подхода к пониманию правоприменения, в рамках которого оно сводится фактически к формальному вынесению решения по методу силлогизма, в котором роль большой посылки играет норма закона, а малой – конкретная ситуация, подлежащая разрешению. Такое понимание процесса применения права, по точному наблюдению В. В. Ершова, – конструкция, пригодная для формально-логического представления о вынесении решения, но при этом не отражающая всей специфики деятельности по применению норм права¹⁶⁸. О нецелесообразности такого подхода к пониманию правоприменения пишет и А. В. Цихоцкий¹⁶⁹.

Несмотря на то, что подобные высказывания делаются обычно по отношению именно к судебному применению норм права, а в работах, посвященных другим видам и формам правоприменения, как раз встречаются обратные утверждения¹⁷⁰, вполне очевидно, что в данном случае аргументы, приводимые учеными, в полной мере справедливы и по отношению к внесудебному применению права, осуществляемому ОВД.

¹⁶⁷ См.: Ильин И. А. О сущности правосознания. М.: Рарогъ, 1993. С. 29.

¹⁶⁸ См.: Ершов В. В. Судебное правоприменение (теоретические и практические проблемы). М.: МЮ СССР, Правовая академия, 1991. С. 3.

¹⁶⁹ См.: Цихоцкий А. В. Прецедентное право в механизме обеспечения эффективности правосудия по гражданским делам [Электронный ресурс]. URL: http://www.legist.ru/conf/_Tsyhotsky.htm.

¹⁷⁰ Так, в частности, Н. Н. Вопленко и А. П. Рожнов указывают, что «в идеале задача правоприменения состоит в простом «наложении» нормы как общей модели поведения на фактически возникшее конкретное отношение по принципу простого категорического силлогизма». См.: Вопленко Н. Н., Рожнов А. П. Правоприменительная практика: понятие, основные черты и функции. Волгоград, 2004. С. 199. Аналогичную позицию занимает К. И. Скловский. См.: Скловский К. И. Право и рациональность // Ответственные науки и современность. 1998. № 2. С. 63.

Так, например, А. В. Цихоцкий, предвидя возможные возражения своих оппонентов, пишет: «Правовые отношения не могут выражаться в неизменной форме при каждодневной трансформации человеческих связей, детерминирующих гибкость правовой системы. Следовательно, допустимая степень неопределенности законодательных положений – сама по себе ценность нормативных предписаний, позволяющая регулировать общественные отношения в соответствии именно с правом, а не только с законом. В сравнении с динамикой реальных отношений законодательство есть более консервативный элемент, требующий адаптирующих механизмов, способных свести к минимуму отставание законотворческих усилий государства от объективной реальности. В этой связи судопроизводство в сфере социального управления выступает своеобразной предпосылкой не только действия законов, но и их эффективности, поскольку выполняет роль информационного канала о качестве правовых норм»¹⁷¹. Вполне очевидно, что приведенные доводы в полной мере применимы для обоснования недопустимости формального подхода к пониманию применения норм права ОВД, когда оно рассматривается как автоматический перевод императивной нормы в индивидуальное правовое предписание. Безусловно, свобода усмотрения сотрудников ОВД как субъектов применения права является гораздо меньшей, чем, например, судей, однако это вовсе не свидетельствует о возможности рассматриваться его в качестве бездумного исполнителя буквы закона, не подключающего к принятию правоприменительного решения собственное правосознание и его творческие возможности.

В современной юридической литературе на творческий характер правоприменения обычно указывается без каких-либо специальных оговорок¹⁷², в отдельных случаях отмечается только лишь общеизвестность данного его свойства. Так Т. В. Авакян пишет: «Общеизвестно, что применение правовых норм является творческим процессом ...»¹⁷³

В тех случаях, когда обстоятельства, обуславливающие творческий характер применения права, все же указываются, они, тем не менее, трактуются весьма ограничительно. Н. Н. Вопленко отмечает, что «творческий характер правоприменения определяется необходимостью глубокого познания фактических обстоятельств дела, решением проблемы выбора (по-

¹⁷¹ См.: Цихоцкий А. В. Указ. соч.

¹⁷² См., например: Рагимов А. Т. Юрисдикционное правоприменение в системе правовой деятельности органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 50; Бернацкий Г. Г. Законность и целесообразность в конституционной юстиции Российской Федерации: Теоретический аспект // Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии: Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати. 2006. № 3. С. 138 и др.

¹⁷³ См.: Авакян Т. В. Юридическое мышление в правоприменительном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2006. С. 3.

иска) и анализа подлежащей применению нормы права, юридической квалификацией общественного отношения и, наконец, изданием и оформлением правоприменительного акта. Все это предполагает необходимость затраты правоприменителем интеллектуальных и волевых усилий, творческого отношения к делу»¹⁷⁴. Л. А. Воскобитова, говоря о применении уголовно-правовых норм, связывает творческий характер правоприменительной деятельности с тем, что «на первом этапе правоприменения, как известно, необходимо познание действительности, всестороннее, полное и объективное установление фактических обстоятельств дела»¹⁷⁵. П. Г. Марфицин пишет: «Мы согласны с мнением ученых, которые среди признаков правоприменения и его содержания выделяют свойство, состоящее в том, что, несмотря на строгую правовую регламентацию, правоприменительная деятельность имеет творческий характер. Это обусловлено ее оценочно-познавательной направленностью, потребностью принятия процессуальных решений с учетом особенностей и многообразия фактических обстоятельств, необходимостью руководствоваться правосознанием и др.»¹⁷⁶

Вместе с тем, максимально полное и точное определение обстоятельств, предопределяющих творческий характер правоприменения, на наш взгляд, имеет большое значение для правильного понимания механизма творческого функционирования правосознания сотрудника ОВД как субъекта применения права. Если посмотреть на проблему максимально обще, станет очевидно, что творческий характер правоприменения обусловливается одновременно целым рядом обстоятельств:

1. Применяемые нормы права содержат лишь самые общие модели поведения участников правоотношений, нуждающиеся в конкретизации с учетом специфики фактических обстоятельств дела. Как справедливо подчеркивает И. Я. Дюрягин, «применение права ... является следствием общенормативного характера права»¹⁷⁷. Любая ситуация, для урегулирования которой не требуется привнесения в ее разрешение элемента творчества, с юридической точки зрения представляется способной к саморегулированию на основе существующих правовых норм, соответственно, вмешательства государства, применения им норм права в данном случае не требуется.

2. Как справедливо отмечает В. А. Новицкий, «единый «стандарт» права, закреплённый в правовой норме, коллизионен по своей сути, и

¹⁷⁴ См.: Вопленко Н. Н. Реализация права. Волгоград, 2001. С. 26.

¹⁷⁵ См.: Воскобитова Л. А. Использование системного метода в исследовании современных проблем уголовного процесса // Сборник научных трудов. Серия «Гуманитарных и социально-экономических наук». Ставрополь, 1998. С. 158.

¹⁷⁶ См.: Марфицин П. Г. Усмотрение следователя (Уголовно-процессуальный аспект). Омск, 2002. С. 33.

¹⁷⁷ См.: Проблемы теории государства и права / под ред. С. С. Алексеева. М.: Юридическая литература, 1987. С. 359.

именно это вызывает необходимость правоприменения для обозначения границ дозволенного поведения в конкретном случае¹⁷⁸.

3. Возможно использование различных средств достижения одной и той же цели, поставленной правовой нормой. Правоприменитель призван посредством вынесения индивидуального решения обеспечить такое поведение адресатов нормативных правовых предписаний, которое с учетом фактических обстоятельств дела в наибольшей степени соответствовало бы букве и духу закона.

С учетом изложенного, можно с полным основанием говорить о том, что правосознание сотрудника ОВД как субъекта применения права проявляет себя в процессе конструирования индивидуально-правового решения, моделирует конечное правовое отношение, возникающее на основе такого решения, выполняя тем самым творческую функцию по отношению к правовой действительности.

Вместе с тем, указанным проявление творческой функции правового сознания правоприменителя не ограничивается. Также она проявляет себя в процессе обоснования совершаемых сотрудником ОВД действий и принимаемых решений, которое в подавляющем большинстве случаев получает внешнее выражение в самом правоприменительном акте.

Любое принимаемое сотрудниками ОВД как субъектами применения норм права решение должно быть обоснованным и мотивированным, причем несоблюдение названных требований нередко самим действующим законодательством называется в качестве оснований признания решения незаконным. Так, ч. 4 ст. 7 УПК РФ «Законность при производстве по уголовному делу» прямо закрепляет: «Определения суда, постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными». П. 10 ч. 2 ст. 37 УПК РФ прокурор наделен правом отменять необоснованные постановления следователя и дознавателя. П. 2 Ч. 1 ст. 39 начальник следственного отдела уполномочен отменять необоснованные постановления следователя о приостановлении предварительного следствия, а п. 3 ч. 1 той же статьи – вносить прокурору ходатайства об отмене иных незаконных или необоснованных постановлений следователя. Аналогичными полномочиями п. п. 3 и 4 ч. 1 ст. 40.1 наделен начальник подразделения дознания по отношению к находящимся в его подчинении дознавателям.

Следует отметить, что требование обоснованности принимаемого решения направлено не только на обеспечение его адекватности реализуемым нормативным правовым предписаниям. В этой связи обоснованным оказывается указание на то, что «каждое конкретное проявление доказательственной способности субъекта носит целевую направленность на

¹⁷⁸ См.: Новицкий В. А. Теория российского процессуального доказывания и правоприменения. Ставрополь: Изд-во СГУ, 2002. С. 424-425.

подтверждение от имени государства правомерности утверждаемого со стороны правоприменителя»¹⁷⁹, а не только призвано обеспечить правильное установление фактических обстоятельств дела.

Конкретизация нормативного правового предписания не является конечной целью правоприменения: «эффективность правоприменительной деятельности органов внутренних дел – это способность обеспечить своевременную и согласованную с требованиями закона реализацию юридических норм, которая при наименьших социальных издержках оптимально положительно влияла бы на регулируемые общественные отношения, формируя желательное поведение их участников»¹⁸⁰. Однако, вынесение правоприменительного решения, даже при условии адекватности его нормативным правовым требованиям, само по себе не гарантирует правильного воплощения государственно-властной воли, находящей свое выражение в нормативном правовом акте, в общественном отношении.

Идеальной ситуацией, при которой действительно может быть обеспечена точная реализация правоприменительного решения, выступает его добровольное исполнение его адресатами. Но для того чтобы правоприменительное решение действительно нашло свою реализацию, оно должно быть понято и принято его адресатами. А это возможно только при условии, если будут понятны и признаны обоснованными мотивы, которыми руководствовался правоприменитель, вынося решение. Изложение таких мотивов, по большому счету, и есть обоснование, при осуществлении которого непосредственно задействуется правосознание правоприменителя.

Следует подчеркнуть, что, несмотря на то, что названная функция находит свою реализацию прежде всего именно в обосновании законности и справедливости выносимого решения его адресатам, только лишь этим сфера ее действия не ограничивается. Деятельность сотрудников ОВД специфична тем, что является подконтрольной и поднадзорной деятельностью, и более того, достаточно часто встречаются случаи, когда правоприменительное решение считается принятым только тогда, когда санкционировано вышестоящим начальником либо иным органом (прокуратурой или судом – в уголовно-процессуальной сфере, в оперативно-розыскной деятельности). Вполне понятно, что санкционирование в данном случае будет иметь место только при условии, если принимаемое решение будет признано справедливым и законным санкционирующим субъектом, а для это-

¹⁷⁹ См.: Новицкий В. А. Правоприменение: соотношение стадий применения права и проявления доказывания субъекта, их влияние на тип судопроизводства // Правовая система России: история и современность (опыт правового регулирования). Ставрополь, 2002. С. 189.

¹⁸⁰ См.: Алексеева Л. А. Соотношение социальной и юридической эффективности правоприменительной деятельности (на примере органов внутренних дел): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 18.

го оно должно быть обосновано субъектом, осуществляющим применение права.

Говоря о проявлениях творческой функции правосознания сотрудника ОВД как субъекта применения норм права, нельзя обойти вниманием еще одно из них, которое связано непосредственно с прогностической деятельностью указанного субъекта.

Признанным является факт того, что в процессе правоприменительной деятельности неизменно осуществляется прогнозирование юридически и социально значимых последствий принятия того или иного правоприменительного решения. С. Б. Швецовым его осуществление объясняется тем, что «правоприменителю необходимо предвидеть, к какому результату данное воздействие приведет», при этом он даже указывает на то, что «предварительное прогнозирование эффективности применения права, должно стать обязательной стадией правоприменительного процесса, поскольку, только изучив объективные условия, в которых протекают общественные отношения, подлежащие регулированию в процессе применения права, можно вынести решение, которое будет иметь наибольший потенциал его эффективной реализации»¹⁸¹.

Прогнозирование, как представляется, выступает относительно самостоятельным проявлением осуществления творческой функции правосознанием правоприменителя. При этом речь должна идти не только о прогнозировании развития конкретного общественного отношения, возникающего или изменяющегося на основе правоприменительного решения, но и перспективных последствий решения.

Анализируя особенности функционирования правосознания сотрудников ОВД в правоприменительной деятельности, конечно, можно рассмотреть лишь наиболее общие его принципы. Правоприменение неоднородно, и уже тот факт, что в качестве самостоятельных выделяются правоохранительная и оперативно-исполнительная его формы, позволяет предположить, что в рамках различных правоприменительных производств функционирование правосознания правоприменителя способно приобретать некоторые специфические особенности. Указанное обстоятельство, безусловно, не должно остаться без внимания, но вместе с тем, оно не может быть основанием для отрицания общих закономерностей функционирования правосознания сотрудников ОВД в рассматриваемой нами сфере.

Принимая во внимание то обстоятельство, что внешние проявления функционирования правосознания сотрудников ОВД в абсолютно всех его аспектах (познавательном, регулятивном и творческом) обнаруживаются на любых этапах правоприменительной деятельности, позволяет говорить о зависимости эффективности применения норм права от особенностей

¹⁸¹ См.: Швецов С. Б. Эффективность правоприменительной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 12.

правосознания сотрудников ОВД как опосредующего звена в осуществляемом ими правоприменении.

О зависимости эффективности осуществления правосознанием сотрудников ОВД перечисленных функций можно говорить как применительно к каждой из них в отдельности, так и в целом, рассматривая содержательные особенности правосознания как фактор, влияющий на достижение конечной цели применения права – адекватного воплощения предписаний правовой нормы в реальных общественных отношениях.

Вопрос об эффективности функционирования правосознания в правоприменительной деятельности целом, безотносительно отдельно взятых выполняемых им функций – это вопрос о том, насколько реальное качественное состояние правосознания сотрудников ОВД как субъектов, осуществляющих эту деятельность, позволяет обеспечивать адекватный перевод нормативных предписаний в индивидуально-правовые, а затем – возникающие на их основе общественные отношения. Вполне логично предположить, что эффективность в данном случае обеспечивается за счет определенного сочетания интеллектуально-волевых и эмоциональных качеств, находящих свое выражение в правосознании сотрудника ОВД, позволяющего обеспечить законное и справедливое решение дела.

Говоря о механизме функционирования правосознания субъекта правоприменения, некоторые авторы полагают, что главный компонент, обеспечивающий точный перевод нормативного предписания в индивидуальное, должен быть отнесен к идеологическому уровню правового сознания, и прежде всего им выступает высокий уровень правовых знаний.

Так, например, Н. Н. Вопленко, называя в качестве одного из признаков применения норм права то, что оно представляет собой особую разновидность профессионально-правовой деятельности, указывает: «Государству далеко не безразлично, кто у него занимается правоприменением. Поэтому в любом государстве всегда готовится и содержится своеобразный «корпус» правоприменителей, работников государственного аппарата, имеющих юридическое образование. Это является гарантией законности и профессионализма в правоприменении»¹⁸².

Во многом схожей является позиция по рассматриваемому вопросу П. П. Баранова, который роль «центра управления в системе правосознания личного состава органов внутренних дел» отводит закону и правовому опыту в их гомеостазисе¹⁸³.

Вполне вероятно, что возникновение подобных представлений связано с оценкой идеологического компонента и, в частности, правовых знаний в качестве ведущего в профессиональном правосознании. Вместе с тем, наличие подобной зависимости представляется весьма спорным. Вы-

¹⁸² Вопленко Н. Н. Реализация права. Волгоград, 2001. С. 25-26.

¹⁸³ Баранов П. П. Теория систем и системный анализ правосознания личного состава органов внутренних дел. Ростов-на-Дону: РВИШ МВД РФ, 1997. С. 53-54.

сокий уровень правовой образованности еще не является залогом высокоэффективной деятельности сотрудников ОВД как субъектов правоприменения, и данное обстоятельство находит многочисленные подтверждения. Более того, он лишь в незначительной степени влияет на психологический компонент правового сознания. А значит, эффективность функционирования правосознания сотрудника ОВД как субъекта применения права, нельзя ставить в зависимость только лишь от качественного состояния идеологического компонента правосознания, тем более – одного лишь уровня правовых знаний. Она определяется содержанием правосознания в целом, как взятых в своем единстве правовой идеологии и психологии, общесоциального и специального компонентов, естественно-правового и юридического слоев.

Принимая во внимание зависимость эффективности функционирования правосознания сотрудников ОВД от особенностей всех его содержательных компонентов, взятых в единстве и взаимосвязи, раскроем те его особенности, которые вызывают расхождение между предполагаемой, законодательно заданной целью применения норм права и его конечными результатами.

Эффективность функционирования правосознания сотрудника ОВД в процессе осуществляемой ими правоприменительной деятельности существенно снижается вследствие его противоречивости. О том, что противоречия характерны для такого правового сознания пишет, например, П. П. Баранов: «Весьма существенным свойством систем ПЛС органов внутренних дел является ее внутренняя противоречивость. По самой своей природе названная система противоречива, конфликтна, отличается внутренней борьбой интересов, позиций, столкновений точек зрения, разных подходов, способов решения конкретных служебных ситуаций и дел. Можно утверждать с полным основанием, что это одна из самых противоречивых систем, функционирующих в социально-правовой области общественной практики. По напряженности внутренней борьбы эта система приближается к политическим системам, например, к системе политического сознания общества или профессиональных политических деятелей»¹⁸⁴.

Правильно оценивая профессиональное правосознание как противоречивое и видя в этом причину недостаточной эффективности функционирования его в правоприменительной деятельности, ученые, тем не менее, не совсем верно оценивают причины такой противоречивости. «Общая причина столь сильной противоречивости даже конфликтности системы ПЛС ясна – профессионалам лучше и дальше видны последствия принимаемых решений по конкретным правоохранительным ситуациям. У них шире поле рассмотрения проблем, диапазон перерабатываемой правовой и

¹⁸⁴ Баранов П. П. Указ. соч. С. 39-40.

иной информации. Им многое «подсказывает» прошлый опыт»¹⁸⁵. Однако, противоречивость – имманентное свойство любого правосознания, а не только профессионального, а следовательно, в правоприменительной деятельности противоречия лишь проявляются, но не возникают. Данное обстоятельство обязательно должно учитываться.

Наиболее серьезным противоречием, снижающим эффективность функционирования правосознания сотрудников ОВД как субъектов применения норм права является противоречие между естественно-правовой и юридической его составляющими.

Естественно-правовой компонент в правовом сознании является ведущим, определяющим, поскольку складывается естественным путем и наиболее тесно смыкается с правовым бессознательным. Но в то же время правоприменение как деятельность по реализации формально закрепленных в признаваемых государством источниках права правовых норм, требует превалирования именно юридического компонента правосознания. Возникающее в данной ситуации расхождение между желаемым и реальным состоянием правового сознания обуславливает то, что зачастую находящие свое отражение в применяемых правовых нормах предписания находят неверное отражение в правоприменительных решениях.

Правоприменительное решение адекватно требованиям правовой нормы только при условии, если правоприменительная воля базируется на воле законодателя, находится в подчиненном по отношению к последней состоянии. Вместе с тем, правосознание правоприменителя – отнюдь не идеальная модель, а данность. «Ни правоприменитель, ни ученый-теоретик не могут «освободиться» от собственной субъективной ценностной позиции, ангажированности, своего желаемого видения права и социальных отношений»¹⁸⁶, соответственно, правосознание сотрудника ОВД как субъекта применения права никогда не совпадет ни с правосознанием законодателя, ни с общественным правосознанием.

С другой стороны, сотрудник ОВД, выступающий субъектом применения норм права, - живой человек со своими личностными потребностями и притязаниями. Данное обстоятельство даже дает основание говорить о том, что «для субъектов профессионального правосознания (особенно в их отношениях к действующему праву) характерно определенное раздвоение правосознания на **официально-должностное правосознание**, в котором доминируют мотивы законоодообрения и законопослушания, и **частное (личное) правосознание**, в котором, как и в массовом правосознании в целом, мотивы законопослушания частично сочетаются с мотивами закононарушения (как в личных интересах, так и в пресловутых «интересах де-

¹⁸⁵ Баранов П. П. Указ. соч. С. 39-40.

¹⁸⁶ Баранов П. П., Овчинников А. И. Актуальные проблемы теории правосознания и правового мышления. Ростов-на-Дону: РЮИ МВД России, 2006. С. 13.

ла»»¹⁸⁷. В целом признавая описанную закономерность, с той лишь оговоркой, что в данном случае скорее более уместно говорить не о раздвоении, а о внутреннем противоречии, считаем необходимым подчеркнуть, что вследствие ее существования всегда объективно имеется опасность подмены интересов общества, для реализации которых сотрудник ОВД наделен полномочиями по применению норм права, собственными. Особенно актуальной эта опасность становится в связи с особенностями реально присущих на сегодня правосознанию сотрудников ОВД содержательных характеристик.

Помимо перечисленных факторов, предопределяющих невозможность в практической деятельности ОВД по применению норм права обеспечить идеальное бесперебойное действие механизма «правовая норма – правосознание правоприменителя – индивидуальное правовое предписание – правоотношение», необходимо указать также, что правоприменительное решение адекватно требованиям правовой нормы только при условии, если главным принципом, реализуемым в процессе применения норм права, является принцип законности. Однако на практике данный принцип соблюдается далеко не всегда, нередко правоприменитель руководствуется в первую очередь соображениями справедливости, целесообразности и т. п., в том числе и тогда, когда они вступают в противоречие с требованиями закона.

Еще одной важной проблемой, обуславливающей снижение эффективности функционирования правосознания сотрудников ОВД, является то, что нередко возможность (а одновременно и целесообразность) эффективно осуществлять возложенные на органы внутренних дел функции и общественным сознанием, и сознанием самих сотрудников ОВД непосредственно ставится в зависимость от уровня их государственного материального обеспечения¹⁸⁸. Во многих работах дается указание на то, что для повышения эффективности деятельности сотрудников ОВД чуть ли не определяющее значение имеет повышение уровня заработной платы, предоставление в большом объеме различных льгот материального характера и т. п. Предполагается, что слабая материальная обеспеченность вызывает у сотрудников ощущение профессионально бессилия и невозможности полноценного выполнения служебных задач, а финансовые проблемы унижают их профессиональное достоинство и вызывают неудовлетворенность трудом, неуверенность в завтрашнем дне. К примеру, А. О. Адян

¹⁸⁷ Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства. М., 1999. С. 272.

¹⁸⁸ По результатам исследований, проведенных социологами, обращает на себя внимание «факт наличия большого числа граждан, считающих, что повышение зарплаты сотрудникам ОВД повлияет на укрепление общественного порядка и усиление борьбы с преступностью». См.: Невирко Д. Д., Шинкевич В. Е., Горбач Н. А. Деятельность милиции в зеркале общественного мнения // Социологические исследования. 2006. № 2. С. 81.

пишет: «...Материальное обеспечение сотрудников органов внутренних дел является крайне низким, неудовлетворительной является их социальная защита, связанная с несвоевременной выдачей зарплаты, страховых пособий, материальной помощи, премий и т. д. Все это отрицательно сказывается на морально-психологическом состоянии личного состава, на деятельности ОВД...»¹⁸⁹ А. Д. Магденко указывает: «... Социально-экономический фактор приобрел в последнее время чуть ли не первостепенное воздействие по степени своего влияния на правосознание сотрудников органов внутренних дел, так как уровень их материальной обеспеченности оставляет желать лучшего. <...> Низкий уровень денежного содержания сотрудников органов внутренних дел ... отрицательно воздействует на уровень правового сознания всех сотрудников»¹⁹⁰.

На самом деле, если какая-либо подобная зависимость и существует, ее значимость, как нам представляется, весьма условна, и уровень заработной платы влияет на и эффективность осуществляемой сотрудниками ОВД деятельности гораздо в меньшей степени, нежели, например, ценностные ориентации, находящие свое отражение в правовом сознании. По крайней мере, ни отмена льгот по оплате жилищно-коммунальных услуг, ни введение подоходного налога для сотрудников, ни отмена льгот по оплате проезда на показателях оперативно-служебной деятельности ОВД существенным образом не сказались.

Тем не менее, широкая распространенность описанного заблуждения предопределяет во многом пассивность правового сознания сотрудников ОВД, его неэффективное функционирование в процессе осуществляемой правоприменительной деятельности, служа своеобразным (и при этом – довольно сильным) внутренним аргументом в оправдание пассивности.

Если рассматривать причины, снижающие эффективность осуществления правосознанием сотрудников ОВД как субъектов применения норм права отдельных взятых функций, можно обнаружить следующие закономерности:

1. Снижение эффективности осуществления правосознанием познавательной функции во многом определяется следующим. В случаях, когда в правосознании сотрудника ОВД отсутствует установка на активное выявление обстоятельств, выступающих фактическими основаниями применения норм права, эффективность осуществления деятельности по выявлению таких обстоятельств существенно снижается. Как следствие, происхо-

¹⁸⁹ Адян А. О. Совершенствование системы стимулирования труда сотрудников органов внутренних дел: Теоретический и организационно-правовой аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 3.

¹⁹⁰ Магденко А. Д. Правосознание сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации в контексте международных стандартов правоохранительной деятельности: Теоретический и практический аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2004. С. 48.

дит нарушение функционирования механизма правового регулирования, поскольку при наступлении предусмотренных нормой права юридических фактов возникновения, изменения или прекращения правоотношения, которые они за собой влекут, не происходит. Аналогичные по своему характеру негативные последствия имеет отсутствие в правовом сознании сотрудника ОВД как субъекта применения норм права установки на проявление активности в установлении фактических обстоятельств дела.

Это обуславливается: а) формальным отношением к возложенным на ОВД функциям; б) неверием в возможность в существующих условиях обеспечить осуществление таких функций и то, что такое осуществление позволит решить существующие в правоохранительной сфере проблемы; в) восприятием соответствующих образцов поведения, демонстрируемых сослуживцами ... и влечет за собой: а) невыявление случаев, требующих применения норм права; б) неприменение норм права в ситуациях, требующих такого применения; в) вынесение незаконных правоприменительных решений.

2. Снижение эффективности осуществления правосознанием своей регулирующей функции во многом обуславливается тем, что на сегодня, как правило, довольно серьезное влияние на деятельность сотрудников ОВД оказывают толкования, даваемые применяемым ими нормам права прокуратурой, судебными органами, либо вышестоящими начальниками; в результате происходит фактически подмена применения правовой нормы применением разъяснения, данного авторитетным для сотрудника ОВД субъектом.

Названное обстоятельство самым непосредственным образом связано с непризнанием сотрудниками ОВД, как и обществом в целом, ценности действующего законодательства, неверием в его способность выступать эффективным средством регулирования общественных отношений¹⁹¹.

Результаты социологического опроса показывают, что примерно 50% сотрудников полиции объясняли наличие фактов нарушения законности и служебной дисциплины в своей деятельности несовершенством законов, регулирующих их деятельность¹⁹².

Принимая во внимание то обстоятельство, что существующие представления в значительной мере обуславливаются реальным состоянием действующего законодательства, применяемого сотрудниками ОВД в их повседневной деятельности и регулирующей такую деятельность, тем не менее, нельзя не отметить, что они во многом определяются спецификой общественного правосознания. И только с учетом этого в полной мере становятся ясны причины, по которым нередко разъяснения правовых норм,

¹⁹¹ См.: Кочин А., Харламов В. Причинный комплекс нарушений законности среди личного состава органов внутренних дел Северо-Западного федерального округа [Электронный ресурс]. URL: <http://www.narcom.ru/ideas/socio/151.html#top>.

¹⁹² См.: Невирко Д. Д., Шинкевич В. Е., Горбач Н. А. Указ. соч.

не носящие официального характера, для сотрудника ОВД как субъекта правоприменения оказываются более авторитетными, нежели предписания самих норм.

3. Снижение эффективности осуществления правосознанием творческой функции во многом обусловливается пассивностью правового сознания, которая находит свое выражение в нежелании определять цели и прилагать усилия для реализации собственных обязанностей в ходе применения норм права.

Совершение тех или иных активных действий в ходе применения норм права сотрудником полиции становится в большинстве случаев следствием действия мотивов, никоим образом не связанных с осознанием необходимости добросовестного исполнения собственного профессионального долга, формированием убежденности в общественной полезности осуществляемой правоприменительной деятельности. Совершение тех или иных активных действий, направленных на разрешение конкретного юридического дела, во многих случаях обусловливается сложившимися стереотипами профессиональной деятельности («так делают другие сотрудники»), стремлением извлечь личную пользу (например, получить «вознаграждение» за оказанную услугу).

Признание наличия зависимости между содержанием правосознания сотрудников ОВД и эффективностью его функционирования предполагает необходимость выявления характера такой зависимости. И здесь необходимо отметить, что и по отношению к функционированию правосознания в целом, и по отношению к осуществлению им отдельно взятых функций содержание правосознания субъектов правоприменения имеет значение важного, но не единственного фактора.

В работах, посвященных проблемам эффективности правоприменения, с полным основанием указывается на то, что она зависит от целого ряда факторов, условий, различных по своему содержанию и направленности¹⁹³.

То обстоятельство, что содержание правосознания правоприменителя не является единственным фактором, оказывающим влияние на эффективность правоприменительной деятельности, в том числе осуществляемой ОВД, по нашему мнению, имеет существенное значения при решении проблем, связанных с повышением эффективности его функционирования.

Завершая рассмотрение вопроса, полагаем возможным сделать ряд важных выводов. К ним относятся следующие:

¹⁹³ См.: Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов. Казань, 1975. С. 100-106; Шикин Е. П. Основные условия эффективного применения права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1971. С. 8-13; Швецов С. Б. Эффективность правоприменительной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 112-114; Веркиенко Л. В. Применение права органами исполнительной власти Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 72-84 и др.

1) в рамках осуществляемой сотрудниками ОВД правоприменительной деятельности их правосознание характеризуется полифункциональностью, т. к. реализует и познавательную, и регулятивную, и творческую функции;

2) эффективность осуществления любых операций, составляющих правоприменительную деятельность, в значительной степени зависит от специфики содержания правосознания сотрудников ОВД как субъектов этой деятельности. Отдельные особенности правосознания обуславливают снижение эффективности его функционирования в целом, другие влекут за собой снижение эффективности осуществления им какой-либо одной из функций;

3) существующая зависимость между содержанием правового сознания сотрудников ОВД как субъектов применения права и эффективностью осуществляемой ими правоприменительной деятельности не носит характера детерминизма; названный фактор действует в системе множества других факторов как объективного, так и субъективного свойства.

4) На законодательном уровне определена компетенция органов и учреждений системы образования в сфере профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних (Федеральный закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних», Федеральный закон Российской Федерации «Об образовании в Российской Федерации»).

5) Система образования отказалась от перекладывания обязанностей по проведению профилактической работы на другие структуры и приняла на себя значительную долю ответственности за результат указанной деятельности. Вопросы организации работы по профилактике безнадзорности, правонарушений, наркомании в образовательной среде признаны приоритетными в деятельности министерств (МВД РФ, Минобрнауки РФ и др.), органов управления образованием субъектов Российской Федерации.

6) Разработан комплекс рекомендуемых мер для органов управления образованием (регионального и муниципального уровня), образовательных учреждений по организации профилактической работы.

7) «Повышенная юридическая охрана несовершеннолетних» выражается в следующих позициях:

- в двойном представительстве интересов несовершеннолетнего (защитник, законный представитель);
- в специфике предмета доказывания;
- в выяснении дополнительных вопросов, которые суд решает при вынесении приговора;
- в выделении дел несовершеннолетних.

8) Таким образом, можно сделать вывод о том, что несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцать лет. При рас-

следовании преступлений несовершеннолетних следует учитывать недостаток жизненного опыта, незавершенность формирования принципов, неумение (неспособность) рассмотреть истинный смысл происходящих событий; податливость уговорам и угрозам, стремление подражать старшим.

9) Все особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних традиционно подразделяют на особенности досудебного производства и судебного производства.

Глава 3. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

§ 3.1. Обстоятельства, подлежащие установлению по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Процессуальные особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

Защита несовершеннолетних от необоснованного подозрения или привлечения в качестве обвиняемого, справедливое разрешение дела с учетом особенностей подростков лежит в основе деятельности органов предварительного расследования по данной категории дел, что в свою очередь определяет специфику обстоятельств, подлежащих установлению по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

Можно выделить две группы обстоятельств, которые подлежат доказыванию по делам о преступлениях несовершеннолетних:

- 1) обстоятельства, подлежащие доказыванию по всем уголовным делам;
- 2) обстоятельства, подлежащие установлению только по делам о преступлениях несовершеннолетних.

Качество и эффективность производства по делам несовершеннолетних в целом напрямую зависят от качества расследования, в частности от правильной организации работы следователя. В практической деятельности следователя вопросы управленческого, организационного характера выдвигаются на первый план. Если говорить об организации расследования в широком смысле, то в нее входят как вопросы научной организации труда следователей, так и проблемы организации расследования конкретных преступлений. Оба направления тесно связаны между собой, в связи с чем целесообразно их совместное рассмотрение¹⁹⁴.

К вопросам организации работы следователей относятся: а) создание наиболее благоприятных условий для следственной работы; б) специализация следователей и организация работы по участковой системе; в) особенности привлечения специалистов и участия защитника на предварительном следствии; г) процессуальные возможности пресечения вредного влияния на несовершеннолетнего правонарушителя взрослого соучастника и др.¹⁹⁵

Предоставление органам внутренних дел права расследования преступлений, совершаемых несовершеннолетними, надо рассматривать как мероприятие, направленное на повышение эффективности всей системы

¹⁹⁴ Кириллов В. И., Старченко А. А. Логика: учебник для юридических вузов. Изд. 5-е, перераб. и доп. М.: Юрист, 2000. С. 32, 120.

¹⁹⁵ См.: Долгова А. И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. М.: Юрид. лит., 1999. С. 119.

специальных мер борьбы с преступностью несовершеннолетних. Изменение подследственности позволило следователям органов внутренних дел получить дополнительные возможности для более оперативного реагирования на факты противоправного поведения несовершеннолетних. Они могут быстрее устанавливать контакт и осуществлять взаимодействие с органами дознания, инспекциями по делам несовершеннолетних и другими службами полиции при четком разграничении компетенции каждой из них, осуществлять специализацию во всех звеньях органов внутренних дел, ведущих борьбу с преступностью и иными правонарушениями несовершеннолетних¹⁹⁶.

Обеспечение высокого качества предварительного следствия по делам несовершеннолетних означает, прежде всего, строжайшее соблюдение требований законности, как следователями, так и сотрудниками подразделений органов внутренних дел, выполняющими поручения следователя или работающими по делу до принятия его следователем к своему производству.

Рекомендации об организации работы следователя и о тактических и научно-технических приемах и средствах расследования преступлений не закреплены в законе, но они целесообразны и практически полезны для методически грамотной организации работы. Их применение зависит от профессиональной подготовки следователя, от конкретной следственной ситуации. Но применять эти рекомендации можно только в рамках уголовно-процессуального закона. Вместе с тем рекомендации по организации работы должны быть подчинены задаче выбора наиболее целесообразных и эффективных приемов раскрытия и расследования преступлений¹⁹⁷.

Большое значение в организации работы следователя имеет создание благоприятных условий труда. Следователю по делам несовершеннолетних, прежде всего, необходим отдельный кабинет. Такие качества некоторых подростков, как любознательность, неустойчивость и разбросанность интересов, робость и застенчивость, препятствуют установлению психологического контакта, откровенной беседе с несовершеннолетним, если следователь работает в кабинете не один. Для работы с подростками-правонарушителями, которые грубо пренебрегают общественными интересами и элементарными нормами поведения, с недоверием относятся ко взрослым, тем более необходимы указанные условия. Наличие в кабинете следователя фотографий, журналов, посвященных спорту и другим вопросам, к которым несовершеннолетние, как правило, проявляют большой интерес, поможет следователю установить контакт с подростком.

¹⁹⁶ См.: Жигарев Е. С. Криминологическая характеристика несовершеннолетних и организация их правового воспитания. М., 2000. С. 14.

¹⁹⁷ См.: Кузнецова С. В., Кобцова Т. С. Тактика допроса несовершеннолетних. М.: Издательство «Экзамен», 2004. С. 96.

Небезразлично, где подросток будет сидеть во время допроса. Как представляется, посадить его нужно у стола следователя, для того чтобы подросток видел, чем он занимается и что находится у следователя на столе; в противном случае при попытке все это рассмотреть несовершеннолетний будет отвлекаться, рассредоточивать внимание, что отрицательно скажется на результатах допроса. По этим же причинам не следует позволять несовершеннолетнему садиться близко к окну¹⁹⁸.

Подросток должен быть убежден, что следователь слушает его с неослабным вниманием, что любая информация, исходящая от него, необходима, важна и будет правильно воспринята и оценена следователем. Поэтому во время допроса или иного следственного действия следователь не должен отвлекаться беседой с посторонними, разговорами по телефону; нежелательно, чтобы кто-либо входил в кабинет (рекомендуется сделать световое табло «занят»).

Следователю по делам несовершеннолетних кроме специальной юридической литературы целесообразно иметь литературу по педагогике, общей и подростковой психологии. Необходимо всегда иметь под рукой список и телефоны руководителей школ, профтехучилищ и иных учебных заведений, предприятий и учреждений, в которых работают несовершеннолетние, а также их заместителей по воспитательной работе и ответственных работников отделов кадров.

Исходным началом правильной организации расследования дел о преступлениях несовершеннолетних является специализация следователей и участковая система, которые способствуют более глубокому изучению личности несовершеннолетних правонарушителей, способов совершения и сокрытия преступлений и на их основе выработке наиболее целесообразных и эффективных тактических приемов расследования¹⁹⁹.

По делам несовершеннолетних специализация следователей необходима, прежде всего, потому, что следователю приходится работать с особым контингентом лиц, не достигших психофизической и социальной зрелости. Для определения причин противоправного поведения несовершеннолетних и мер, которые необходимо принять для их исправления и перевоспитания, требуются не только прочные юридические знания и жизненный опыт, но и знания подростковой психологии и педагогики, криминалистических и криминологических характеристик преступлений, совершаемых подростками, специальных норм, регламентирующих ответственность и порядок производства по делам несовершеннолетних, навыки в расследовании рассматриваемой категории преступлений.

¹⁹⁸ См.: Профилактика вовлечения несовершеннолетних в совершение преступлений и антиобщественных действий: методические рекомендации. Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России, 2004. С. 49.

¹⁹⁹ См.: Кузнецова С. В., Кобцова Т. С. Указ. соч. С. 67.

При специализации следователи приобретают опыт в расследовании определенной категории преступлений, повышают профессиональное мастерство на семинарах, курсах повышения квалификации, наконец, самостоятельно принимают меры к повышению своего мастерства, что, несомненно, способствует наиболее эффективному расследованию дел рассматриваемой категории.

Специализация следователей в органах внутренних дел имеет свои особенности. Она способствует установлению более тесных и постоянных контактов с участковыми инспекторами по делам несовершеннолетних, органами дознания, другими службами полиции; способствует не только более оперативному получению и использованию информации (об условиях жизни и воспитания несовершеннолетних правонарушителей, об их ближайшем бытовом окружении и т. д.) от инспекций по делам несовершеннолетних, но и установлению более тесных контактов с учебно-воспитательными учреждениями, предприятиями и организациями, самостоятельными организациями по месту жительства, с которыми повседневно связаны инспекции. Специализация следователей тесно связана с участковой системой. В литературе указывается, что как участковая система, так и специализация имеют свои преимущества и недостатки, в связи с чем представляется целесообразным сочетание этих двух принципов (территориального и предметного) в деятельности следователей по делам несовершеннолетних. При наличии нескольких следователей по делам несовершеннолетних город или район целесообразно разбить на несколько участков; желательно, чтобы следственные участки территориально совпадали с участками инспекторов по делам несовершеннолетних. Если же в районе один следователь по делам несовершеннолетних, то его участком будет территория всего района. Участковая система работы следователей в сочетании со специализацией позволила, как отмечается в литературе, наладить более тесный контакт с работниками полиции, укрепить связь с предприятиями, учреждениями, организациями; дела стали расследоваться более качественно, активизировалась профилактическая работа.

Сочетание предметного и территориального²⁰⁰ принципов организации работы следователей дает возможность своевременно выявлять совершенные подростками преступления; чаще выступать на предприятиях и в организациях с лекциями, беседами, укреплять связь с общественностью; общение следователя с руководителями молодежных организаций, педагогическими коллективами школ, техникумов, колледжей и с молодежью способствует выявлению даже незначительных правонарушений, совершенных подростками.

²⁰⁰ См.: Кузнецова С. В., Кобцова Т. С. Тактика допроса совершеннолетних. М.: Издательство «Экзамен», 2004. С. 86, 119.

Для того чтобы целенаправленно вести работу по предупреждению преступности среди несовершеннолетних, следователь должен быть осведомлен обо всех преступлениях и иных правонарушениях, совершаемых подростками в районе. Для этого рекомендуется периодически знакомиться с необходимыми материалами в органах дознания, инспекциях и комиссиях по делам несовершеннолетних, систематически обобщать следственную практику, изучать криминалистическую характеристику этих преступлений (место, время, способы совершения подростками преступлений) и наиболее распространенные ситуации, при которых они совершаются²⁰¹.

Производство по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних обусловлено особым процессуальным режимом, который определяет исходные положения методики расследования рассматриваемой категории дел и тактики отдельных следственных и судебных действий.

Рассмотрим каковы эти особенности.

1. Статья 421 УПК РФ детализирует предмет доказывания по делам несовершеннолетних:

ч. 1. При производстве предварительного расследования и судебного разбирательства по уголовному делу о преступлении, совершенном несовершеннолетним, наряду с доказыванием обстоятельств, указанных в статье 73 УПК РФ, устанавливаются:

- 1) возраст несовершеннолетнего, число, месяц и год рождения;
- 2) условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровень психического развития и иные особенности его личности;
- 3) влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц.

ч. 2. При наличии данных, свидетельствующих об отставании в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, устанавливается также, мог ли несовершеннолетний в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими.

2. По каждому делу о преступлении несовершеннолетнего должны быть допрошены оба родителя, его учителя, воспитатели и другие лица, могущие дать нужные сведения. Изучение следственной практики свидетельствует, что показаниям родителей как важнейшему источнику информации о несовершеннолетнем, его поведении, связях, причинах и условиях, способствовавших совершению преступления, следователи не придают должного значения.

Некоторые следователи ограничиваются допросом классного руководителя. Между тем известно, что у подростков, склонных к правонарушениям, по-разному складываются отношения с учителями, в связи с чем целесообразно допросить и других учителей, особенно тех, с кем у несо-

²⁰¹ См.: Кушпель Е. В. Методика расследования вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступлений и антиобщественных действий: лекция. Волгоград: ВА МВД России, 2006. С. 26.

вершеннолетнего сложились хорошие отношения, кто сможет дать о нем наиболее объективные показания. Если несовершеннолетний работал, то следует допросить бригадира, мастера, товарищей по работе.

3. В соответствии с ч. 3 ст. 425 УПК РФ:

ч. 3. В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, участие педагога или психолога обязательно.

Статья 191 УПК РФ предусматривает присутствие педагога при допросе несовершеннолетних потерпевших и свидетелей в возрасте до 14 лет, а по усмотрению следователя – и при допросе потерпевших и свидетелей в возрасте от 14 до 18 лет. Специалиста в области педагогики целесообразно приглашать и при проведении других следственных действий, в ходе которых даются показания (объяснения) несовершеннолетним.

В связи с тем, что педагог в соответствии со ст. 58 УПК РФ выступает в качестве специалиста, очевидно, что в случае прямой или косвенной заинтересованности его в деле (классный руководитель, директор школы, которые несут ответственность за воспитание учащегося, и т. д.) он подлежит отводу.

Учителя школы, которые могут охарактеризовать учебу и поведение несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого), допрашиваются в качестве свидетелей.

Участие педагога в качестве специалиста при подготовке к допросу несовершеннолетнего обвиняемого или свидетеля может выразиться в выявлении возрастных особенностей подростка при ознакомлении с материалами уголовного дела, в совместной разработке наиболее приемлемых возможностей установления психологического контакта с ним, в подготовке правильно сформулированных вопросов, при составлении плана допроса несовершеннолетнего правонарушителя или свидетеля²⁰².

В связи с тем, что психика подростка формируется под влиянием конкретных условий жизни и воспитания, которые накладывают определенный отпечаток на его взгляды и убеждения, на особенности восприятия несовершеннолетним ряда фактов и явлений, участие педагога (психолога) в допросе несовершеннолетнего правонарушителя будет способствовать правильному уяснению позиции подростка, совершенных им общественно опасных действий, оценке его показаний. Педагог (психолог) может указать на признаки, свидетельствующие о патологии психического развития несовершеннолетнего.

²⁰² См.: Долгова А. И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. М.: Юрид. лит., 2001. С. 120.

Он может принять участие в обсуждении хода и результатов допроса несовершеннолетнего, помочь следователю правильно зафиксировать показания в протоколе.

Если подросток совершил половое преступление или иное общественно опасное деяние с особым цинизмом и дерзостью, целесообразно пригласить педагога из другой школы, в присутствии которого подросток будет меньше стесняться, излагая обстоятельства совершенного преступления.

Следователю, специализирующемуся по делам несовершеннолетних, рекомендуется подобрать несколько опытных педагогов, которых он сможет постоянно привлекать в качестве специалистов. Желательно, чтобы эти специалисты обладали определенными знаниями и в области подростковой психологии²⁰³.

4. Одной из процессуальных гарантий, обеспечивающих достижение истины по уголовному делу, является обязательное участие защитника на предварительном следствии, если подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним (ч. 2 ст. 51 УПК РФ).

По делам несовершеннолетних желательно участие адвокатов, которые знакомы с основами подростковой психологии, рекомендациями о методах воспитательного воздействия на несовершеннолетних правонарушителей, тактическими особенностями проведения отдельных следственных действий.

Важной процессуальной гарантией, обеспечивающей объективность расследования, является требование закона о недопустимости защиты одним защитником двух подозреваемых или обвиняемых, если интересы одного из них противоречат интересам другого (ч. 6 ст. 49 УПК РФ). Особое значение эта процессуальная норма приобретает по делам несовершеннолетних, когда к моменту предъявления обвинения не всегда до конца выяснена роль каждого соучастника преступления. Представляется, что недопустимо осуществление защиты несовершеннолетнего и взрослого обвиняемых одним защитником²⁰⁴.

Представляется важным, чтобы защиту несовершеннолетнего правонарушителя на предварительном следствии и в суде осуществлял один и тот же адвокат. При замене адвоката, как правило, нарушается психологический контакт с подростком, ослабляется воспитательное воздействие на несовершеннолетнего.

²⁰³ См.: Профилактика вовлечения несовершеннолетних в совершение преступлений и антиобщественных действий: методические рекомендации. Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России, 2004. С. 89.

²⁰⁴ См.: Кушпель Е. В. Методика расследования вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступлений и антиобщественных действий: лекция. Волгоград: ВА МВД России, 2006. С. 87.

5. Дополнительные процессуальные гарантии по делам несовершеннолетних обеспечивают пресечение вредного влияния взрослого соучастника на несовершеннолетнего правонарушителя в процессе предварительного следствия.

В соответствии со ст. 8 Положения о предварительном заключении под стражу и ст. 9 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления, несовершеннолетний, находящийся под стражей, содержится отдельно от взрослых.

Для пресечения отрицательного воздействия взрослого преступника на несовершеннолетнего соучастника преступления, создания наиболее благоприятных условий для начала перевоспитания подростка на предварительном следствии и при судебном разбирательстве уголовного дела. Ст. 422 УПК РФ предусматривает возможность выделения уголовного дела о несовершеннолетнем обвиняемом в отдельное производство.

Дело о несовершеннолетнем обвиняемом целесообразно выделить в отдельное производство, если: а) подросток участвовал лишь в отдельных эпизодах преступной деятельности взрослых обвиняемых или выступал в качестве пособника, укрывателя, неадресанта;

б) взрослый преступник оказывал пагубное воздействие на несовершеннолетнего в период, предшествующий совершению преступления, или в процессе расследования;

в) не создаются существенные препятствия для всестороннего, полного и объективного расследования общественно опасного деяния²⁰⁵.

6. Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает определенные процессуальные гарантии, обеспечивающие охрану прав и интересов несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых при их задержании, избрании меры пресечения, вызове на допрос, а также при ознакомлении законных представителей с материалами уголовного дела.

Задержание и заключение под стражу в соответствии со ст. ст. 423 и 108 УПК РФ:

Ст. 423 УПК РФ:

1. Задержание несовершеннолетнего подозреваемого, а также применение к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу производятся в порядке, установленном, статьями 91, 97, 99, 100 и 108 УПК РФ.

2. При решении вопроса об избрании меры пресечения к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому в каждом случае должна обсуждаться возможность отдачи его под присмотр в порядке, установленном статьей 105 УПК РФ.

²⁰⁵ См.: Кузнецова С. В., Кобцова Т. С. Тактика допроса совершеннолетних. М.: Издательство «Экзамен», 2004. С. 69.

3. О задержании, заключении под стражу или продлении срока содержания под стражей несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого незамедлительно извещаются его законные представители.

Ст. 108 УПК РФ:

2. К несовершеннолетнему подозреваемому или обвиняемому заключение под стражу в качестве меры пресечения может быть применено в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. В исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести.

Данные выборочных исследований показывают, что рассматриваемые меры применяются в зависимости от тяжести совершенного преступления, при этом учитывается уровень антисоциальной направленности личности подростка, характер его общественно опасных действий (дерзость, агрессивность), наличие прочных связей с преступной средой, поведение после совершения преступления, наличие и действенность контроля за поведением подростка со стороны семьи, школы, производственного коллектива²⁰⁶.

Задержанию подростки чаще всего подвергаются непосредственно после совершения преступления или когда очевидцы укажут на подростка, как на лицо, совершившее преступление.

Правильно составленные протоколы задержания и личного обыска имеют важное доказательственное значение. В них указываются основания, мотивы, место и время задержания, обнаруженные при личном обыске документы и предметы. В протоколе личного обыска могут быть зафиксированы обнаруженные следы преступления.

7. Ст. 105 УПК РФ предусматривает и такую меру пресечения, которая может быть применена только к несовершеннолетним: отдача под присмотр.

Изучение следственной практики показывает, что чаще стала применяться такая мера пресечения, как отдача несовершеннолетнего под присмотр родителей, опекунов и попечителей; ее применение имеет важное воспитательное значение и во многих случаях повышает ответственность родителей за поведение несовершеннолетнего.

Исходя из требований ст. 108 УПК РФ мера пресечения в виде заключения под стражу в отношении несовершеннолетних:

ч. 3. При необходимости избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу прокурор, а также следователь и дознаватель с согласия прокурора возбуждают перед судом соответствующее ходатайство. В постановлении о возбуждении ходатайства излагаются мотивы и осно-

²⁰⁶ См.: Долгова А. И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. М.: Юрид. лит., 2001. С. 117.

вания, в силу которых возникла необходимость в заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу и невозможно избрание иной меры пресечения. К постановлению прилагаются материалы, подтверждающие обоснованность ходатайства. Если ходатайство возбуждается в отношении подозреваемого, задержанного в порядке, установленном статьями 91 и 92 УПК РФ то постановление и указанные материалы должны быть представлены судье не позднее чем за 8 часов до истечения срока задержания.

К обстоятельствам, характеризующим личность несовершеннолетнего, которые должны учитываться при избрании в качестве меры пресечения содержания под стражей, относятся данные о возрасте, здоровье и поведении несовершеннолетнего; условиях его жизни и воспитания, характере преступных действий (дерзость, агрессивность и т. д.); повторности совершения преступления, продолжающихся связях с преступными элементами, отрицательном поведении после совершения преступления, ближайшем бытовом окружении, длительном отсутствии определенных занятий. При решении вопроса об аресте несовершеннолетнего необходимо учитывать его отношение к содеянному, чистосердечное раскаяние, явку с повинной, активное содействие раскрытию преступления.

К моменту решения вопроса об избрании меры пресечения, особенно такой, как содержание под стражей, должна быть получена характеристика с последнего места учебы или работы, допрошены родители и учителя, а также бригадир, мастер и иное должностное лицо, осведомленное о его поведении и отношении к работе²⁰⁷.

8. На защиту интересов подростка направлен и особый порядок вызова несовершеннолетнего к следователю. В соответствии со ст. 188 УПК РФ вызов несовершеннолетних (не достигших 16 лет) производится через законных представителей либо через администрацию по месту его работы или учёбы. Иной порядок вызова на допрос допускается лишь в случае, когда это вызывается обстоятельствами уголовного дела

К обстоятельствам, которые при вызове несовершеннолетнего на допрос через родителей или заменяющих их лиц могут воспрепятствовать установлению истины по делу, относятся: а) данные о совершении преступления при подстрекательстве одного из членов семьи; б) обнаружение в квартире, в которой подросток проживает с родителями или близкими родственниками, похищенного имущества, орудий преступления, в связи с чем члены семьи, боясь ответственности, могут быть заинтересованы в сокрытии обстоятельств совершённого преступления, причин появления обнаруженных предметов в квартире; в) наличие отрицательного примера в семье (пьянство родителей, скандалы, драки и т. д.), в связи с чем родители или заменяющие их лица также заинтересованы в сокрытии обстоятельств,

²⁰⁷ См.: Жигарев Е. С. Криминологическая характеристика несовершеннолетних и организация их правового воспитания. М., 2000. С. 14.

способствующих появлению преступного мотива у подростка, и условий формирования его личности; г) безнадзорность или безразличное отношение к воспитанию несовершеннолетнего со стороны родителей или иных лиц, на которых лежала такая обязанность; д) попытка родителей или заменяющих их лиц по иным причинам помешать установлению истины по делу; е) необходимость немедленного допроса подростка.

Ст. 113 УПК РФ:

ч. 1. В случае неявки по вызову без уважительных причин подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший и свидетель могут быть подвергнуты приводу.

ч. 6. Не подлежат приводу несовершеннолетние в возрасте до 14 лет.

9. Охране прав и интересов несовершеннолетних обвиняемых на предварительном следствии служит институт законных представителей (ст. 48 УПК РФ).

Статья 426. Участие законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого в ходе досудебного производства по уголовному делу

1. Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого допускаются к участию в уголовном деле на основании постановления прокурора, следователя, дознавателя с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого. При допуске к участию в уголовном деле им разъясняются права, предусмотренные частью второй статьи 426 УПК РФ.

2. Законный представитель вправе:

- 1) знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний;
- 2) присутствовать при предъявлении обвинения;
- 3) участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, а также с разрешения следователя – в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника;
- 4) знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в них записей;
- 5) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора;
- 6) представлять доказательства;
- 7) по окончании предварительного расследования знакомиться со всеми материалами уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме.

3. Прокурор, следователь, дознаватель вправе по окончании предварительного расследования вынести постановление о непредъявлении несовершеннолетнему обвиняемому для ознакомления тех материалов уголовного дела, которые могут оказать на него отрицательное воздействие.

Ознакомление с этими материалами законного представителя несовершеннолетнего обвиняемого является обязательным.

4. Законный представитель может быть отстранен от участия в уголовном деле, если имеются основания полагать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. Об этом прокурор, следователь, дознаватель выносят постановление. В этом случае к участию в уголовном деле допускается другой законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого.

Повышение качества и эффективности производства по делам несовершеннолетних обусловлено не только необходимостью своевременного пресечения противоправного поведения несовершеннолетних, нередко совершающих ряд преступлений, и обеспечения неотвратимости наказания за общественно опасные действия, но и важностью своевременного нравственно-психологического воздействия на подростка-правонарушителя.

Рекомендации об организации работы следователя и о тактических и научно-технических приемах и средствах расследования преступлений не закреплены в законе, но они целесообразны и практически полезны для методически грамотной организации работы. Их применение зависит от профессиональной подготовки следователя, от конкретной следственной ситуации. Но применять эти рекомендации можно только в рамках уголовно-процессуального закона.

Производство по делам несовершеннолетних также обусловлено особым процессуальным режимом, который определяет исходные положения методики расследования рассматриваемой категории дел и тактики отдельных следственных и судебных действий.

§ 3.2. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

Гарантированное Конституцией РФ равенство прав и свобод человека и гражданина невозможно обеспечить в уголовном процессе за счет формального наделения всех участников судопроизводства одинаковым набором процессуальных прав. Некоторые категории лиц в силу своего возраста или состояния здоровья не могут осуществлять полноценную защиту своих прав и законных интересов и нуждаются в дополнительных процессуальных правах, позволяющих выполнить их ограниченные (физические или интеллектуальные) возможности²⁰⁸.

В соответствии со ст. ст. 150, 151 УПК РФ форма предварительного расследования по делу в отношении несовершеннолетнего зависит от со-

²⁰⁸ Уголовный процесс Российской Федерации: учебник / отв. ред. проф. А. П. Кругликов. М.: Проспект, 2010. С. 658.

вершенного им деяния (т. е. подследственность определяется, исходя из предметного и территориального признаков); расследование по уголовному делу в отношении несовершеннолетнего возможно как в форме следствия, так и дознания.

Исходя из положения, что гл. 50 УПК РФ не заменяет, а дополняет общие правила судопроизводства предварительного расследования в отношении несовершеннолетних необходимо рассмотреть особенности, предусмотренные законодателем для данного производства. Они касаются, в первую очередь, предмета доказывания, представительства интересов несовершеннолетнего, проведения следственных действий с участием несовершеннолетнего, избрания меры пресечения, прекращения уголовного дела.

Предмет доказывания по делам в отношении несовершеннолетних представляет собой обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу в соответствии со ст. 73 УПК РФ (обстоятельств, устанавливаемых по всем уголовным делам) и обстоятельств, подлежащих доказыванию по делам несовершеннолетних (ст. 421 УПК РФ).

Обстоятельства, подлежащие установлению по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

Защита несовершеннолетних от необоснованного подозрения или привлечения в качестве обвиняемого, справедливое разрешение дела с учетом особенностей подростков лежит в основе деятельности органов предварительного расследования по данной категории дел, что в свою очередь определяет специфику обстоятельств, подлежащих установлению по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

Можно выделить две группы обстоятельств, которые подлежат доказыванию по делам о преступлениях несовершеннолетних:

- 1) обстоятельства, подлежащие доказыванию по всем уголовным делам;
- 2) обстоятельства, подлежащие установлению только по делам о преступлениях несовершеннолетних.

В соответствии с ч. 1 ст. 421 УПК РФ при производстве предварительного расследования по уголовному делу о преступлении, совершенном несовершеннолетним, наряду с доказыванием обстоятельств, указанных в ст. 73 Кодекса, устанавливаются следующие, например, обстоятельства:

1. Возраст несовершеннолетнего, число, месяц и год рождения.

Информация о календарном исчислении возраста несовершеннолетнего необходима для установления личности подростка и решения вопроса о возможности привлечения его к уголовной ответственности (ст. 20 УК РФ), для определения возможности совершения конкретного деяния с учетом физического статуса несовершеннолетнего, для скорейшего осуществления особых правил и процедур судопроизводства по уголовному делу.

Возраст уголовной ответственности установлен в законе с учетом данных ряда наук: медицины, общей и возрастной психологии и педагогики. Многие запреты, которым государство придает значение правовых, доступны для понимания и малолетнего. Однако для привлечения лица к уголовной ответственности требуется, чтобы у него были определенный уровень правового сознания, способность оценивать не только фактическую сторону своих поступков, но и их социально-правовую значимость²⁰⁹. Достижение установленного возраста уголовной ответственности предполагает наличие у лица способности правильно воспринимать уголовной наказание, которое только в этом случае может достигнуть своей цели.

В соответствии с Административным регламентом предоставления федеральной миграционной службой государственной услуги по регистрационному учету граждан Российской Федерации по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации, утвержденным Приказом ФМС России от 20 сентября 2007 г. № 208, документами, удостоверяющими личность граждан, являются:

- паспорт гражданина Российской Федерации, удостоверяющий личность гражданина Российской Федерации на территории Российской Федерации;
- свидетельство о рождении – для лиц, не достигших 14-летнего возраста;
- паспорт гражданина Российской Федерации, удостоверяющий личность гражданина Российской Федерации за пределами Российской Федерации, – для лиц, постоянно проживающих за пределами Российской Федерации.

Определение возраста только со слов самого несовершеннолетнего, его родственников, педагогов или иных лиц считается недопустимым. Если имеющиеся в деле данные о возрасте противоречивы, необходимо сделать запрос по месту регистрации рождения. При отсутствии официальных документов либо невозможности по различным причинам получить их копию, а также в случае сомнений относительно подлинности документа, удостоверяющего возраст несовершеннолетнего, обязательно назначается судебно-медицинская экспертиза²¹⁰.

В случаях определения возраста судебно-медицинской экспертизой днем рождения несовершеннолетнего считается последний день того года, который назван экспертами, а при определении возраста минимальным и

²⁰⁹ См.: Авалиани К. А. Указ. соч. С. 71.

²¹⁰ Особенности расследование и рассмотрения уголовных дел в отношении несовершеннолетних [Электронный ресурс]: методические рекомендации. URL: <http://obljud.lpk.sudrf.ru>.

максимальным числом лет следует исходить из предполагаемого экспертами минимального возраста такого лица²¹¹.

В целом, возраст несовершеннолетнего исчисляется с точностью до года, месяца и дня. В соответствии с п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» лицо считается достигшим возраста, с которого наступает уголовная ответственность, не в день рождения, а по истечении суток, на которые приходится этот день, то есть с нуля часов следующих суток²¹².

2. Условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровень психического развития и иные особенности его личности.

Данное обстоятельство в УПК РФ претерпело некоторые изменения по сравнению с УПК РСФСР: наряду с установлением условий жизни и воспитания несовершеннолетнего действующий Кодекс предусматривает выяснение уровня психического развития и иных особенностей личности подростка.

Выяснение условий жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровня психического развития и иных особенностей его личности играет важную роль для установления мотивов преступления, обстоятельств, связанных с отношением подростка к содеянному, обстоятельств, способствовавших совершению преступления, принятия мер по предупреждению совершения иных преступлений, решения вопроса о возможной ответственности родителей или воспитателей и вопроса о мере пресечения. Необходимость установления данного обстоятельства предписывает также и ст. 89 УК РФ, в соответствии с которой условия жизни и воспитания, уровень психического развития и иные особенности личности несовершеннолетнего учитываются судом при назначении ему наказания.

Результаты проведенного органами предварительного следствия или дознания выяснения условий жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровня психического развития и иных особенностей его личности должны найти отражение в справках, характеристиках, анкетах и других документах, приобщаемых к делу в качестве доказательств, с учетом которых суд будет назначать наказание несовершеннолетнему.

К сожалению, следователи и дознаватели обращают недостаточное внимание на выяснение всех вышеперечисленных обстоятельств. Как правило, к делу приобщаются лишь копия свидетельства о рождении, справка отделения по предупреждению и профилактике правонарушений несовершеннолетних о том, состоит или нет на учете несовершеннолетний.

²¹¹ О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 01.02.2011 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²¹² См.: Там же.

3. Влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц.

Данное обстоятельство имеет большое значение для обоснования вины, индивидуализации ответственности и наказания несовершеннолетнего. Необходимость установления влияния на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц предписывает также и ст. 89 УК РФ, в соответствии с которой оно учитывается судом при назначении наказания несовершеннолетнему. Кроме того, если совершению преступления несовершеннолетним предшествовало неправомерное или провоцирующее поведение взрослых лиц, в том числе признанных потерпевшими по делу, суд вправе признать это обстоятельство смягчающим наказание виновного, а также направить в необходимых случаях частные определения по месту работы или жительства указанных лиц. При этом судам необходимо устанавливать, что такая зависимость или принуждение имели место реально, а сами преступные действия несовершеннолетнего являлись вынужденными, поскольку его воля была подавлена неправомерными действиями взрослого, вовлекшего несовершеннолетнего в совершение преступления.

Необходимо отметить, что рассматриваемое обстоятельство в действующем Кодексе претерпело некоторые изменения по сравнению с УПК РСФСР. Статья 392 УПК РСФСР (утратил силу) предусматривала установление по уголовным делам в отношении несовершеннолетних более узкого обстоятельства – наличие взрослых подстрекателей и иных соучастников. Таким образом, включение в предмет доказывания такого обстоятельства, как «влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц» более оправданно. Дело в том, что в данном случае устанавливается влияние на несовершеннолетнего как взрослых лиц, так и других несовершеннолетних (но старших по возрасту). При этом такое влияние может не подпадать под уголовно-правовое понятие соучастия, но играть большую роль при возникновении и формировании у несовершеннолетних антиобщественных взглядов и привычек (например, неправильное воспитание, аморальное поведение родителей, друзей, коллег по работе или учебе и т. п.). Указанные обстоятельства также могут прямо или косвенно привести несовершеннолетнего к совершению преступления, и их необходимо учитывать при проведении следственных действий, а также при применении мер уголовно-правового характера (особенно не связанных с лишением свободы).

Таким образом, круг обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии со ст. 73 УПК РФ, по делам несовершеннолетних детализируется за счет углубленного изучения:

- а) особенностей развития у подростка воли, степени его податливости чужим влияниям;
- б) действий и высказываний, предшествующих преступлению, а также сопутствующих и последующих за ним;
- в) развития жизненного опыта подростка;

г) формирования группы и положения, которое в ней занимал подросток;

д) взаимоотношений с потерпевшим;

е) ориентации личности подростка и т. д.

Прокурор, рассматривая поступившее от следователя уголовное дело в порядке, предусмотренном ст. 221 УПК РФ, а судья – поступившее от прокурора дело о несовершеннолетнем в соответствии со ст. 227 УПК РФ, обязаны проверить, выполнены ли органами предварительного расследования требования ст. 421 Кодекса об обстоятельствах, подлежащих установлению по уголовному делу в отношении несовершеннолетнего. В случае выявления недостатков прокурор возвращает уголовное дело следователю для производства дополнительного следствия со своими письменными указаниями, а судья по окончании предварительных слушаний по ходатайству сторон или по собственной инициативе возвращает уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения.

Одной из особенностей досудебного производства является двойное представительство интересов несовершеннолетнего – защитником и законным представителем.

В соответствии со статьей 51 УПК РФ участие защитника обязательно, если подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним. Защитник – лицо, осуществляющее в установленном законом порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь. В качестве защитников допускаются адвокаты по предъявлению удостоверения и ордера. По определению или постановлению суда в качестве защитника в суде может быть допущен один из близких родственников или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. Защитник допускается к участию в деле с момента предъявления обвинения либо появлении подозреваемого в соответствии с частью первой статьи 46 УПК РФ. С момента допуска к участию в деле защитник вправе: иметь с подозреваемым и обвиняемым свидания наедине и конфиденциально без ограничений их количества и продолжительности; собирать и представлять предметы, документы и сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в порядке, установленном частью третьей статьи 82 УПК РФ: присутствовать при предъявлении обвинения, участвовать в допросе подозреваемого и обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с их участием или по их ходатайству, а также в следственных действиях, проводимых по ходатайству самого защитника; знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, с протоколами следственных действий, произведенных с участием подозреваемого, обвиняемого или самого защитника, с документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться подозреваемому и обвиняемому, а по окончании дознания или предварительного следствия со всеми материалами дела выписывать из него любые све-

дения в любом объеме; заявлять ходатайства; участвовать в судебном разбирательстве в суде первой и апелляционной инстанций, выступать в судебных прениях, участвовать в заседании суда, рассматривающего дело в кассационном порядке или при возобновлении дела по вновь открывшимся обстоятельствам и давать пояснения по жалобам; заявлять отводы; приносить жалобы на действия и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда и участвовать в их рассмотрении; использовать любые другие средства и способы защиты, не противоречащие закону.

Законные представители – родители, усыновители, опекуны, попечители подозреваемого, обвиняемого или потерпевшего, представители учреждений и организаций, на попечении которых находится подозреваемый, обвиняемый или потерпевший (п. 12. ст.5 УПК РФ). Правовое положение законного представителя на стадии предварительного расследования в УПК РСФСР почти не было урегулировано. Фактически его права сводились к праву на ознакомление с материалами уголовного дела по окончании предварительного следствия (ст. 398 УПК РСФСР). В УПК РФ (ст. 426) установлены следующие правила участия законного представителя в досудебном производстве.

Законный представитель допускается к участию в деле на основании постановления прокурора, следователя, дознавателя с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого. При допуске к участию в деле законному представителю разъясняются права: знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний; присутствовать при предъявлении обвинения, участвовать в допросе несовершеннолетнего, а также, с разрешения следователя, – в иных следственных действиях, производимых с участием несовершеннолетнего обвиняемого, подозреваемого и его защитника; знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в них записей; заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия и решения следователя и прокурора; представлять доказательства; по окончании расследования знакомиться со всеми материалами дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме. Законный представитель может быть отстранен от участия в деле, если имеются основания считать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего или направлены на воспрепятствование объективному расследованию дела. Об этом выносят мотивированное постановление. В этом случае к участию в деле допускается другой законный представитель несовершеннолетнего.

Еще одним участником уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних является гражданский ответчик. Гражданский ответчик – физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с Гражданским кодексом РФ несет материальную ответственность за ущерб, причиненный преступными действиями обвиняемого. О привлечении в каче-

стве гражданского ответчика дознаватель, следователь, судья выносят постановление, а суд – определение (ст.54 УПК РФ).

Следующими особенностями досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних являются особенности отдельных процессуальных действий. К ним относятся особенности: назначения и проведения экспертизы, выделения дела в отношении несовершеннолетнего в отдельное производство, вызова несовершеннолетнего на допрос и непосредственно самого допроса, ознакомления с материалами уголовного дела.

Законом предусмотрено обязательное проведение экспертизы для установления возраста несовершеннолетнего обвиняемого, подозреваемого и потерпевшего в тех случаях, когда это имеет значение для дела, а документы о возрасте отсутствуют – п. 5 ст. 196 УПК РФ.

Также не изменилось правило о выделении уголовного дела. Если несовершеннолетний участвовал в совершении преступления вместе со взрослыми, орган расследования вправе дело о нем выделить в отдельное производство (ст. 422 УПК РФ). В случае, когда выделение отдельного производства о несовершеннолетнем может создать существенные препятствия для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, к несовершеннолетнему обвиняемому, привлеченному по одному делу со взрослыми, подлежат применению правила главы 50 УПК РФ.

Вызов к следователю (ст. 424 УПК РФ) и в суд несовершеннолетнего производится, как правило, через его родителей или других законных представителей. Несовершеннолетний, находящийся под стражей, вызывается через администрацию.

Существенно изменен порядок допроса несовершеннолетнего. УПК РФ устанавливает следующие правила:

1. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого не может продолжаться без перерыва более двух часов, а в общей сложности – более четырех часов в день;

2. При допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого участие защитника обязательно;

3. В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего шестнадцатилетнего возраста, а также достигшего этого возраста, но признанного умственно отсталым, участие педагога или психолога обязательно;

4. Педагог или психолог участвуют в допросе несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого старше шестнадцати лет по усмотрению следователя, прокурора либо по ходатайству. Педагог или психолог вправе с разрешения следователя задавать вопросы подозреваемому, обвиняемому, а по окончании допроса – знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в нем запи-

сей. Эти права следователь (дознатель) разъясняет педагогу или психологу перед допросом несовершеннолетнего, о чем делается отметка в протоколе допроса.

В УПК РФ законодатель, руководствуясь особым подходом к несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым, установил дополнительные правила задержания и избрания меры пресечения. Задержание несовершеннолетнего производится в соответствии со ст. ст. 91-96 УПК РФ с немедленным извещением законных представителей. Особенности избрания меры пресечения выразились в наличии специальной меры пресечения и особом порядке заключения под стражу. При решении вопроса о применении меры пресечения в отношении обвиняемого несовершеннолетнего в каждом случае должна быть рассмотрена возможность избрания в качестве такой меры отдачи несовершеннолетнего под присмотр в порядке, предусмотренном статьей 105 УПК РФ.

В соответствии с ч. 2 ст. 108 УПК РФ к несовершеннолетнему подозреваемому или обвиняемому заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. В исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести. О задержании, заключении под стражу или продлении срока содержания под стражей ставятся в известность родители несовершеннолетнего или другие его законные представители.

В уголовно-процессуальном законодательстве выделена специальная мера пресечения присмотр родителей, опекунов, попечителей, администрации учреждений за несовершеннолетним обвиняемым, подозреваемым (ст. 105).

Присмотр родителей, опекунов, попечителей или других заслуживающих доверие лиц, а также администрации специального детского учреждения, в котором он находится, состоит в принятии на себя кем-либо из указанных лиц письменного обязательства обеспечить надлежащее поведение несовершеннолетнего обвиняемого и его явку к дознавателю, следователю, прокурору и в суд. При отобрании подписки о принятии под присмотр родители, опекуны, попечители, представители администрации специальных детских учреждений ставятся в известность о характере преступления, в котором обвиняется несовершеннолетний, и об их ответственности в случае нарушения принятых на себя обязанностей по присмотру. К лицам, которым был отдан под присмотр несовершеннолетний, в случае невыполнения ими принятого обязательства могут быть применены меры взыскания, предусмотренные частью четвертой статьи 103 УПК РФ.

Особенности прекращения уголовного преследования в отношении несовершеннолетних заключаются, прежде всего, в наличии специального основания ст. 427 УПК РФ. Прекращение уголовного пресле-

дования в отношении несовершеннолетнего в ходе предварительного расследования с ходатайством перед судом о применении принудительной меры воспитательного воздействия возможно по решению прокурора, а также следователя, дознавателя с согласия прокурора, если установлено, что несовершеннолетний совершил преступление небольшой или средней тяжести впервые и его исправление возможно без применения наказания. Уголовное дело, постановление о прекращении уголовного преследования и ходатайство направляются прокурором в суд для решения вопроса о применении в отношении несовершеннолетнего принудительных мер воспитательного воздействия. Судья рассматривает материалы уголовного дела и ходатайство по правилам ч. ч. 4, 6, 7, 8, 9, 11 статьи 108 УПК РФ за исключением процессуальных сроков и принимает решение о применении принудительных мер воспитательного воздействия.

Суд вправе прекратить уголовное дело по основаниям, указанным в части первой статьи 427 УПК РФ, и применить в отношении несовершеннолетнего принудительные меры воспитательного воздействия. Контроль за исполнением несовершеннолетним требований, предусмотренных назначенной ему принудительной мерой воспитательного воздействия, возлагается по постановлению судьи на специализированный государственный орган, обеспечивающий исправление несовершеннолетнего. В случае систематического неисполнения несовершеннолетним этих требований судья по представлению специализированного государственного органа, обеспечивающего исправление несовершеннолетнего, отменяет принудительную меру воспитательного воздействия и направляет материалы прокурору для дальнейшего производства по уголовному делу. Прекращение уголовного преследования по основаниям, указанным в статье 427 УПК РФ, не допускается, если несовершеннолетний или его законный представитель против этого возражает.

Приоритет этого основания прекращения уголовного преследования обусловлен необходимостью применения воспитательных мер к несовершеннолетнему, освобожденному от уголовной ответственности. При прекращении уголовного дела в связи с деятельным раскаянием и в связи с примирением с потерпевшим реакция государства для несовершеннолетнего не является очевидной. С учетом роста преступности несовершеннолетних реакция государства на любое преступление несовершеннолетнего должна быть адекватной и действенной для несовершеннолетнего. Исходя из этого, при решении вопроса о применении к несовершеннолетнему конкретного вида прекращения уголовного дела, предпочтение следует отдавать применению принудительных мер воспитательного воздействия.

Особенностью окончания предварительного расследования по делам несовершеннолетних является также право следователя вынести постановление о непредъявлении несовершеннолетнему для ознакомления тех ма-

териалов, которые могут оказать на него отрицательное влияние, а ознакомить с этими материалами законного представителя.

В отношении несовершеннолетних законодателем разработаны специальные положения, касающиеся допроса несовершеннолетнего обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего и др. Эти документы учитывают особенности производства отдельных процессуальных действий с участием несовершеннолетних.

Таким образом, рассмотрев поставленный вопрос, можно сделать вывод о том, что особенности производства в отношении несовершеннолетних на досудебных стадиях уголовного процесса учитывают особенности личности подростка, особенности его психики, мышления, становления характера, осмысления своих поступков, учитываются и особенности двойного представительства интересов несовершеннолетнего – защитником и законным представителем, что в свою очередь решает основную задачу ювенальной юстиции – особая юридическая защита несовершеннолетних.

§ 3.3. Формы предварительного расследования по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

В соответствии со ст. 150 УПК РФ предварительное расследование производится в двух формах – предварительного следствия и дознания. При этом предварительное следствие производится по всем уголовным делам, за исключением уголовных дел о преступлениях, перечисленных в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ, а также уголовных дел об иных преступлениях небольшой и средней тяжести – по письменному указанию прокурора (п. 2 ч. 3 ст. 150 УПК РФ). По письменному указанию прокурора уголовные дела, указанные в п. 1 ч. 3 ст. 150 Кодекса, могут быть переданы для производства предварительного следствия. Статья 223 УПК РФ уточняет, что предварительное расследование в форме дознания производится по уголовным делам, указанным в ч. 3 ст. 150 Кодекса, в порядке, установленном главами 21, 22 и 24-29 Кодекса, с изъятиями, предусмотренными главой 32 УПК РФ. Так, дознание осуществляется без предъявления обвинения; ч. 3 ст. 223 УПК РФ устанавливает срок производства дознания – 30 суток со дня возбуждения уголовного дела (при необходимости этот срок может быть продлен прокурором до 30 суток; в необходимых случаях, в том числе связанных с производством судебной экспертизы, срок дознания, предусмотренный ч. 3 ст. 223 УПК РФ, может быть продлен прокурорами района, города, приравненным к ним военным прокурором и их заместителями до 6 месяцев; в исключительных случаях, связанных с исполнением запроса о правовой помощи, срок дознания может быть продлен прокуро-

ром субъекта Российской Федерации и приравненным к нему военным прокурором до 12 месяцев).

Отметим, что ст. 150 УПК РФ не содержит указания на обязательность производства предварительного следствия по всем уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних. Глава 50 УПК РФ «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних» также не содержит исключений из общего порядка, предусмотренного ст. 150 Кодекса.

Таким образом, новеллой действующего Кодекса является то, что он не требует обязательного производства предварительного следствия по всем уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних, как это было предусмотрено ст. 126 УПК РСФСР. Действующим уголовно-процессуальным законом установлено, что расследование преступлений, совершенных несовершеннолетними, вправе производить и следователи, и дознаватели в зависимости от подследственности уголовных дел (ст. 150 и 151 УПК РФ).

Однако отказ законодателя от нормы, предусматривающей обязательное производство предварительного следствия по всем уголовным делам в отношении несовершеннолетних, является неверным²¹³.

Расследование преступлений несовершеннолетних связано с решением ряда специфических вопросов, предполагающих наличие юридических знаний и опыта, а также специальных познаний в области педагогики, психологии и определенного опыта работы с несовершеннолетними. Реализация этого требования обеспечивается как организационными мерами, так и специальными мероприятиями, направленными на повышение квалификации соответствующих кадров. Именно это вызывает потребность в специализации следователей, дознавателей и судей, занимающихся, соответственно, расследованием и отправлением правосудия по делам о преступлениях несовершеннолетних. Особенности же производства дознания, и в первую очередь его сокращенные сроки и субъект – дознаватель (часто не имеющий юридического образования), во многих случаях не позволяют осуществить полное и всесторонне расследование по уголовному делу в отношении несовершеннолетнего, выявить все обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу²¹⁴. А это в конечном итоге сказывается на качестве предварительного расследования и не может гарантировать соблюдения прав и законных интересов подростков, предусмотренных международно-правовыми актами и российским законодательством.

Именно этим можно объяснить тот факт, что на протяжении тридцати лет УПК РСФСР предусматривал обязательное производство предварительного следствия по всем уголовным делам о преступлениях несовер-

²¹³ См., например: Авалиани К. А. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Кемерово, 2009. С. 67.

²¹⁴ См.: Там же. С. 112.

шеннолетних. Более того, ч. 3 ст. 126 УПК РСФСР в редакции, действовавшей до 1 октября 1978 г., возлагала обязанность производства предварительного следствия по данной категории дел исключительно на следователей прокуратуры. И только после принятия Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 4 апреля 1978 г. «О внесении изменений в статью 126 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР» осуществление предварительного следствия по всем делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними (в том числе убийствам, изнасилованиям и т. д.), было передано следователям органов внутренних дел.

Изъятие указанной категории дел в 1978 г. из подследственности следователей органов прокуратуры и передача их следователям органов внутренних дел фактически ухудшили возможность осуществления надзора за расследованием дел о преступлениях несовершеннолетних и привели к довольно значительному понижению качества расследования. Эту ошибку законодателю удалось исправить лишь Федеральным законом от 21 декабря 1996 г. № 160-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР в связи с принятием Уголовного кодекса Российской Федерации» (вступил в силу с 1 января 1997 г.), которым на следователей органов внутренних дел было возложено производство предварительного следствия по уголовным делам о преступлениях, перечисленных в ч. 1 ст. 126 УПК РСФСР и совершенных несовершеннолетними, то есть по делам о преступлениях, которые в случае совершения их совершеннолетними лицами не требовали бы производства предварительного следствия.

Расследование дел о преступлениях несовершеннолетних должно поручаться специально выделенным и опытным следователям Следственного комитета РФ и органов внутренних дел, способным быстро и всесторонне расследовать преступление, правильно оценить степень опасности несовершеннолетнего правонарушителя, разобраться в его психологии, выяснить все обстоятельства, способствовавшие преступлению, и принять меры к их устранению. Следователь должен так организовать предварительное следствие, чтобы оказать предупредительное воздействие как на самих подростков, так и на лиц, ответственных за их воспитание, особенно на родителей.

Производство по делам несовершеннолетних регулируется общими нормами уголовно-процессуального права. Однако, учитывая психологические и возрастные особенности подростков, законодатель установил и особые правила, применяемые при расследовании и судебном разбирательстве дел данной категории. Они являются дополнительными процессуальными гарантиями для защиты прав и интересов несовершеннолетних, а также служат наиболее всестороннему, полному, объективному исследованию всех обстоятельств дела. К числу дополнительных гарантий обеспе-

чения прав несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых в досудебном производстве можно отнести следующие:

- участие в уголовном деле законного представителя несовершеннолетнего,
- обязательное участие защитника в уголовном судопроизводстве,
- выделение в отдельное производство уголовного дела в отношении несовершеннолетнего,
- особый порядок вызова несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого,
- право на конфиденциальность.

В соответствии со ст. 48 УПК РФ по уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, к обязательному участию в уголовном деле привлекаются их *законные представители*.

При решении вопроса о признании лица законным представителем органы предварительного следствия должны руководствоваться п.12 ст. 5 УПК РФ, где содержится перечень лиц, которые могут быть законными представителями. Это родители, усыновители, опекуны или попечители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого либо потерпевшего, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый или потерпевший, органы опеки и попечительства²¹⁵. О признании лица законным представителем следует выносить отдельное постановление. В материалах дела обязательно должны содержаться документы, подтверждающие личность законного представителя и его отношение к несовершеннолетнему (например, копии свидетельства о рождении ребенка и паспорта родителя, копия опекунского удостоверения, копия свидетельства об усыновлении и т. д.)

Перечень лиц, которые могут являться законными представителями, является исчерпывающим, и расширительному толкованию не подлежит. Таким образом, признание иных лиц (например, брата, сестры, бабушки и т. д.) в качестве законных представителей, если они не являются опекунами или попечителями, является незаконным²¹⁶.

Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого допускаются к участию в уголовном деле на основании постановления прокурора, следователя, дознавателя с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого.

При допуске к участию в уголовном деле законным представителям разъясняются права, предусмотренные частью второй статьи 426 УПК РФ, а именно:

²¹⁵ Мартыненко С. Б. Представительство несовершеннолетних на досудебных стадиях уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2000. С. 116.

²¹⁶ Там же. С. 117.

1) знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний. Наличие данного права предполагает обязанность следователя, дознавателя разъяснить законному представителю сущность подозрения или обвинения, выдвинутого против несовершеннолетнего;

2) присутствовать при предъявлении обвинения;

3) участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, а также с разрешения следователя – в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника. Наличие данного права предполагает обязанность следственных органов сообщать законному представителю сведения о месте и времени следственного действия, которое будет производиться²¹⁷.

В случае отказа законному представителю в праве присутствовать при производстве следственных действий (кроме допроса подозреваемого, обвиняемого), производимых с участием несовершеннолетнего, следователем (дознавателем) выносится мотивированное постановление.

4) знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в них записей;

5) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора;

6) представлять доказательства;

7) по окончании предварительного расследования знакомиться со всеми материалами уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме.

Законный представитель может быть отстранен от участия в уголовном деле, если имеются основания полагать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего. Основанием для отстранения, в частности родителя, служат установленные при расследовании дела данные, отрицательно характеризующие родителей несовершеннолетнего, указывающие на крайне плохие взаимоотношения между подростком и его родителями. Причины отстранения должны быть обязательно отражены в соответствующем постановлении. При отстранении законного представителя к участию в деле допускается другой законный представитель, о чем также выносится отдельное постановление.

В настоящее время возможность участия нескольких законных представителей в уголовном деле вполне оправдана. В соответствии со ст. 61 СК РФ родители имеют равные права и несут равные обязанности в отношении своих детей. В связи с этим утверждение о невозможности участия обоих родителей в качестве законных представителей не имеет под собой

²¹⁷ См., также: О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 01.02.2011 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

правовых оснований (уголовно-процессуальное законодательство не содержит подобных запретов) и при желании обоих родителей участвовать в уголовном процессе в качестве законных представителей несовершеннолетнего, это вполне допустимо и может сыграть положительную роль (например, при занятости одного родителя в тот или иной момент, другой сможет помогать подростку)²¹⁸. Однако с учетом личности несовершеннолетнего и его родителей, их взаимоотношений следователь или дознаватель может воспользоваться своим правом и отстранить одного из законных представителей от участия в уголовном процессе.

Следователи активно используют предоставленную законом возможность и привлекают к участию в деле несколько законных представителей. Так, по одному из уголовных дел, возбужденному в отношении четырех несовершеннолетних, были привлечены к участию в уголовном деле восемь законных представителей²¹⁹.

Предусмотрев права законного представителя несовершеннолетнего, УПК РФ ничего не говорит об его обязанностях. В связи с этим необходимо отметить, что в Проекте Федерального закона «О ювенальной юстиции» указываются следующие обязанности законного представителя:

- защищать права и интересы несовершеннолетнего,
 - своевременно являться по вызовам следователя, дознавателя, а также обеспечивать своевременную явку по вызовам несовершеннолетнего,
 - выполнять обращенные к нему требования о соблюдении порядка проведения процессуальных действий с участием несовершеннолетнего.
- Подобный перечень обязанностей законного представителя следовало бы закрепить в УПК РФ.

В соответствии с ч. 3 ст. 426 УПК РФ следователь, дознаватель вправе по окончании предварительного расследования вынести постановление о непредъявлении несовершеннолетнему обвиняемому для ознакомления тех материалов уголовного дела, которые могут оказать на него отрицательное воздействие. Ознакомление с этими материалами законного представителя несовершеннолетнего обвиняемого является обязательным. Законодательно процессуальное оформление факта ознакомления законного представителя с данными материалами не предусмотрено.

В соответствии с ч. 4 ст. 426 УПК РФ законный представитель может быть отстранен от участия в уголовном деле, если имеются основания полагать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. Такими основания могут быть:

²¹⁸ Боровик О. В. Особенности досудебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 89.

²¹⁹ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Российской Федерации от 17.03.2005 № 65-004-7.

- оказание психологического давления на несовершеннолетнего с целью изменения им показаний не в свою пользу или дачи ложных показаний;
- признание законного представителя недееспособным или ограниченно дееспособным; невыполнение своих обязанностей;
- совершение преступления в отношении подростка или иных лиц и т. д.

Об отстранении законного представителя следователь, дознаватель выносят постановление. Однако отстранение законного представителя не означает возможность проведения предварительного расследования в отсутствие законного представителя несовершеннолетнего. В таком случае производится замена законного представителя и к участию в уголовном деле допускается другой законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого.

Участие защитника в уголовном процессе также является одной из форм реализации права на защиту, предусмотренного ст. 48 Конституции Российской Федерации.

В соответствии со ст. 51 УПК РФ участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно, если подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним. Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» несоблюдение требований закона об обязательном участии защитника (адвоката) по делам несовершеннолетних на предварительном следствии и в судебном заседании должно рассматриваться как существенное нарушение уголовно-процессуального закона, влекущее отмену приговора²²⁰.

Таким образом, законодатель безоговорочно предписывает, что по делам несовершеннолетних участие адвоката (защитника) обязательно. Это связано с тем, что у подростка отсутствует жизненный опыт, окончательно не сформированы черты характера, он не обладает специальными юридическими знаниями. Именно поэтому первостепенное значение отводится деятельности защитника.

К сожалению, в России отсутствуют специальные коллегии адвокатов, деятельность которых направлена исключительно на защиту несовершеннолетних. Более того, далеко не всегда защиту несовершеннолетних осуществляют адвокаты, специализирующиеся на таких делах. Хотя адвокат, защищающий подростка, должен обладать как высокой юридической квалификацией, так и определенными педагогическими навыками, а также

²²⁰ О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 01.02.2011 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

знать детскую психологию. Это связано с тем, что защита несовершеннолетних лиц имеет значительные трудности, обусловленные различными особенностями подростков (возрастные, психологические), взаимоотношениями с подзащитным, сочетанием защиты законных интересов со способствованием воспитательно-предупредительному воздействию процесса и т. д.

В соответствии с ч. 2 ст. 51 УПК РФ при расследовании уголовного дела о преступлении, совершенном несовершеннолетним, участие защитника обеспечивается в порядке, предусмотренном ч. 3 ст. 49 Кодекса. Данный порядок применяется как и в отношении взрослых лиц, так и в отношении несовершеннолетних.

Как правило, по делам о преступлениях несовершеннолетних приглашение защитника осуществляется законными представителями или иными близкими родственниками подростка. Однако если несовершеннолетний не желает воспользоваться услугами адвоката, приглашенного вышеназванными лицами, или желает пригласить иного адвоката, то предпочтение должно быть отдано мнению подростка. Если защитник не приглашен самим несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, то дознаватель, следователь или суд обеспечивает участие защитника в уголовном судопроизводстве.

Как и взрослое лицо, несовершеннолетний вправе отказаться от защитника в порядке, предусмотренном ст. 52 УПК РФ. При этом отказ от защитника, заявленный несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым (так же как и совершеннолетним лицом) не обязателен для дознавателя, следователя и суда. Данная норма направлена на устранение отрицательных последствий решения, принятого подозреваемым, обвиняемым исходя из эмоциональных переживаний, под воздействием каких-либо обстоятельств и т.п. Отказаться от защитника может только сам несовершеннолетний. Ни законный представитель, ни иные лица не вправе отказаться от услуг адвоката вопреки воле подростка.

В соответствии со ст. 422 УПК РФ уголовное дело в отношении несовершеннолетнего, участвовавшего в совершении преступления вместе со взрослым, выделяется *в отдельное производство* в порядке, установленном ст. 154 Кодекса. Если выделение уголовного дела в отдельное производство невозможно, то к несовершеннолетнему обвиняемому, привлеченному по одному уголовному делу со взрослым, применяются правила главы 50 УПК РФ.

Таким образом, по общему правилу выделение дела о несовершеннолетнем является обязанностью следователя или дознавателя. И только в исключительных случаях возможно совместное расследование уголовного дела. Как правило, можно выделить дело о несовершеннолетнем, участво-

вавшем лишь в некоторых эпизодах преступной деятельности взрослых или выступавшем в качестве пособника. Если же подросток непосредственно участвовал в большинстве преступлений, а равно, если взрослый был организатором, подстрекателем преступления несовершеннолетнего, вопрос о выделении дела решается с особой тщательностью. Он не может быть решен без учета необходимости всесторонне выяснить характер преступной деятельности и степень ответственности каждого из обвиняемых. При этом необоснованным будет отказ от выделения дела по мотиву важности показаний несовершеннолетнего для доказывания вины взрослых соучастников. Следовательно, выделение дела о несовершеннолетнем в отдельное производство невозможно, когда оно мешает всесторонности, полноте и объективности расследования.

Заметим, что рассматриваемая норма не является новеллой уголовно-процессуального законодательства России, поскольку ст. 396 УПК РСФСР содержала положение о выделении уголовного дела в отношении несовершеннолетнего.

Решение о выделении уголовного дела должно приниматься следователем или дознавателем после того, как собраны достаточные данные о том, в каких преступлениях участвовал несовершеннолетний и какова его роль в каждом случае. Если вместе со взрослыми привлечены несколько несовершеннолетних, дело может быть выделено в отношении каждого из них²²¹.

Выделение уголовного дела производится на основании постановления следователя, дознавателя. В уголовном деле, выделенном в отдельное производство, должны содержаться подлинники или заверенные следователем, дознавателем копии процессуальных документов, имеющих значение для данного уголовного дела. Материалы о личности, условиях жизни и воспитании несовершеннолетнего (документы о возрасте, характеристики, протоколы допроса родителей и т. д.) приобщаются к выделенному делу в подлинниках. При появлении в основном деле новых материалов, касающихся несовершеннолетнего, эти материалы дополнительно приобщаются к выделенному делу. Срок производства по выделенному уголовному делу исчисляется с момента возбуждения того уголовного дела, из которого оно выделено в отдельное производство.

Особый порядок вызова несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого также является одной из гарантий обеспечения прав несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых в досудебном производстве.

В соответствии со ст. 424 УПК РФ вызов несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, к следователю, дознавателю или в суд производится через его законных представителей, а

²²¹ Там же.

если несовершеннолетний содержится в специализированном учреждении для несовершеннолетних – через администрацию этого учреждения.

Предусмотренный порядок вызова обусловлен необходимостью создать дополнительные гарантии для обеспечения прав несовершеннолетнего, поскольку позволяет оградить подростка от необоснованного вовлечения в уголовное судопроизводство, уведомить родителей несовершеннолетнего о произошедшем, усилить надзор за подростком, а также создать законному представителю возможность для осуществления своих прав и обязанностей.

Несовершеннолетний вызывается через законных представителей только в том случае, если к моменту вызова он не достиг возраста восемнадцати лет. Данный порядок применяется также и в отношении несовершеннолетних, эмансипированных в соответствии со ст. 27 ГК РФ.

Сообщение о вызове несовершеннолетнего адресуется, лицу, которое является его законным, представителем, или администрации специального учреждения, если несовершеннолетний в нем находится. Повестка вручается по общим правилам ст. 188 УПК РФ. Кроме общих сведений, повестка должна содержать указание на обязанность законного представителя обеспечить явку вызываемого и последствия неявки без уважительных причин подростка, а также законного представителя, если он вызывается этой же повесткой²²².

Вызов несовершеннолетних, содержащихся под стражей, осуществляется через администрацию следственного изолятора, которая обеспечивает доставку подозреваемых или обвиняемых по вызовам уполномоченных лиц²²³.

В соответствии с п. п. 8.1, 8.2, 21.1 Пекинских правил право несовершеннолетнего на *конфиденциальность* должно уважаться на всех этапах, чтобы избежать причинения ей или ему вреда из-за ненужной огласки или из-за ущерба репутации. В принципе не должна публиковаться никакая информация, которая может привести к указанию на личность несовершеннолетнего правонарушителя. Материалы дел несовершеннолетних правонарушителей должны храниться строго конфиденциально и не должны передаваться третьим лицам. Доступ к таким материалам должен быть ограничен кругом лиц, непосредственно занимающимся разбором данного дела, или других лиц, имеющих соответствующие полномочия.

²²² См., например: Рыжаков А. П. Порядок вызова несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемого). Комментарий к статье 424 УПК РФ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²²³ Правила внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации: утв. Приказом Минюста Рос. Федерации от 12.05.2000 № 148 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2000. № 24. П. 154.

Нормативное закрепление рассматриваемого требования обусловлено тем, что подростки болезненно реагируют на причинение ущерба их репутации. Придание широкой огласке сведений о существовании уголовного дела в отношении несовершеннолетнего может причинить ему тяжелую психологическую травму, что существенно затруднит его дальнейшую социальную адаптацию.

§ 3.4. Особенности применения к несовершеннолетним подозреваемым и обвиняемым мер процессуального принуждения и производства в отношении них отдельных следственных действий

Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает возможность применения мер процессуального принуждения ко всем обвиняемым и подозреваемым, в том числе и к несовершеннолетним, не исполняющим требования закона или для предупреждения такого неисполнения.

Российское и международное законодательство содержат специальные требования о соблюдении правил и процедур применения к несовершеннолетним подозреваемым и обвиняемым мер процессуального принуждения. В соответствии со ст. 10 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 13 Пекинских правил, ст. 85 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными, содержание под стражей до суда несовершеннолетнего:

- должно применяться лишь в качестве крайней меры и в течение кратчайшего периода времени;
- содержание несовершеннолетнего под стражей до суда по возможности должно заменяться другими альтернативными мерами, такими, как постоянный надзор, активная воспитательная работа, помещение в семью, воспитательное заведение или дом;
- несовершеннолетние, содержащиеся под стражей до суда, должны содержаться отдельно от взрослых лиц, содержащихся под стражей.

Согласно ст. 423 УПК РФ задержание несовершеннолетнего подозреваемого, а также применение к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу производятся в порядке, установленном статьями 91, 97, 99, 100 и 108 Кодекса.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации разъяснил, что «заключение под стражу до судебного разбирательства может применяться к несовершеннолетнему лишь в качестве крайней меры и в течение кратчайшего периода времени. При рассмотрении ходатайства органов предварительного следствия о применении в отношении несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу суду следует проверять обоснованность изложенных в нем положений о необходимости заключения несовершеннолетнего под стражу и

невозможности применения в отношении него иной, более мягкой, меры пресечения»²²⁴.

Также в Постановлении четко указывается, что в соответствии с частями 1 и 2 статьи 108 УПК РФ и частью 6 статьи 88 УК РФ избрание меры пресечения в виде заключения под стражу не допускается в отношении несовершеннолетнего, не достигшего 16 лет, который подозревается или обвиняется в совершении преступлений небольшой или средней тяжести впервые. Применение же к несовершеннолетнему меры пресечения в виде заключения под стражу возможно лишь в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, с обязательным указанием правовых и фактических оснований такого решения²²⁵.

В статье 105 УПК РФ четко рассматриваются альтернативной меры пресечения в виде передачи его под присмотр родителей, опекунов, попечителей или других заслуживающих доверия лиц, помещение в специализированное детское учреждение, под присмотром должностных лиц этого учреждения.

Задержание представляет собой меру уголовно-процессуального принуждения, сущность которой состоит в кратковременном лишении свободы подозреваемого и помещении его в изолятор временного содержания.

В отношении несовершеннолетних применяются в соответствии со ст. 91 УПК РФ те же основания для задержания, что и для совершеннолетних.

О произведенном задержании несовершеннолетнего в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона составляется протокол, который служит основанием для помещения несовершеннолетнего подозреваемого в изолятор временного содержания.

При задержании несовершеннолетнего ему и его законному представителю (если он присутствует) необходимо разъяснить причины задержания, права и обязанности задержанного, в том числе право иметь защитника с момента фактического задержания. В случае неявки защитника в течение двадцати четырех часов с момента задержания, дознаватель, следователь обеспечивает участие защитника в порядке ст. 50 УПК РФ.

Согласно ст. 94 УПК РФ по истечении 48 часов с момента задержания подозреваемый подлежит освобождению, если в отношении него не была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу либо суд не продлил срок задержания в порядке, установленном п. 3 ч. 7 ст. 108 Кодекса. Данная норма закона применяется как в отношении совершеннолетних,

²²⁴ О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 01.02.2011 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²²⁵ См.: Там же.

так и несовершеннолетних лиц. Однако отметим, что применительно к несовершеннолетним она не соответствует пункту 10.2 Пекинских правил, согласно которому судья или другое компетентное должностное лицо или орган должны незамедлительно рассмотреть вопрос об освобождении несовершеннолетнего из-под стражи. По действующему же российскому уголовно-процессуальному законодательству подросток может содержаться под стражей в течение двух суток.

В соответствии со ст. 96 УПК РФ дознаватель, следователь не позднее 12 часов с момента задержания подозреваемого уведомляет кого-либо из близких родственников, а при их отсутствии – других родственников или предоставляет возможность такого уведомления самому подозреваемому. При необходимости сохранения в интересах предварительного расследования в тайне факта задержания уведомление с согласия прокурора может не производиться, за исключением случаев, когда подозреваемый является несовершеннолетним.

Таким образом, Кодекс не устанавливает каких-либо особенностей задержания несовершеннолетних подозреваемых по сравнению с совершеннолетними лицами, за исключением порядка уведомления родственников подростка о его задержании.

В отношении несовершеннолетних лиц закон предусматривает дополнительное условие избрания рассматриваемой меры пресечения – заключение под стражу может применяться только в случае, если подросток подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. В исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести.

Избирая несовершеннолетнему заключение под стражу в качестве меры пресечения, также необходимо учитывать следующие обстоятельства:

- а) применение к подростку мер воздействия за ранее совершенные правонарушения, не оказавших должного действия;
- б) длительное отсутствие определенных занятий, склонность к бродяжничеству, отсутствие постоянного места жительства;
- в) отрицательное поведение после совершения преступления, попытки воздействовать на свидетелей, угрозы в их адрес и т. д.

Однако решение о заключении несовершеннолетнего под стражу не может основываться только на формальном наличии обстоятельств, делающих допустимым применение данной меры. Необходимо, чтобы по совокупности обстоятельств, характеризующих содеянное, условия жизни и воспитания, среду, особенности личности и поведения подростка, заключение под стражу было единственно возможной в данных условиях мерой.

При избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в со-

вершении преступления средней тяжести, в постановлении должен быть, обязательно отражен характер исключительности данного случая. Между тем, Верховный Суд Российской Федерации отмечает, что при отсутствии исключительных обстоятельств удовлетворялись ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу отношении несовершеннолетних, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести²²⁶.

В случае вынесения постановления об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении под стражу подростков суды, при наличии к тому оснований должны избирать иные предусмотренные законом меры пресечения (присмотр за несовершеннолетним, домашний арест и т. д.). Однако Верховный Суд Российской Федерации отмечает, что на практике такое происходит крайне редко²²⁷.

Если должностное лицо, в производстве которого находится уголовное дело о несовершеннолетнем, принимает решение о необходимости применения меры пресечения – заключения под стражу, то возбуждается ходатайство перед судом по правилам ст. 108 УПК РФ. В судебном заседании при рассмотрении судьей данного ходатайства вправе участвовать несовершеннолетний, его защитник и законный представитель.

Уголовно-процессуальный закон не предусматривает каких-либо особенностей в отношении сроков содержания под стражей несовершеннолетних. В отношении подростков применяются общие сроки содержания под стражей, предусмотренные ст. 109 УПК РФ.

Действующий уголовно-процессуальный закон впервые в качестве альтернативы заключению под стражу предусматривает применение такой меры пресечения как домашний арест. Домашний арест допускается при наличии условий, позволяющих избрать меру пресечения в виде заключения под стражу, но когда полная изоляция лица не вызывается необходимостью или нецелесообразна с учетом возраста, состояния здоровья, семейного положения и других обстоятельств. В соответствии со ст. 107 УПК РФ домашний арест заключается в ограничениях, связанных со свободой передвижения подозреваемого, обвиняемого, а также в запрете:

- общаться с определенными лицами;
- получать и отправлять корреспонденцию;
- вести переговоры с использованием любых средств связи.

В постановлении или определении суда об избрании домашнего ареста в качестве меры пресечения указываются конкретные ограничения, ко-

²²⁶ О рассмотрении результатов обобщения судебной практики об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений [Электронный ресурс]: Постановление Президиума Верховного Суда Рос. Федерации от 27.09.2006. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

²²⁷ Там же.

торым подвергается подозреваемый, обвиняемый, а также указывается орган или должностное лицо, на которое возлагается осуществление надзора за соблюдением установленных ограничений.

В соответствии с ч. 2 ст. 423 УПК РФ при решении вопроса об избрании меры пресечения к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому в каждом случае должна обсуждаться возможность отдачи его под присмотр в порядке, установленном ст. 105 Кодекса.

Согласно ч. 1 ст. 105 УПК РФ присмотр за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым состоит в обеспечении его надлежащего поведения, предусмотренного ст. 102 Кодекса (не покидать постоянное или временное место жительства без разрешения дознавателя, следователя или суда; в назначенный срок являться по вызовам дознавателя, следователя и в суд; иным путем не препятствовать производству по уголовному делу), родителями, опекунами, попечителями или другими заслуживающими доверия лицами, а также должностными лицами специализированного детского учреждения, в котором он находится, о чем эти лица дают письменное обязательство.

Следовательно, рассматриваемая мера пресечения призвана обеспечить повышенный контроль за поведением несовершеннолетнего (в том числе за явкой по вызовам) со стороны лиц, на которых возложены обязанности, связанные с воспитанием подростка, а также со стороны других заслуживающих доверия лиц.

Отдача под присмотр «другого заслуживающего доверия лица» допускается в случаях, если:

- 1) у несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого) отсутствуют родители, опекун или попечитель;
- 2) родители, опекун или попечитель возражают против принятия на себя обязательства по присмотру за несовершеннолетним;
- 3) в случае, когда у дознавателя, следователя, прокурора, суда есть достаточные основания полагать, что родители, опекун, попечитель не способны обеспечить присмотр за несовершеннолетним (например, в силу болезни, престарелого возраста, предшествующего отрицательного воздействия на поведение несовершеннолетнего или жестокого обращения с ним).

Отдача под присмотр несовершеннолетнего может осуществляться по ходатайству родителей, опекуна, попечителя других заслуживающих доверия лиц, несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, либо по инициативе следователя, дознавателя, суда.

В соответствии с ч. 2 ст. 105 УПК РФ при избрании рассматриваемой меры пресечения дознаватель, следователь или суд разъясняет лицу, которому несовершеннолетний отдается под присмотр, существо подозрения или обвинения, а также их ответственность, связанную с обязанностями по присмотру.

При применении присмотра за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым следователь или дознаватель должен убедиться, что лица, которым передается несовершеннолетний, пользуются хорошей репутацией, оказывают на него положительное воздействие, правильно оценивают содеянное им и могут обеспечить надлежащее поведение и повседневный контроль за подростка, в том числе и по условиям своей занятости. Для этого следователь или дознаватель должен располагать сведениями, характеризующими указанных лиц, проверить условия их жизни. В противном случае эта мера пресечения будет не только нецелесообразной, но и неэффективной. Также должна быть собрана достаточная информация о личности самого подозреваемого, обвиняемого, в зависимости от характера которой и решается вопрос о возможности применения к несовершеннолетнему рассматриваемой меры пресечения.

Согласно действующему УПК РФ, согласие несовершеннолетнего на применение к нему данной меры пресечения не требуется. Следователь или дознаватель выносит постановление об отдаче несовершеннолетнего под присмотр, копия которого вручается несовершеннолетнему под расписку. В постановлении об отдаче под присмотр указываются основания избрания данной меры пресечения, связанные с личностью несовершеннолетнего, условиями его жизни и воспитания, характером преступления, в котором он обвиняется (подозревается), то есть основания, свидетельствующие о целесообразности применения меры пресечения. Кроме того, приводятся данные, обосновывающие возможность возложения присмотра на определенных лиц.

Постановление подписывается следователем или дознавателем и объявляется подростку под расписку. Важно при этом, чтобы у несовершеннолетнего не создалось впечатления безнаказанности за содеянное, не возникло несерьезного отношения ко всему производству по делу вообще и к избранной в отношении него меры пресечения, в частности. Подростку разъясняется, в чем состоит данная мера пресечения, ответственность, принятая лицом, которому он отдан под присмотр, а также возможность изменения примененной к нему меры пресечения на более строгую в случае ненадлежащего поведения и неявки по вызовам. Лицо, принимающее несовершеннолетнего под присмотр, дает подписку, в которой указывается: сущность обвинения (подозрения); характер надлежащего поведения несовершеннолетнего, которое должно быть обеспечено; ответственность дающего подписку лица за нарушения со стороны несовершеннолетнего.

Данная мера пресечения считается нарушенной, если несовершеннолетний покинул место жительства, не является по вызовам или каким-либо способом препятствует предварительному расследованию или судопроизводству по уголовному делу, а также, если он бросил учебу, работу, допускает правонарушения в быту.

Присмотр за несовершеннолетним по характеру обязательств и по целям имеет много общего с такой мерой пресечения как личное поручительство. В соответствии со ст. 103 УПК РФ личное поручительство состоит в письменном обязательстве заслуживающего доверия лица о том, что оно ручается за выполнение подозреваемым или обвиняемым обязательств, предусмотренных п. п. 2 и 3 ст. 102 УПК РФ (в назначенный срок являться по вызовам дознавателя, следователя и в суд; иным путем не препятствовать производству по уголовному делу). Личное поручительство могут давать пользующиеся авторитетом у несовершеннолетних педагоги, воспитатели и т. п. Во всех случаях это должны быть положительно характеризующиеся на работе и в быту лица, которые ходатайствуют об избрании данной меры пресечения.

Таким образом, как личное поручительство, так и присмотр за несовершеннолетним обвиняемым призваны обеспечить, во-первых, явку обвиняемого по вызовам, во-вторых, надлежащее его поведение. При применении данных мер пресечения осознание несовершеннолетним негативных последствий неисполнения процессуальных обязанностей, которые могут возникнуть не только в отношении него, но и его законных представителей или поручителя, в ряде случаев является сдерживающим фактором, препятствующим данным нарушениям.

К несовершеннолетним подозреваемым и обвиняемым могут применяться и иные меры пресечения, предусмотренные УПК РФ. Однако некоторые меры пресечения следует избирать в отношении подростков с особой осторожностью.

Помимо мер пресечения, к несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым могут применяться и иные меры процессуального принуждения, а именно: обязательство о явке, привод, временное отстранение от должности, наложение ареста на имущество. Кодекс не выделяет каких-либо особенностей применения к несовершеннолетним лицам перечисленных мер процессуального принуждения. Единственное исключение – не подлежат приводу несовершеннолетние в возрасте до четырнадцати лет.

Основу предварительного расследования составляет уголовно-процессуальное доказывание. Основным способом собирания и проверки доказательств является следственное действие.

Обеспечение прав и законных интересов несовершеннолетних в ходе уголовного судопроизводства предполагает специфику проведения следственных действий с их участием. Эти особенности обуславливались ранее и обуславливаются в настоящее время особым процессуальным статусом несовершеннолетнего в уголовном процессе²²⁸.

²²⁸ Сафин Н. Ш. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого в советском уголовном судопроизводстве (процессуальные и криминалистические аспекты проблемы). Казань: Издательство Казанского университета, 1990. С. 21.

Рассмотрим особенности производства отдельных следственных действий с участием несовершеннолетних, таких как допрос, очная ставка, предъявление для опознания, экспертиза.

Допрос является одним из наиболее важных следственных действий. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого является одним из существенных источников получения информации об условиях жизни и воспитания подростка, особенностях его личности, так как при допросе сам несовершеннолетний является носителем данной информации. При всей ценности сведений об образе мыслей, поведении, мотивации несовершеннолетнего, получаемых из показаний свидетелей, различных характеристик подростка и иных источников, в полной мере их можно оценить, лишь сопоставив с тем, что об этих же обстоятельствах сообщает сам подросток.

Специфика допроса несовершеннолетних обусловлена следующими обстоятельствами:

- а) меньшим, чем у взрослых, объемом знаний и жизненного опыта;
- б) слабой способностью к сосредоточенному вниманию;
- в) повышенной внушаемостью;
- г) меньшим развитием аналитических навыков – при восприятии и оценке воспринятого;
- д) тенденцией к смешению реально воспринятого и воображаемого;
- е) эмоциональностью суждений и действий.

Общие правила проведения допроса установлены главой 26 УПК РФ. В Кодексе определяются особенности проведения допроса, применяемые в отношении несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых, которые призваны:

- обеспечить охрану их прав и законных интересов;
- обеспечить получение достоверных показаний об обстоятельствах, подлежащих доказыванию;
- сохранить юридическую силу доказательств, полученных при допросе, и избежать возможности признания их недопустимыми;
- создать комфортные условия для всех лиц, участвующих при производстве допроса;
- оградить несовершеннолетнего от неправомерных действий должностных лиц, производящих допрос.

Закон устанавливает максимальную продолжительность одного допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого:

во-первых, допрос не может продолжаться без перерыва более двух часов;

во-вторых, в общей сложности допрос не может длиться более четырех часов в день (ч. 1 ст. 425 УПК РФ).

Отличительной особенностью допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого является обязательное участие в нем защитника

(ст. ст. 51, 425 УПК РФ). В связи с этим следователь или дознаватель обязан обеспечить участие защитника по своей инициативе, независимо от волеизъявления несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. Отказ подростка от защитника необязателен для следователя, дознавателя, суда.

Несоблюдение нормы об обязательном участии защитника в допросе расценивается как нарушение уголовно-процессуального закона. Показания несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, данные на допросе в отсутствие защитника и не подтвержденные им в суде, относятся к недопустимым доказательствам, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения²²⁹.

Защитник, участвующий в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, вправе:

- задавать ему вопросы по существу возникшего подозрения или по предъявленному обвинению;
- знакомиться с протоколом допроса после его окончания;
- делать подлежащие занесению в протокол замечания о правильности и полноте изложенных в нем показаний;
- подписать протокол допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого;
- удостоверить факт отказа от подписания или невозможности подписания протокола допроса в случае, если несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый отказывается подписать его или не может сделать это в силу физических недостатков, а также по состоянию здоровья;
- давать несовершеннолетнему в присутствии следователя краткие консультации;
- задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемым лицам.

Помимо защитника в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого в определенных случаях в обязательном порядке должен участвовать педагог или психолог.

В соответствии с ч. 3 ст. 425 УПК РФ участие педагога или психолога является обязательным при допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии.

Педагог или психолог может оказать значительную помощь в определении особенностей восприятия, запоминания, воспроизведения информации, свойств, состояний нервной системы, интеллектуальных особенностей несовершеннолетнего. Обладая специальными знаниями в области педагогики и детской и юношеской психологии, он помогает устанавли-

²²⁹ Кузнецова С. В., Кобцова Т. С. Тактика допроса несовершеннолетних. М.: Издательство «Экзамен», 2004. С. 13.

вать психологический контакт с подростком, создать непринужденную обстановку, обеспечивает правильное воздействие на несовершеннолетнего с психологической и этической точек зрения²³⁰.

Кроме защитника и педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого может участвовать и его законный представитель (ст. 426 УПК РФ). Привлечение законных представителей к допросу несовершеннолетних вытекает из необходимости учета их возраста и индивидуальных особенностей и является дополнительной процессуальной гарантией охраны прав несовершеннолетних, установления истины, обеспечения воспитательного и предупредительного воздействия уголовного процесса.

Ограничение прав законного представителя на участие в допросе является основанием для признания доказательств, полученных при допросе несовершеннолетнего, недопустимыми и для отмены приговора.

Допросу несовершеннолетнего должна предшествовать тщательная подготовка. Необходимо внимательно изучить все материалы уголовного дела. При подготовке к допросу основное внимание необходимо уделять изучению личности допрашиваемого несовершеннолетнего (уровень знаний, состояние здоровья, характер, темперамент, отношения с другими участниками процесса и т. п.). При этом следует учитывать, что в материалах уголовного дела, переданных следователю или дознавателю, далеко не всегда содержатся сведения, характеризующие личность несовершеннолетнего. В связи с этим до допроса подростка необходимо допросить лиц, которые хорошо его знают (родители, учителя, соседи, друзья и т. д.), получить недостающие характеристики и иные документы, а также провести иные следственные действия, в результате которых может быть получена интересующая информация (обыск, осмотр места происшествия, вещественных доказательств, экспертиза и т. д.).

В соответствии с ч. 1 ст. 187 УПК РФ допрос проводится по месту производства предварительного следствия. Следователь вправе, если признает это необходимым, провести допрос в месте нахождения допрашиваемого. Думается, что допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого все же целесообразно проводить в кабинете следователя или дознавателя, так как строгостью и официальнойностью в данном случае подчеркивается значимость следственного действия для подростка.

Также необходимо учитывать следующие положения Кодекса:

- в соответствии со ст. 173 УПК РФ следователь допрашивает обвиняемого немедленно после предъявления ему обвинения. Единственным исключением из данного правила является возможность реализации обвиняемым своего права на свидание с защитником наедине и конфиденци-

²³⁰ Там же. С. 13.

ально, в том числе до первого допроса, без ограничения продолжительности (п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ);

- согласно ч. 2 ст. 46 УПК РФ, подозреваемый должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента его фактического задержания. Подозреваемый также имеет право на свидание с защитником наедине и конфиденциально до первого допроса.

Допрос несовершеннолетнего, помимо общих требований, должен отвечать следующим:

- краткость;
- выбор правильного тона допрашивающего;
- демонстрация объективности следователя или дознавателя;
- проведение вступительной части допроса в виде беседы (о школе, интересах, увлечениях подростка и др.);
- максимальное упрощение, детализация вопросов.

Перед началом допроса несовершеннолетнему и всем присутствующим лицам следует разъяснить норму ст. 51 Конституции Российской Федерации, согласно которой никто не обязан свидетельствовать против самого; себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом. Неразъяснение данного конституционного положения является основанием для признания полученных показаний недопустимыми доказательствами²³¹.

При протоколировании показаний подростков следует стремиться сохранить особенности их речи, относящиеся к, наиболее существенным словам и выражениям, несущим основную смысловую нагрузку и характеризующие уровень развития, а также особенности восприятия им действительности. Также следует учитывать, что запись показаний с помощью оборотов речи, свойственных взрослым, может привести к выводу о том, что они давались по чьей-либо подсказке или под давлением. Протокол допроса несовершеннолетнего целесообразно составлять после завершения его устной части, а не в ходе его, поскольку параллельное составление протокола может, во-первых, отвлекать как подростка, так и следователя, а, во-вторых, напугать несовершеннолетнего своей официальностью.

Уголовно-процессуальный закон не предусматривает особенностей проведения следственных действий с участием несовершеннолетних, за исключением особенностей производства допроса.

Между тем, большинство следственных действий с участием несовершеннолетних имеет свою специфику, в основе которой лежат возрастные особенности подростков.

²³¹ О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 31.10.1995 № 8. П. 18. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

1. При расследовании дел о преступлениях несовершеннолетних довольно часто проводится такое следственное действие как очная ставка.

Очная ставка – это следственное действие по одновременному допросу двух ранее допрошенных лиц с целью устранения существенных противоречий, которые имеются в их показаниях.

Очная ставка проводится в особой психологической атмосфере: допрашиваемому приходится давать показания в присутствии другого лица, сообщаящего противоположные сведения и отстаивающего свои показания, ранее данные на допросе. Таким образом, в самой сущности очной ставки уже заложена конфликтная ситуация.

Следователь или дознаватель должен особенно осторожно подходить к производству очной ставки с участием несовершеннолетних. Это обусловлено как большими эмоциональными перегрузками, которым они подвергаются в таких случаях, так и их повышенной внушаемостью, возможностью отрицательного влияния со стороны другого участника очной ставки, что в результате может привести к недостаточности показаний подростков. В связи с этим необходимо детально изучить показания, ранее данные участниками очной ставки, выявить имеющиеся противоречия и возможные причины их возникновения, изучить личности участников следственного действия, характер их взаимоотношений, наличие или отсутствие зависимости одного лица от другого, выяснить степень заинтересованности в исходе дела, сформулировать вопросы и последовательность их выяснения, определить очередность допроса участников очной ставки, спрогнозировать поведение участников следственного действия.

2. Требуется особой подготовки и такое сложное следственное действие, как предъявление для опознания с участием несовершеннолетнего. Его сущность заключается в том, что подозреваемый или обвиняемый несовершеннолетний в результате обозрения предъявленного ему лица или предмета и мысленного сравнения его с сохранившимся в памяти образом объекта, наблюдавшегося ранее в связи с расследуемым событием, заявляет о том, является ли этот объект тем самым, который наблюдался им ранее, или нет.

Необходимо детально разъяснить подростку условия, правила и порядок проведения предъявления для опознания, оказать ему психологическую помощь и поддержку в процессе производства рассматриваемого следственного действия и т. д.

В силу того, что при предъявлении для опознания опознающий несовершеннолетний дает показания, то необходимо участие педагога или психолога. Кроме того, в данном следственном действии участвуют законный представитель несовершеннолетнего и защитник.

3. Особое место в числе других процессуальных способов установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания по делам несовершеннолетних, занимает экспертиза.

В соответствии со ст. 195 УПК РФ, признав необходимым назначение судебной экспертизы, следователь выносит об этом постановление, а в случаях, предусмотренных п. 3 ч. 2 ст. 29 Кодекса (помещение подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы), возбуждает перед судом соответствующее ходатайство. Следователь знакомит с постановлением о назначении судебной экспертизы подозреваемого, обвиняемого, его защитника и разъясняет им права, предусмотренные ст. 198 УПК РФ, о чем составляется протокол.

Согласно ст. 196 УПК РФ назначение и производство судебной экспертизы обязательно, если необходимо установить в том числе:

1) психическое или физическое состояние подозреваемого, обвиняемого, когда возникает сомнение в его вменяемости или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве;

2) возраст подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, когда это имеет значение для уголовного дела, а документы, подтверждающие его возраст, отсутствуют или вызывают сомнение.

Экспертное заключение основывается на совместных выводах и психиатров, и психологов. В связи с этим органы предварительного расследования должны формулировать вопросы, относящиеся как к компетенции психиатров, которые определяют наличие или отсутствие психических заболеваний, так и к компетенции психологов, решающих вопросы, связанные с интеллектуально-волевым развитием несовершеннолетнего.

При осуществлении несовершеннолетним прав, связанных с назначением любой экспертизы, ее производством, предъявлением ее материалов, необходимо обеспечить ему помощь со стороны защитника и законного представителя.

Согласно ст. 206 УПК РФ заключение эксперта или его сообщение о невозможности дать заключение, а также протокол допроса эксперта предъявляются следователем подозреваемому, обвиняемому, его защитнику, которым разъясняется при этом право ходатайствовать о назначении дополнительной либо повторной судебной экспертизы.

§ 3.5. Особенности допроса несовершеннолетних свидетелей и потерпевших

Свидетельские показания являются важным источником доказательств преступлений, совершенных несовершеннолетними.

Фактические данные, содержащиеся в показаниях свидетелей и потерпевших, составляют основу доказательств и служат одним из важных средств установления истины по делу.

Для доказывания преступных действий несовершеннолетних преступников, необходимо предельно расширить круг свидетелей, которые могли бы дать показания об обстоятельствах и продолжительности знакомства, характере взаимоотношений несовершеннолетних подозреваемых в преступной деятельности. Такими свидетелями, как показывают исследования, являются друзья и знакомые несовершеннолетних по месту жительства, учебы или работы, его близкие родственники, воспитатели, преподаватели учебных заведений. При этом особое внимание следует обратить на процесс определения круга свидетелей, которых предполагается допросить в целях установления обстоятельств участия несовершеннолетних в противоправной деятельности, и уровень их информированности об обстоятельствах преступления.

При определении круга свидетелей, которые могли бы охарактеризовать отношения несовершеннолетних и раскрыть характер их связи и обстоятельства совершения преступлений, следует опираться на следующие категории лиц.

К первой категории относятся близкие родственники несовершеннолетнего. При этом нужно отметить, что не следует ограничиваться только допросом родителей. Это могут быть родные братья и сестры, дедушки и бабушки, так как родители, занятые работой, могут и не знать, с кем общается подросток в течение дня.

Ко второй категории относятся друзья и сверстники из окружения несовершеннолетнего.

К третьей группе относятся соседи по дому или квартире, а так же жители близлежащих домов.

К четвертой категории свидетелей относятся коллеги по работе, преподаватели, представители администрации места работы или учебы несовершеннолетних.

Самостоятельной категорией лиц, обладающих информацией о совершении преступления, являются потерпевшие.

Для установления лиц, обладающих информацией о совершении преступления, необходимо так же использовать информацию, полученную при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Органу дознания следует давать поручения о выявлении лиц, с которыми подросток общался в период, предшествующий совершению преступления и непосредственно после него²³². Если преступление носит групповой характер, необходимо направлять поручения на отработку таких значимых фактов, как структура преступной группы, распределение ролей, выделение лидеров

²³² См.: Селезнев М. А. Руководство для следователей. М.: ИНФРА-М, 1997. С. 436.

группы. Зачастую выяснение этих вопросов осуществляется преимущественно путем допросов самих участников преступлений без использования оперативно-розыскных методов.

Следует иметь в виду, что допросы установленных лиц могут дать эффект в том случае, если следователь обладает сведениями о характере взаимоотношений участников совершения преступления, что в дальнейшем позволит более полно и конкретно планировать расследование.

При допросе в качестве свидетелей близких родственников (родители, усыновители, родные братья и родные сестры, бабушка, бабушка) несовершеннолетнего следует иметь в виду, что они относятся к числу лиц, на которых распространяются положения ст. 51 Конституции РФ, в связи с чем они имеют право не давать показаний, которые, по их мнению, могут повредить подростку. В этом случае им необходимо разъяснить, что у следствия есть подозрения в том, что подросток совершал преступления, в группе лиц, и их показания не столько могут ему повредить, сколько могут быть полезны при изобличении других участников группы и организатора. Поэтому «в их лице следователь может найти надежного помощника»²³³.

У родителей и родственников следует выяснить исчерпывающий круг знакомых подростка, после чего получить характеристику на каждого из них. Важно подробно допросить их о поведении подростка в семье, на улице и в учебном заведении (на работе). Внимание родителей и родственников должно быть обращено на выявление случаев пропажи из дома денег, вещей или, наоборот, на появление у подростка сомнительных доходов, предметов или ценных вещей, а также на времяпровождение (частое посещение дискотек, баров, клубов), которое заведомо невозможно на заработанные несовершеннолетним или выдаваемые родителями «карманные» средства. Допрашивая родителей и родственников, необходимо объяснить, что выявление этих фактов направлено не на усиление вины несовершеннолетнего, а на установление источника вредного влияния на подростка. При этом к допросу родителей несовершеннолетних совершивших преступления, следует подходить критически, в ряде случаев, стараясь смягчить вину своих детей, родители иногда «стараятся переложить ее на чужие плечи, скрыть или представить в ином свете свои недостатки в воспитании»²³⁴. Родители несовершеннолетнего правонарушителя в своих показаниях нередко стремятся скрыть информацию о сложившейся в семье

²³³ Каневский Л. Л. Расследование и предупреждение вовлечения несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1968. С. 227.

²³⁴ Гуковская Н. Обстоятельства, требующие выяснения при рассмотрении дел несовершеннолетних // Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1963. № 11. С. 21.

неблагоприятной обстановке, полагая, что это может повлиять на судьбу их ребенка²³⁵.

Вместе с тем, не следует относиться к показаниям родителей, как к заведомо недостоверным, так как могут быть случаи, когда эти показания не соответствуют добытым объективным данным о поведении и образе жизни несовершеннолетнего по той простой причине, что им неизвестен истинный образ жизни их ребенка, его окружение, истинные, а не показные увлечения, интересы. Во всех случаях оценка достоверности показаний родителей несовершеннолетнего правонарушителя должна проводиться в совокупности с другими собранными по делу доказательствами.

Для правильного подбора свидетелей из числа соседей необходимо выяснить их взаимоотношения с семьей подростка, информированность, степень заинтересованности в расследуемом преступлении и т. п.²³⁶

Таким же образом следователь (дознатель) должен решить, кого из жителей дома и двора можно допросить для получения объективных данных о поведении несовершеннолетнего и его связях. Иногда целесообразно допрашивать пенсионеров, домашних хозяек, бывающих во дворе чаще, чем другие жильцы дома, и, как правило, знающих не только подростков своего дома, но и посторонних лиц, общающихся с ребятами.

В свою очередь показания соседей по дому или квартире также требуют критической оценки. Не желая портить взаимоотношения с родителями несовершеннолетнего или с ним самим, а порой и жалея их, соседи могут скрыть неблагополучную обстановку в семье, факты проявлений отрицательных черт характера подростка или его родителей, преувеличить положительные свойства личности несовершеннолетнего или наоборот «в силу неприязненных отношений с семьей подростка преувеличить его отрицательные качества»²³⁷.

Особого внимания, на наш взгляд, заслуживает допрос свидетелей из окружения несовершеннолетнего преступника²³⁸. При допросе этой категории свидетелей нередко возникают определенные сложности. Они связаны с тем, что в большинстве случаев это ровесники несовершеннолетнего, лица, проживающие в соседних домах, обучающиеся с ним в одном учебном заведении или работающие вместе с подростком, зачастую находящиеся с ним в дружеских отношениях, имеющие общие взгляды и интересы. Поэтому поведение несовершеннолетнего, им трудно характеризо-

²³⁵ См.: Лившиц Л. В. Проблемы преодоления противодействия расследованию преступлений несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 1998. С. 167.

²³⁶ См.: Гуковская Н. К. Деятельность следователя и суда по предупреждению преступлений несовершеннолетних. М., 1967. С. 33-40.

²³⁷ Лившиц Л. В. Проблемы преодоления противодействия расследованию преступлений несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 1998. С. 169.

²³⁸ См.: Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М.: Юрид. лит., 1970. С. 176.

вать как заслуживающее осуждения или противоправное, поскольку нередко оно воспринимается ими как должное. Кроме того, они могут знать о совершении преступления, располагать информацией, не известной ни родителям, ни педагогам, ни другим взрослым. Обычно такие свидетели показания дают неохотно, стараются скрывать информацию о преступлении, «руководствуясь опасениями мести или прослыть доносчиками»²³⁹. В этих случаях необходимо разъяснить им, что чувство дружбы заключается не в сокрытии недостатков или отрицательных поступков в поведении друга, ибо таким путем его не исправишь, а в своевременном выявлении недостатков в поведении, пока они еще не очень значительны, для того чтобы предупредить совершение им более серьезных правонарушений²⁴⁰. Беседа с подростком о его долге по отношению к товарищу должна сочетаться с разъяснением обязанности говорить правду²⁴¹.

Допрос данной категории свидетелей имеет определенные особенности. В соответствии со ст.191 УПК РФ свидетелям, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, следователь указывает на необходимость говорить правду, не предупреждая об уголовной ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Несовершеннолетние свидетели, достигшие шестнадцатилетнего возраста, предупреждаются об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний. Это бывает эффективным средством получения от несовершеннолетних правдивых показаний.

Одним из условий проведения допроса потерпевших и свидетелей в возрасте до 14 лет является обязательное участие педагога. По усмотрению следователя педагог может участвовать и при допросе подростков в возрасте от 14 до 18 лет. Кроме того, согласно ст. 191 УПК, помимо педагога в допросе подростка вправе принимать участие законные представители несовершеннолетнего.

Практика показывает, что допрос несовершеннолетних свидетелей основывается прежде всего на «методе расспроса»²⁴². При возникновении затруднений с получением правдивых сведений могут быть использованы тактические приемы, применяемые при допросе несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых.

Учитывая вышеуказанные особенности, можно отметить, что при допросе таких свидетелей большое значение имеет установление психологического контакта с ними, который способствует получению информа-

²³⁹ Порубов Н. И. Научные основы допроса на предварительном следствии. Мн.: Выш. школа, 1978. С. 113.

²⁴⁰ См.: Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М.: Юрид. лит., 1970. С. 191.

²⁴¹ См.: Закатов А. А. Указ. раб. С. 28-29.

²⁴² Сафин Н. Ш. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого в советском уголовном судопроизводстве (процессуальные и криминалистические аспекты). М., 1990. С. 10.

ции, однако сама эта информация должна быть впоследствии сопоставлена с другими материалами дела и досконально проверена. Для беседы с несовершеннолетним свидетелем, не желающим выдать товарища или скрывающим совершенные им правонарушения, для установления психологического контакта нужно привлекать педагога или психолога, если даже свидетель достиг четырнадцатилетнего возраста.

По нашему мнению, психолог при проведении допроса в ряде случаев может оказать более положительное влияние на несовершеннолетнего, чем его законный представитель или педагог. В настоящее время отдельные «учащиеся старших классов не знают даже имени своих преподавателей»²⁴³. Психолог может помочь установить контакт с несовершеннолетним, помочь более спокойно оценить его поведение, проявить положительные черты характера. Особенно, если подросток замкнут, имеет какие-либо комплексы, переживает нервный стресс, психологическую травму — необходимо привлечение опытного психолога, т. к. его участие в допросе поможет найти оптимальный контакт с несовершеннолетним, что в свою очередь позволит провести допрос с наибольшей эффективностью для следствия.

Подростки, которые общаются с несовершеннолетним правонарушителем, должны быть допрошены о том, чем они занимаются, где бывают, с кем дружат. Планируя допрос сверстников, друзей несовершеннолетнего, вовлеченного в преступную деятельность, необходимо, кроме вопросов, касающихся взаимоотношений с подозреваемым, предусмотреть и следующее: с кем из взрослых лиц поддерживал дружеские отношения несовершеннолетний, кто из них и какое оказывал на него влияние, как относились родители к дружбе с взрослыми, как оценивал эту дружбу сам подросток, какую давал оценку правонарушениям других²⁴⁴. Важно выяснить, что именно несовершеннолетний рассказывал им о своих связях и отношениях со старшими по возрасту и взрослыми лицами, как оценивал всё услышанное от них об их прошлой жизни, об их прошлых судимостях и как на них реагировал, изменилось ли его поведение, учёба, отношение к товарищам в связи с возникшей дружбой со взрослыми лицами, какие отношения между родителями в семье, кто из родителей злоупотребляет спиртными напитками, как оценивал поведение родителей несовершеннолетний. Особо нужно выяснить, употреблял ли он сам спиртные напитки, как вёл себя в нетрезвом состоянии²⁴⁵. Существенную информацию, характеризующую личность несовершеннолетнего и его поведение в учебном

²⁴³ Татьяна Л. Г. Предварительное расследование многоэпизодных, групповых дел преступлений несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. УдГУ, 1998. С. 78.

²⁴⁴ См.: Каневский Л. Л. Расследование и профилактика преступлений несовершеннолетних. М.: Юрид. лит., 1982. С. 79.

²⁴⁵ См.: Шость Н. В. Расследование вовлечения несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность: дис. ... канд. юрид. наук. Одесса, 1973. С. 116.

заведении, можно получить из допроса педагога. Допрос педагога, если подросток – учащийся общеобразовательной школы; мастера производственного обучения, когда обвиняемый учится в СПТУ; бригадира или мастера, если подросток работает; наконец, классного руководителя о несовершеннолетнем, который на момент совершения преступления был без определенных занятий, – должен, по возможности, предшествовать допросу несовершеннолетнего. Н. И. Гуковская отмечает, что делается это для того, «чтобы обеспечить наибольшую результативность допроса самого подростка»²⁴⁶. Допрос должен быть направлен на выяснение данных, характеризующих личность несовершеннолетнего, выявление обстоятельств, способствовавших совершению преступления.

В процессе допроса необходимо получить сведения о характере, наклонностях, способностях, успеваемости несовершеннолетнего; о том, какие отрицательные черты характера сформировались или формируются у подростка (эгоизм, невыдержанность, грубость, болезненная реакция на замечания); как относился к учёбе, каким дисциплинам больше уделял внимания; каковы отношения со сверстниками (груб, добр, справедлив); каково его отношение к «общественной жизни своего коллектива, как он относился к своим родителям, учителям, мастерам и коллективу в целом»²⁴⁷. Нужно выяснить, поддерживал ли он дружеские отношения с лицами, которые не учатся вместе с ним и старше по возрасту, каким образом поддерживалась связь семьи со школой, училищем, рабочим коллективом, как «реагировали родители на сигналы педагогов о нарушении дисциплины несовершеннолетним в школе, училище, на работе»²⁴⁸. Следует также выяснить, какими данными располагает школа или училище об условиях воспитания несовершеннолетнего в семье, об отношениях между родителями, о методах воспитания и наказания, о моральном облике родителей, как сочетаются требования школы и семьи в вопросах воспитания. Следует помнить, как отмечает Л. В. Писарева, что «ничто так разлагающе не действует на формирование воли и характера, на дисциплинированность ребёнка, как отсутствие единых требований, систематичность и последовательность действий со стороны школы и родителей»²⁴⁹.

Негативное воздействие субкультуры в сочетании с подстрекательским влиянием преступников и ослаблением воспитательной функции семьи и школы способствуют появлению у части подростков «извращенных

²⁴⁶ Гуковская Н. И. Некоторые особенности допроса несовершеннолетних обвиняемых // Следственная практика. 1971. Вып. 92. С. 30.

²⁴⁷ Гуковская Н. И. Обстоятельства, требующие выяснения при расследовании дел несовершеннолетних // Советская юстиция. 1964. № 24. С. 21.

²⁴⁸ Шость Н. В. Расследование вовлечения несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность: дис. ... канд. юрид. наук. Одесса, 1973. С. 114.

²⁴⁹ Писарева Л. В. Нервные дети и их воспитание. М., 1952. С. 28.

представлений о положительных и отрицательных качествах личности»²⁵⁰. Не имея ещё твёрдых убеждений и чётких понятий, он попадает под влияние взрослых преступников и таким образом становится на путь правонарушений.

В некоторых случаях полезную для расследования информацию следователь (дознатель) может получить при допросе потерпевших, если имеет место факт их осведомленности об обстоятельствах преступления. Положительным в показаниях потерпевших является то, что на основании собственного восприятия они иногда могут изложить обстоятельства совершенного преступления и роль каждого несовершеннолетнего в преступном деянии. «Потерпевший обычно более, чем кто-либо осведомлен об обстоятельствах совершенного преступления, в результате которого ему причинен тот или другой вред»²⁵¹. Кроме того, потерпевшие, как правило, искренне стараются помочь следователю (дознателю) в раскрытии преступления.

Однако сложность положения потерпевшего состоит также в том, что он не просто очевидец преступления, а лицо, которое терпит моральный, физический или имущественный вред от преступления, т.е. в момент наблюдения усилия потерпевшего направлены не на восприятие происходящих, на его глазах событий, а на защиту от посягательств правонарушителей. Отсюда ограниченность восприятия потерпевшим происходящих событий²⁵².

Участие потерпевшего в осмотре места происшествия необходимо не только для оказания следователю помощи в определении границ осмотра, обнаружении следов и других вещественных доказательств, но и преследует цель уяснить механизм происшедшего события²⁵³. Очень важно получить от потерпевшего данные о примерном возрасте преступников. Выяснение возраста необходимо как для установления и задержания преступников, так и для выявления случаев вовлечения несовершеннолетних в преступную деятельность.

Работа по установлению и задержанию преступников и выявлению их роли в совершенном преступлении должна проводиться параллельно. Следует иметь в виду, что потерпевшие могут значительно преувеличивать и усиливать пережитые события, и по этой причине исказить данные о преступнике в т.ч. увеличить возраст преступника.

²⁵⁰ Фильченко Г. И. Предупреждение и раскрытие групповых преступлений несовершеннолетних. М.: ВНИИ МВД России, 1997. С. 138.

²⁵¹ Божьев В. П. Участие потерпевшего в расследовании // Вопросы криминалистики. 1962. № 6-7. С. 57.

²⁵² См.: Каневский Л. Л. Указ. раб. С. 221.

²⁵³ См.: Косоплечев Н. П.. Осмотр места происшествия при расследовании преступлений с применением огнестрельного оружия: автореф. дис...канд. юрид. наук. М., 1961. С. 12.

Имея в виду это обстоятельство, следователь должен проанализировать характер переживаний потерпевшего, сопоставить их с фактическими, обстоятельствами дела и решить, насколько его показания соответствуют действительности, что требуется для их перепроверки. При допросе потерпевшего необходимо выяснить, на основании каких данных он определил возраст преступников (по телосложению и внешности, по росту, голосу, характеру поведения, манерам держаться и т. д.).

У потерпевшего необходимо также выяснить, какое участие в преступной деятельности принял каждый из соучастников, не было ли среди них лица, которое, не принимая непосредственного участия в преступлении, командовало бы другими участниками преступной группы, давая указания о производстве тех или иных действий.

При допросе потерпевшего следователь (дознатель) должен использовать такое качество человеческого сознания, как особая восприимчивость ярких предметов и явлений, которые действуют на человека более сильно, чем остальные. Как известно, несовершеннолетние часто выделяются особенностями одежды и прически, манерой держаться. Все эти особенности, выделяющие подростка из среды взрослых, бросаются в глаза потерпевшему и на их выявление должны быть направлены усилия следователя. Такой тактический прием поможет определить возраст, участников преступной группы и позволит принять меры к их установлению и задержанию.

Потенциал информации доказательственного значения, которой владеют свидетели по данной категории дел, довольно высок.

Таким образом, при расследовании преступлений, следователю (дознателю) необходимо расширить круг допрашиваемых свидетелей, чтобы получить максимум важной для следствия информации. Поэтому в целях установления обстоятельств и способов совершения преступлений несовершеннолетними должны быть допрошены не только педагоги и ближайшие родственники, но и сверстники подростка, люди, живущие в одном дворе, в силу обстоятельств, владеющие нужной информацией.

Данные проведенных нами исследований показывают, что сведения, получаемые при допросе несовершеннолетних, совершивших преступление, являются одними из основных источников доказательств по рассматриваемой категории дел²⁵⁴. В 80 % случаев по итогам допроса несовершеннолетних, были получены фактические данные о наличии состава преступления, и этот результат мог быть значительно выше, если бы следователи больше внимания уделяли возрастным особенностям психики подростков, которые «существенно сказываются на их поведении, в том числе и на со-

²⁵⁴ См.: Макаренко И. А. Информационное обеспечение допроса несовершеннолетнего обвиняемого как предпосылка его эффективного проведения // Вестник криминалистики. 2000-2001. Вып. 1-2. С. 62.

вершении ими преступления»²⁵⁵, а также шире использовали тактические приемы допроса несовершеннолетних правонарушителей.

Знание возрастных особенностей психики подростков дает возможность лицу, ведущему расследование, с меньшей затратой сил всесторонне расследовать преступление, выявляя всех соучастников и устанавливая роль каждого из них, правильно решая вопрос о мерах, которые следует принять в соответствии с законом в отношении несовершеннолетних правонарушителей. В процессе подготовки к допросу целесообразно установить личностные характеристики подростка, его наклонности и интересы, «познакомиться с наиболее важными сторонами его жизни»²⁵⁶. Сбор такого рода информации необходим еще и потому, что психические особенности допрашиваемого могут оказывать существенное влияние на восприятие и запоминание им обстоятельств, интересующих следствие, а также на последующее их воспроизведение при допросе²⁵⁷. Кроме того, следует собрать сведения о поведении подростка в семье и в учебном заведении (по месту работы), о взаимоотношениях в семье и коллективе. Важно обратить внимание на наличие взрослых или старших по возрасту лиц, с которыми он общается, характер их взаимоотношений.

Момент допроса несовершеннолетнего подозреваемого определяется характером совершенного преступления. Так как при расследовании дел мы чаще всего имеем дело с такими преступлениями, как кражи, хулиганства, реже грабежи и разбои.

Более предпочтительной нам представляется позиция К. К. Сперанского и Н. М. Сидорина о необходимости незамедлительного допроса несовершеннолетнего подозреваемого после установления его причастности к делу. «Находясь под впечатлением события преступления и не испытывая на себе влияния других соучастников преступления, несовершеннолетние обычно дают наиболее полные и правдивые показания о характере преступления», его организаторах, местонахождении вещественных доказательств и т. д.²⁵⁸ К тому же это лишает подростка «возможности более или менее обстоятельно продумать ложные версии»²⁵⁹.

Принимая решение о производстве допроса несовершеннолетнего, необходимо определить круг участников этого следственного действия. От правильного решения этой задачи в значительной степени зависит уровень

²⁵⁵ Серегин А. А. Возрастные особенности психики несовершеннолетних правонарушителей // Уголовный процесс. 2011. № 6. С. 13.

²⁵⁶ Гутекунст В. Тактика допроса несовершеннолетних // Проблемы криминалистики (Польша). 1964. № 47. С. 44-45 (Реферативный перевод ВНИИОП, 1965).

²⁵⁷ См.: Шурухнов Н. Г. Криминалистика. М.: Юристъ, 2002. С. 287.

²⁵⁸ Сидорин Н. М. Расследование и предупреждение преступлений о вовлечении несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1972. С. 92.

²⁵⁹ Сперанский К. К. Особенности допросов по делам о несовершеннолетних // Социалистическая законность. 1968. № 4. С. 51-53.

эффективности производства допроса. В первую очередь, следовательно, должен решить вопрос о целесообразности участия в нем педагога и психолога. Нередко следователи формально подходят к решению данного вопроса.

Особо обстоятельно на подготовительном этапе допроса следует подходить к решению вопроса об участии и подборе педагога. Необходимо иметь в виду, что далеко не всякий педагог (и это естественно) может помочь следователю в установлении контакта с несовершеннолетним того или иного возраста²⁶⁰. В силу чего, в зависимости от конкретных обстоятельств, возникает необходимость приглашать для участия в допросе несовершеннолетнего не только педагогов по профессии и образованию, но и лиц, непосредственно работающих с подростками (руководителей подростковых клубов, спортивных секций и т. д.)²⁶¹. Присутствие знакомого педагога на допросе в отдельных случаях дисциплинирует подростка, осложняет дачу им ложных показаний. Однако эта рекомендация не всегда применима. Нередко, из чувства неприязни либо боязни, что сообщаемые сведения будут разглашены, несовершеннолетний может дать неполные показания, скрыть какие-либо обстоятельства или сообщить об обстоятельствах, которых не было в действительности²⁶².

На наш взгляд, при решении вопроса об участии в допросе третьих лиц необходимо учитывать процессуальное положение, возраст и личностные характеристики несовершеннолетнего.

Статья 425 УПК содержит определенные ограничения, касающиеся участия педагога при допросе несовершеннолетних. В частности, предельный возраст несовершеннолетних, при допросе которых возможно участие педагога или психолога, ограничен шестнадцатью годами.

По нашему мнению, в ряде случаев допустимо совместное участие в допросе двух специалистов, например педагога и психолога. Участвующий в допросе психолог ориентирует следователя в основном на возрастные, наиболее общие психологические качества личности несовершеннолетнего. Психолог призван помочь несовершеннолетнему преодолеть чувство стыда и страха, настроить его на дачу правдивых и полных показаний. Что же касается индивидуальных свойств подростка, то о них в большей степени осведомлен педагог, обучающий несовершеннолетнего. Особенно это характерно для тех случаев, когда у несовершеннолетнего имеются определенные дефекты речи, слуха и т. д. Однако этот вопрос не может быть решен столь категорично, поскольку в силу ряда причин, например при-

²⁶⁰ См.: Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М.: Юрид. лит., 1970. С. 178.

²⁶¹ Целесообразно, на наш взгляд, само понятие «педагог» в уголовном процессе толковать более широко, чем это принято.

²⁶² См.: Сафин Н. Ш. Допрос несовершеннолетнего, подозреваемого в советском уголовном судопроизводстве. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1990. С. 40.

частности педагога к совершенному преступлению, участие его в допросе, может оказаться нецелесообразным и даже вредным²⁶³.

Готовясь к допросу несовершеннолетнего, следователь (дознатель) должен не только решить вопросы, связанные с правильным подбором и целесообразностью участия в нем третьих лиц, разъяснить им соответствующие права и обязанности и «ознакомить, в возможных пределах, с обстоятельствами дела, относящимися к предмету предстоящего допроса»²⁶⁴, а также продумать тактику самого допроса, учитывая требования ст. 425 УПК РФ о его продолжительности (такой допрос не может длиться без перерыва более 2 часов, а в общей сложности – более 4 часов). Необходимо продумать вопросы, которые целесообразно будет поставить перед несовершеннолетним. Необходимо выяснить, с какой целью несовершеннолетний принял участие в преступном деянии, для чего ему нужны были добытые преступным путем товары, вещи, другие ценности. Можно ставить и другие вопросы, направленные на детализацию показаний: о том, как готовилось преступление, о способе и обстоятельствах его совершения, о принадлежности и местонахождении орудий преступления, о путях реализации похищенного²⁶⁵. Получение обстоятельных ответов на поставленные вопросы неизбежно приведет к выяснению обстоятельств совершенного преступления.

На первом допросе подростка следователю (дознателью) необходимо выяснить условия воспитания, круг его знакомых и друзей, любимые занятия и увлечения, а также организацию его досуга. Выясняя условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, нужно особо тщательно проследить все обстоятельства, связанные с его дружбой с другими подростками старшими по возрасту, которые ранее судимы: где и когда познакомились, как часто встречались; приходилось ли распивать спиртные напитки и по какому поводу, кто угощал, на чьи деньги покупали спиртное, приходилось ли брать заимообразно у них деньги и с каким условием, возвратил ли этот долг и если нет, то почему; не получал ли от своих друзей в подарок какие-либо вещи и ценности, что именно и в связи с чем; были ли случаи совершения противоправных действий раньше, их характер, цель и мотивы; и ряд других вопросов, характеризующих взаимоотношения подростка с этими лицами²⁶⁶.

²⁶³ См.: Снегирева Н. И. Обеспечение прав и законных интересов несовершеннолетних участников уголовного процесса на стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2001. С. 80.

²⁶⁴ Комаров В. К. Указ. раб. С. 130.

²⁶⁵ См.: Шость Н. В. Расследование вовлечения несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность: дис. ... канд. юрид. наук. Одесса, 1973. С. 108.

²⁶⁶ См.: Сидорин Н. М. Расследование и предупреждение преступлений о вовлечении несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность: дис.... канд. юрид. наук. Саратов, 1972. С. 93.

Следователь (дознатель) должен помнить, что на первом допросе несовершеннолетний охотно может рассказать и о себе, и о своих друзьях, так как эти вопросы, с его точки зрения, не имеют отношения к совершенному преступлению. Таким образом, если подросток и не назовет организатора, то благодаря тщательному допросу, в результате которого будут получены достаточно обширные сведения о подростке и его окружении, следователь сможет в процессе предварительного следствия выяснить этот вопрос, так как круг знакомых и друзей, образ жизни и интересы подростка будут с достаточной полнотой исследованы.

В процессе допроса несовершеннолетнего подозреваемого следователю (дознателю) не нужно «игнорировать возможности свободного рассказа»²⁶⁷. Свободный рассказ несовершеннолетнего надо внимательно выслушать, не перебивая и не задавая никаких вопросов. Если даже подросток говорит об обстоятельствах, на первый взгляд, не имеющих отношения к делу, не следует его прерывать, так как их связь с расследуемым событием может быть более сложной²⁶⁸. Рассказ может носить скачкообразный и непоследовательный в изложении пережитых событий характер. Несовершеннолетний рассказывает о своей преступной деятельности, не называя друзей и соучастников преступления. Однако перебивать подростка и возвращать немедленно к упущенному не нужно. Это может впоследствии помешать ему вспомнить то, что он хотел сказать ранее. В подобных случаях показания нужно зафиксировать в таком виде, в каком они излагаются, не упуская ни одной детали из свободного рассказа.

Именно в этом заключается ценность свободного рассказа, которому следователи не всегда уделяют должное внимание, а сразу приступают к детальному допросу²⁶⁹. Такие действия ведут к упущениям и пробелам в показаниях. Особенно это проявляется в случаях молчаливости или замкнутости ребенка.

Для более детального рассмотрения тактики проведения допроса несовершеннолетних рассмотрим тактические приемы в зависимости от складывающейся следственной ситуации и функций, которые эти приемы призваны сыграть при допросе²⁷⁰.

²⁶⁷ Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М., 1970. С. 97-104; Порубов Н. И. Указ. раб. С. 156-246; Карнеева Л. М., Кертэс И. Допрос // Советская милиция. 1980. № 12. С. 33-36.

²⁶⁸ См.: Каневский Л. Л. Организация расследования и тактика следственных действий по делам несовершеннолетних. Уфа: БашГУ, 1978. С. 61.

²⁶⁹ См.: Харчиков А. В. Проблемы получения и оценки показаний несовершеннолетних на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996. С. 57.

²⁷⁰ См.: Сафин Н. Ш. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого в советском уголовном судопроизводстве. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1990. С. 123.

Следственная практика показывает, что наиболее типичными при проведении допроса несовершеннолетнего подозреваемого являются три следственных ситуации:

- несовершеннолетний чистосердечно раскаивается в совершенном преступлении, дает правдивые и достоверные показания, активно способствующие раскрытию преступления;
- несовершеннолетний дает заведомо ложные показания и не признает участия в совершенном преступлении, а в системе доказательств имеются пробелы;
- несовершеннолетний дает заведомо ложные показания и не признает участия в совершенном преступлении, но имеются определенные доказательства причастности и других подростков к преступлению.

Производя допрос несовершеннолетнего подозреваемого, дающего правдивые показания, следователь (дознатель) не должен механически фиксировать их, ему необходимо критически относиться к этим показаниям, поскольку не исключается возможность самоговора и добросовестного заблуждения относительно отдельных обстоятельств дела. Как верно указывает Л. Л. Каневский, «несовершеннолетний может назвать соучастников, выдать похищенное имущество и орудия преступления, но в то же время несколько преуменьшить роль соучастников, полностью не раскрыть своих взаимоотношений с другими соучастниками преступления»²⁷¹. Необходимо также помнить, что несовершеннолетний подозреваемый, дающий правдивые показания, может умолчать о существенных деталях совершенного преступления, сочтя их незначительными и не представляющими интерес, «не говоря правду, подросток искажает истинные показания»²⁷².

К допросу такой категории подозреваемых необходимо подходить творчески, с использованием детализирующих, уточняющих, контрольных вопросов, постановка которых способствует всестороннему, полному и объективному выяснению всех существенных обстоятельств дела.

Нужно помнить, что целью допроса несовершеннолетнего в бесконфликтной ситуации является выяснение, обстоятельств совершения преступления²⁷³. Особое внимание следует обращать на период времени, непосредственно предшествовавший совершению преступления, когда, при каких обстоятельствах, в какой момент и у кого именно возникла мысль его совершить. При ответах несовершеннолетнего на вопрос об ор-

²⁷¹ Каневский Л. Л. Криминалистические проблемы расследования и профилактики преступлений несовершеннолетних. Изд-во Краснояр. ун-та, 1991. С. 210.

²⁷² Ратинов А. Р., Адамов Ю. П. Лжесвидетельство. М.: Всесоюзный ин-т по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1976. С. 8.

²⁷³ См.: Макаренко И. А. Система тактических приемов допроса несовершеннолетнего обвиняемого с учетом следственных ситуаций и психологических свойств допрашиваемого: дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 1998. С. 152.

ганизаторах преступления нельзя ограничиваться получением ответа: «Решили вместе» или «Не помню», продолжая задавать конкретизирующие вопросы.

После фиксации этих показаний можно приступить к более детальному выяснению обстоятельств, при которых была достигнута договоренность о совершении преступления, и роли каждого из соучастников.

Наиболее эффективными тактическими приемами в рассматриваемой ситуации, по нашему мнению, являются:

а) уточнение – тактический прием, заключающийся в том, что следователь соответствующими вопросами выясняет показания, относящиеся к частным моментам, помогающим уточнить отдельные обстоятельства дела. Вопросы должны быть недвусмысленные и не наводящие, краткие и ясные, касающиеся взаимоотношений подростков, обстоятельств подготовки и способа совершения преступления;

б) детализация (конкретизация) – тактический прием, состоящий в постановке вопросов, позволяющих расчленить общие и недостаточно конкретные показания на отдельные эпизоды, факты и более глубоко выяснить их. Если несовершеннолетний робко соглашается с тем, что им распивалось спиртное, необходимо детализировать следующие факты: кто предлагал выпить, кто оплачивал приобретение алкогольных напитков, насколько частыми были такие случаи и т. д.²⁷⁴;

в) наглядность как тактический прием – это использование различных иллюстраций, макетов, схем, альбомов, фотоснимков, помогающих допрашиваемому восстановить в памяти определенные события. К примеру, в качестве вещественных доказательств к делу могут быть приобщены фотографии, на которых несовершеннолетние находятся в компании задолго до совершения преступления;

г) напоминание – тактический прием, состоящий в постановке вопросов, помогающих допрашиваемому вспомнить определенные события, факты, восполнить пробелы в показаниях. Напоминание не должно заключаться в постановке наводящих вопросов, содержать в себе элементы внушения.

К числу тактических приемов, способствующих даже несовершеннолетними подозреваемыми развернутых правдивых показаний, необходимо отнести и такие, как воспроизведение им звукозаписи показаний соучастников, демонстрация видеосъемки (когда была произведена видеосъемка места происшествия или какого-либо следственного действия).

Для определения тактики допроса несовершеннолетнего во второй и третьей ситуациях (наиболее сложных) необходимо понять истинные причины поведения подростка.

²⁷⁴ См.: Бахарев Н. В. Очная ставка. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1982. С. 128.

В этой связи большое значение приобретает способность следователя (дознателя) «примерить на себя» состояние несовершеннолетнего подозреваемого, определить причины, по которым ему оказывается противодействие в расследовании. Поскольку «непонимание или игнорирование взрослыми истинных мотивов поведения подростка или приписывание подростку не соответствующих действительности мотивов приводят его к внутреннему сопротивлению»²⁷⁵.

Мотивами дачи ложных показаний может быть стремление уйти от ответственности, боязнь огласки, давление со стороны соучастников, ложное чувство товарищества, эмоциональная непредрасположенность к работнику правосудия²⁷⁶.

В тех случаях, когда в системе доказательств имеются пробелы, в процессе допроса несовершеннолетнего следователю (дознателю) необходимо умело использовать даже минимум доказательств, которыми он располагает. Воздействие доказательств на подозреваемого усиливается путем предъявления их в определенных совокупностях, сочетаниях. При этом особое значение приобретает анализ доказательств и выбор из них наиболее значимого и существенного, призванного оказать решающее психологическое воздействие на подростка. На наш взгляд, наиболее эффективными являются следующие тактические приемы:

а) разъяснение несовершеннолетнему подозреваемому, что в соответствии со ст. 61, 62 УК РФ помощь в раскрытии преступления, изобличении других соучастников и розыске имущества, добытого в результате преступления, является обстоятельством, смягчающим наказание;

б) разъяснение несовершеннолетнему, впервые совершившему преступление небольшой тяжести, что в связи с деятельным раскаянием, в соответствии со ст. 75 УК РФ, он может быть освобожден от уголовной ответственности;

в) создание преувеличенного представления об осведомленности следователя, как прием, заключается в том, что допрашивающий, тактически правильно используя недостаточную для изобличения допрашиваемого сумму доказательств, а также факторы внезапности, неподготовленности подозреваемого ко лжи, неосведомленности относительно имеющейся у следователя информации, создает в его воображении преувеличенное представление относительно объема и веса доказательств, на основе чего несовершеннолетний приходит к убеждению о бесполезности заpirательства и обмана;

г) компрометация соучастника преступления и его преступных замыслов в отношении несовершеннолетнего. Сущность этого приема сво-

²⁷⁵ Кон И. С., Фельдштейн Д. И. Отрочество как этап жизни и некоторые психолого-педагогические характеристики переходного возраста. М.: Медицина, 1980. С. 26.

²⁷⁶ См.: Сорокотягин И. Н. Юридическая психология. Свердловск: Свердлов. юрид. ин-т, 1986. С. 44.

дится к тому, что следователь разоблачает имевшую место договоренность между соучастниками либо показывает несовершеннолетнему несправедливость планов, вынашиваемых другим соучастником в отношении него;

д) в некоторых случаях целесообразно применение в отношении несовершеннолетнего тактического приема, основанного на использовании положительных свойств его личности: смелости, прямоты, положительных поступков в прошлом, умения дорожить мнением и своими отношениями с уважаемыми (авторитетными) людьми. Следователь должен объяснить, что правдивый рассказ есть осознание им ошибочности своего поведения и означает намерение исправиться.

В отдельных случаях, только сделав акцент на положительные черты характера несовершеннолетнего, можно установить доверительные отношения с ним²⁷⁷.

В случае, когда следователь (дознатель) обладает доказательствами, вполне достаточными для изобличения подростка в совершении преступления, целесообразно делать акцент на изобличающие улики, так как «среди самых разнообразных мотивов признания, – пишет А. Б. Соловьев, наиболее распространенным является признание под влиянием изобличающих улик»²⁷⁸. Возможны различные варианты предъявления доказательств применительно к данной категории допрашиваемых. При этом эффективность допроса во многом определяется правильным использованием следователем всех доказательств, противоречащих показаниям несовершеннолетнего, отрицающего причастность взрослого к совершению преступления.

Тактически целесообразно предъявлять доказательства в нарастающем темпе (последовательно одно за другим, от менее весомого к более вескому доказательству)²⁷⁹. Сначала предъявляется незначительное доказательство, которое не оспаривается допрашиваемым. Затем уже предъявляется более значительное из них, связанное с только что признанным, менее весомым. Тем самым следователь (дознатель) пресекает ложные показания несовершеннолетнего, поскольку ему трудно в данном случае переходить к неискренним показаниям, в противном случае подросток поймет, что будет противоречить самому себе. Когда подросток колеблется, но не решается давать правдивые показания в силу некоторых причин, целесообразно использовать решающее доказательство. В частности, для выявления взрослых подстрекателей и организаторов можно использовать такой прием, как неожиданная демонстрация несовершеннолетнему изъятых с

²⁷⁷ См.: Сафин Н. Ш. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого в советском уголовном судопроизводстве. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1990. С. 139.

²⁷⁸ Соловьев А. Б. Использование доказательств при допросе на предварительном следствии. М.: ООО Изд. Юрлитинформ, 2001. С. 6.

²⁷⁹ См.: Карнеева Л. М., Ордынский С. С., Розенблит С. Я. Тактика допроса на предварительном следствии. М.: Юрид. лит., 1958. С. 201.

места происшествия вещественных доказательств и допрос несовершеннолетнего по «горячим следам» успешно проведенного обыска.

Используемые при допросе доказательства, по нашему мнению, не должны представлять собой сложную систему улик, ибо несовершеннолетний может в них не разобраться. Связь предъявляемых во время допроса фактических данных с подстрекательскими действиями взрослых должна быть очевидной.

Не стоит также, в силу повышенной внушаемости несовершеннолетних, предъявлять одновременно всю совокупность доказательств, т. к. это может ввести его в состояние, близкое к стрессу²⁸⁰, т. е. привести «либо к перевозбуждению и дезорганизации деятельности, либо к значительной пассивности»²⁸¹. Такое состояние подростка может стать причиной самоговора или отказа от дачи показаний вообще и лишить следователя всякой возможности установления и поддержания психологического контакта с допрашиваемым.

Другим эффективным способом преодоления конфликтной ситуации, основанным на логическом воздействии, является использование противоречий между сведениями, содержащимися в показаниях несовершеннолетнего, и другими материалами дела²⁸².

Используя этот прием, в первую очередь, необходимо предоставить возможность несовершеннолетнему подозреваемому высказать все, что он готов сообщить следователю по обстоятельствам дела, «выслушать легенду». Затем целесообразно предложить подростку объяснить наличие противоречий в его показаниях и при необходимости попросить объяснить противоречия между его показаниями и другими материалами дела. Фиксацию ложных показаний несовершеннолетнего, на наш взгляд, нужно осуществлять после выяснения имеющихся противоречий. В некоторых ситуациях в целях создания у допрашиваемого стремления вести логические рассуждения следователю (дознавателю) полезно умышленно вызвать возражения со стороны допрашиваемого, что может побудить его занять активную защитную позицию, а для этого ему придется дать показания. Для повышения эффективности применяемого метода следует использовать противоречия в единой логической системе с предъявлением доказательств.

Анализ протоколов допросов несовершеннолетних, совершивших преступления, и опрос следователей позволили нам сделать вывод о том, что наиболее целесообразными являются следующие тактические приемы:

а) постановка вопросов в определенной последовательности. При этом следователь в нарастающей системе, последовательно ставит вопро-

²⁸⁰ См.: Макаренко И. А. Указ. раб. С. 174.

²⁸¹ Степанов В. Г. Психология трудных школьников. М., 1981. С.103.

²⁸² См.: Казиняк Г. С., Соловьев А. Б. Проблемы расследования и профилактики преступлений несовершеннолетних. М., 1984. С. 160.

сы, заставляя допрашиваемого почувствовать силу вопросов, неизбежно требующих правдивого ответа;

б) внезапность, как тактический прием, означает, что следователь в процессе допроса несовершеннолетнего подозреваемого неожиданно ставит вопрос, не находящийся в связи с предшествующими вопросами и ответами, на который допрашиваемый должен дать незамедлительный ответ. Так как между неожиданно поставленным и предыдущими вопросами отсутствует логическая связь, допрашиваемый не в силах быстро сориентироваться, в результате чего сообщает сведения, о которых он хотел умолчать;

в) отвлечение внимания, как тактический прием, заключается в том, что следователь умышленно отвлекает внимание вопроса на второстепенные детали и как бы парализует бдительность допрашиваемого. На таком фоне легче вести допрос и по основным обстоятельствам, интересующим следователя;

г) пресечение лжи – тактический прием – противоположен допущению легенды. Когда следователь (дознатель) располагает достаточными доказательствами, подтверждающими те или иные обстоятельства события, он в самом начале допроса при попытке допрашиваемого дать ложные показания пресекает их вопросами, которые показывают, что допрашивающий стремится получить правдивые сведения и располагает данными, опровергающими показания подростка.

В процессе таких допросов важно определить и их темп. Последний должен избираться следователем в соответствии с психологическими особенностями допрашиваемого²⁸³. Учитывая несформированность психики подростков, быструю смену настроения, допрос таких подозреваемых необходимо вести целеустремленно, активно, но ни в коем случае недопустимы раздражительный тон или угрозы. Обстановка при допросе несовершеннолетнего должна быть спокойной.

Обобщая вышесказанное, можно сказать о том, что применительно к любой из перечисленных ситуаций допроса основная задача следователя – побудить несовершеннолетнего подозреваемого осознать создавшееся положение, оценить значение фактических данных, изобличающих его во лжи, доказывающих его причастность к преступлению.

В том случае, когда в совокупности доказательств имеются пробелы, основной акцент должен быть сделан на применение методов, основанных на эмоциональном воздействии. При наличии достаточно обоснованной и изобличающей несовершеннолетнего и взрослого подстрекателя совокупности доказательств целесообразнее и эффективнее применять тактические приемы, основанные на логическом воздействии.

²⁸³ См.: Шепитько В. Ю. Теоретические проблемы систематизации тактических приемов в криминалистике. Харьков: Оригинал, 1995. С. 153-154.

Причем, тактические приемы чаще должны применяться не изолированно, а комплексно, образуя тактические комбинации, т.е. совокупность нескольких тактических приемов.

Таким образом, правильно выбранная тактика допроса несовершеннолетних, играет едва ли не первостепенную роль в эффективном расследовании данной категории преступлений. По нашему мнению, только она может обеспечить полноту информации об интересующих следствие событиях, в связи с чем на допросе несовершеннолетних должно быть сосредоточено основное внимание следователя. Детальное выяснение обстоятельств подготовки и совершения преступления, глубокий анализ психологических особенностей допрашиваемого, изучение его прошлого позволят сделать правильный вывод о его фактической роли в преступлении, о достоверности данных показаний.

Глава 4. Несовершеннолетний потерпевший как участник уголовного судопроизводства со стороны обвинения в контексте ювенальной юстиции

§ 4.1. Некоторые процессуальные проблемы и гарантии возмещения несовершеннолетнему потерпевшему вреда, причиненного преступлением. Особенности наделения несовершеннолетнего уголовно-процессуальным статусом потерпевшего

В Российской Федерации в качестве одного из приоритетных положений, определяющих вектор и содержание деятельности всех правоохранительных органов, провозглашено обеспечение каждому человеку и гражданину охраны его прав и свобод, а также защиты от посягательства на его жизнь и здоровье, честь и достоинство, свободу и имущество. Согласно п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ назначением уголовного судопроизводства также является обеспечение защиты прав и свобод лиц, пострадавших от преступлений. Указанные требования закона в полной мере распространяются и на взрослых, и на несовершеннолетних потерпевших.

Несмотря на информацию из официальных источников о сокращении в нашей стране в последние годы количества регистрируемых преступлений (так, например, в 2011 г. их число уменьшилось на 12 % по отношению к 2010 г.), вместе с тем многие специалисты отмечают, что доля тяжких и особо тяжких преступлений не сокращается и по-прежнему составляет одну четвертую часть всего массива преступлений. Особую тревогу вызывает то обстоятельство, что в минувшем году пострадали от преступлений свыше 100 тысяч несовершеннолетних; 30 тысяч преступлений совершены против их жизни и здоровья. В целом по России в 2012 г. погибло 1684 ребенка²⁸⁴.

Не случайно Следственным комитетом России совместно с Общественной палатой подготовлен проект Федерального закона «О потерпевших от преступлений», в котором отдельная глава посвящена особенностям защиты прав и законных интересов несовершеннолетних, потерпевших от преступлений.

В настоящее время приходится констатировать, что не решенным до конца остается ряд общих вопросов обеспечения прав несовершеннолетних потерпевших, участвующих в уголовном судопроизводстве, а также проблемы реального возмещения подростку вреда, причиненного общественно опасным деянием, восстановления нарушенных преступлением прав несовершеннолетнего потерпевшего. Между тем разрешение данных проблем, на наш взгляд, напрямую связано с представлением о реализации

²⁸⁴ URL: <http://www.soprotivlenie.org/?id=56&dd=249&t=v>.

в уголовном судопроизводстве такой нравственной категории, как справедливость.

К сожалению, действующее уголовно-процессуальное законодательство и практика его применения правоохранительными органами по делам, по которым в качестве пострадавших выступают несовершеннолетние, недостаточно ориентированы на принятие всех максимально возможных процессуальных и оперативно-розыскных мер по возмещению ущерба. Более того, возмещение вреда, причиненного преступлением, не зафиксировано в качестве одной из основных задач, разрешаемых органами предварительного расследования при производстве по уголовному делу.

В контексте рассматриваемых проблем следует заметить, что в уголовном законодательстве России добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате общественно опасного деяния, законодателем размещено на последнем месте в числе обстоятельств, смягчающих наказание (см. п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

В Конституции РФ использовано понятие «компенсация», предполагающее частичное или в полном объеме возмещение причиненного ущерба, вознаграждение за причиненный моральный вред, помощь в восстановлении психического и физического здоровья, в социальной реабилитации и реституции.

По правилам действующего УПК РФ в ходе уголовного судопроизводства указанные вопросы разрешаются главным образом посредством заявления и разрешения по существу гражданского иска. Однако, на наш взгляд, по уголовным делам, по которым в качестве потерпевших выступают несовершеннолетние, нельзя ограничиваться только данным способом, необходимо сочетание всех форм компенсации, что, кстати, в полной мере соответствовало бы международным стандартам, определяющим содержание такой деятельности.

Так, например, неотложные материальные затраты потерпевшего, вызванные необходимостью устранения последствий преступления (напр., затраты на получение медицинской помощи), необходимо уже в ходе предварительного расследования или судебного разбирательства уголовного дела компенсировать из федерального бюджета или специально учрежденного фонда. Впоследствии после рассмотрения дела судом выделенные пострадавшему финансовые средства целесообразно в рамках регрессного иска взыскать с виновного или лиц, которые в соответствии с гражданским законодательством несут материальную ответственность за вред, причиненный виновным²⁸⁵.

²⁸⁵ Схожие предложения неоднократно высказывали другие авторы на страницах юридических изданий и в электронных средствах массовой информации. См., напр.: Трунов И. Л. Проблемы закрепления и реализации прав потерпевших в уголовном судопроизводстве [Электронный ресурс]. URL: www.trunov.com/content.php?act=showcont&id=10074.

В свете рассматриваемых проблем интерес представляет такой способ возмещения вреда, причиненного подростку преступлением, как реституция. Проблемы ее реализации неоднократно привлекали внимание ученых-процессуалистов и практических работников²⁸⁶. Это обусловлено уже тем, что посредством реституции, в отличие от иных форм возмещения ущерба, обеспечивается достаточно оперативное восстановление и компенсирование материальных благ, утраченных потерпевшим в результате преступления.

В переводе с латинского понятие «реституция» означает восстановление, перевод в первоначальное, и исходное состояние²⁸⁷. Содержание данного правового института достаточно популярно закреплено и раскрыто в международных правовых актах.

Так, в соответствии со ст. 8 Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью «при соответствующих обстоятельствах правонарушители или третьи страны, несущие ответственность за их поведение, должны предоставлять справедливую реституцию жертвам, их семьям или иждивенцам. Такая реституция должна включать возврат собственности или выплату за причиненный вред или ущерб, возмещение расходов, понесенных в результате виктимизации, предоставление услуг и восстановление в правах»²⁸⁸.

Таким образом, можно констатировать, что согласно нормам международного права реституция предполагает наряду с натуральным возмещением вреда также и денежные компенсационные выплаты лицу, пострадавшему от преступления. В отечественном уголовном судопроизводстве применение реституции фактически сводится лишь к возвращению потерпевшему предметов и ценностей, утраченных им в результате совершеного общественно опасного деяния.

В определенной степени, по всей видимости, это обусловлено тем, что даже среди ученых-процессуалистов нет единого мнения относительно содержания реституции в уголовном судопроизводстве. Так, в частности, ряд авторов утверждают, что в рамках рассматриваемого правового института потерпевшему подлежат возврату только вещественные доказатель-

²⁸⁶ См., напр.: Александров С. А. Реституция в уголовном процессе // Советская юстиция. 1990. № 5; Азаров В. А., Супрун С. В. Охрана имущественных интересов личности в сферах оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности. Омск: Омская академия МВД России, 2001; Николюк В. В., Дочия Р. М., Шаламов В. Г. Прекращение уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием: учебно-практическое пособие. М.: Профессиональный союз адвокатов России, 2002; Герасименко А. С. Реализация института реституции в уголовно-процессуальном праве // Бизнес в законе. 2008. № 2. С. 172-173.

²⁸⁷ См.: Большая советская энциклопедия. 2-е изд. М.: Советская энциклопедия, 1958. Т. 36. С. 414.

²⁸⁸ См.: Правовые и социальные проблемы защиты жертв преступлений: сб. научных трудов и нормативных материалов. М., 1997. С. 70.

ства, в качестве которых выступают материальные ценности, похищенные в результате преступления²⁸⁹.

Противники данной точки зрения справедливо указывают, что подобный подход неполно отображает правовую сущность реституции и не обеспечивает разрешения задачи полного возмещения вреда, причиненного преступлением. По мнению сторонников этой группы, реституция предполагает не только возврат непосредственно похищенных предметов и материальных ценностей, но и возвращение потерпевшему иных схожих предметов того же вида, рода и качества²⁹⁰.

Разрешение данного вопроса, на наш взгляд, возможно через призму содержания уголовно-процессуальных правоотношений, возникающих при реализации института реституции.

Так, в частности, согласно ч. ч. 4 и 4.1 ст. 82 УПК РФ дознаватель, следователь или судья в случаях, предусмотренных п. п. 1 и 2 ч. 2 ст. 82 УПК РФ, вправе возвратить приобщенные к уголовному делу в качестве вещественных доказательств предметы (товары, продукцию, имущество) их законному владельцу, если это возможно без ущерба для доказывания.

В связи с этим названные должностные лица свое решение оформляют посредством составления соответствующего постановления и передают вещественные доказательства потерпевшим. В данном случае все указанные участники уголовного судопроизводства являются субъектами уголовно-процессуальных правоотношений, так как реализуют свои полномочия, регламентированные уголовно-процессуальным законом.

В тех случаях, когда в рамках уголовного дела обвиняемый, подозреваемый или иные лица, несущие ответственность за вред, причиненный преступлением, по своей инициативе предпринимают меры по компенсации имущества и ценностей, утраченных в результате противоправных действий, субъектами правоотношений также становятся и эти лица, обеспечивающие указанную компенсацию.

²⁸⁹ См., напр.: Мазалов А. Г. Гражданский иск в уголовном процессе. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юрид. лит., 1977. С. 20; Порубов Н. И. Научные основы допроса на предварительном следствии. Минск, 1978. С. 62; Нор В. Т. Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве. Киев: Вища школа, 1989. С. 152-153; Глянцев В. В. Возмещение вреда по советскому законодательству. М., 1990. С. 146.

²⁹⁰ См., напр.: Зинатуллин З. З. Уголовно-правовая реституция как форма возмещения причиненного преступлением материального ущерба // Правоведение. 1972. № 2. С. 47-49; Александров С. А. Правовые гарантии возмещения вреда в уголовном процессе. Горький, 1976. С. 23; Понарин В. Я. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. Воронеж, 1978. С. 23; Финогенов А. Г. Предмет доказывания при производстве по гражданскому иску в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 1998. С. 123-125; Подкаура Г. А. Реституция в стадии предварительного расследования уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 1998. С. 43-45.

Уголовно-процессуальные правоотношения здесь имеют место в связи с тем, что должностные лица, осуществляющие производство по уголовному делу, путем производства следственных действий (например, допроса) фиксируют факт возмещения вреда потерпевшему, отсутствие у него к виновному каких-либо претензий материального характера. Таким образом, вновь указанные участники уголовного судопроизводства реализуют свои полномочия, регламентированные нормами уголовно-процессуального закона.

Представляется, что при производстве по уголовному делу, по которому потерпевшим является несовершеннолетний, в вопросах реализации института реституции дознаватель, следователь и суд должны занимать не пассивную и выжидательную позицию, а, напротив, активную и наступательную. В связи с этим законодателю необходимо в полной мере использовать зарубежный опыт демократических развитых стран и рекомендации мирового сообщества по обеспечению защиты прав и законных интересов граждан (особенно если это касается детей), пострадавших от преступлений.

В качестве отправного момента, в частности, необходимо рассматривать положения, зафиксированные в разделе «Жертвы преступлений» (глава «Доступ к правосудию и справедливое обращение») Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 г. (Резолюция 40/34), где прописано следующее:

«К несовершеннолетним потерпевшим следует относиться с состраданием и уважать их достоинство. Они имеют право на... скорейшую компенсацию за нанесенный им ущерб.

В случаях, когда это необходимо, следует создать и укрепить судебные механизмы, с тем чтобы обеспечить несовершеннолетним потерпевшим возможность получать компенсации с помощью официальных или неофициальных процедур, которые носили бы оперативный характер, являлись бы справедливыми, недорогостоящими и доступными. Жертв, стремящихся получить компенсацию с помощью таких механизмов, следует информировать об их правах»²⁹¹.

Во исполнение указанных положений Декларации Организация Объединенных Наций рекомендовала всем государствам-членам ООН осуществить ряд организационно-правовых мероприятий, а именно:

- принять и реализовать положения, содержащиеся в Декларации, в своих национальных системах правосудия;
- принять законодательство, упрощающее доступ жертв преступлений к механизмам правосудия с целью получения компенсации и реституции;

²⁹¹ URL: http://lawrussia.ru/texts/legal_574/doc574a781x770.htm.

- рассмотреть методы оказания помощи, включая адекватную компенсацию пострадавшим за причиненный фактический ущерб или вред;
- обеспечить информирование жертв преступлений об их правах и возможностях в отношении компенсации со стороны правонарушителя;
- в тех случаях, когда существуют неофициальные механизмы для урегулирования конфликтов или были созданы новые механизмы, обеспечить, чтобы пожелания и чувства жертв преступлений полностью принимались во внимание и чтобы исход урегулирования конфликта был бы благоприятен для жертвы, по крайней мере, в той же степени, что и при использовании официальной системы²⁹².

С учетом изложенных обстоятельств, представляется недостаточно обоснованной позиция авторов, определяющих реституцию в уголовном судопроизводстве лишь как восстановление материального положения потерпевшего от преступления путем возвращения ему вещей или иных материальных ценностей, непосредственно утраченных в результате преступления²⁹³.

По уголовным делам о преступлениях, совершенных в отношении подростков, под реституцией следует понимать возврат потерпевшему (его законному представителю) непосредственно похищенного имущества (обладающего статусом вещественного доказательства по уголовному делу), а также возмещение причиненного преступлением материального ущерба (вреда) в натуральном и стоимостном (в виде определенной денежной суммы) эквивалентах²⁹⁴.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ, выделяя такого участника, как несовершеннолетний потерпевший, данное понятие не раскрывает. Такая позиция законодателя является на первый взгляд верной, поскольку в определении «несовершеннолетний потерпевший» главным является термин «потерпевший», тогда как «несовершеннолетний» лишь уточняет конкретного субъекта судопроизводства. Однако, учитывая, что главный признак ребенка как специального субъекта – это возрастные границы, в рамках которых он существует в данном статусе, а также то, что правовой статус ребенка вытекает из правового статуса человека и гражданина с учетом возрастных ограничений, то указание на возрастной критерий должно подчеркивать особенность правового положения данного участника. Поэтому, по нашему мнению, в УПК РФ необходимо включить норму, раскрывающую понятие «несовершеннолетний потерпевший».

В статье 42 УПК РФ понятие «потерпевший» раскрывается следующим образом: потерпевшим является физическое лицо, которому преступ-

²⁹² URL: http://lawrussia.ru/texts/legal_574/doc574a781x770.htm.

²⁹³ См., напр.: Зинатуллин З. З. Возмещение материального ущерба в уголовном процессе. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1974. С. 20.

²⁹⁴ Схожие предложения высказывали и иные авторы. См., напр.: Подкаура Г. А. Указ. соч. С. 44.

лением причинен физический, имущественный, моральный вред. Решение о признании потерпевшим оформляется постановлением дознавателя, следователя или суда²⁹⁵.

Понятие потерпевшего следует рассматривать как комплексное правовое понятие выступающие в двух аспектах: материально (уголовно)-правовом и процессуально-правовом. Определение потерпевшего в материальном смысле употребляется авторами, исследующими вопросы теории уголовного права, отмечая, что фигура потерпевшего необходима для определения рамок уголовной ответственности.

Понятие потерпевшего в процессуальном смысле связано с вынесением соответствующего акта и служит предпосылкой к наделению данного лица комплексом процессуальных прав, с помощью которых он сможет доказать, что преступлением ему был причинен непосредственный вред, а также сможет оказать влияние на ход процесса, в частности, в целях выявления и назначения наказания виновному.

В своем постановлении Верховный Суд РФ отмечает, что «правовой статус лица как потерпевшего лишь процессуально оформляется постановлением, но не формируется им»²⁹⁶.

Действующий УПК РФ не содержит никаких указаний о том, когда лицо должно признаваться потерпевшим и наделяться соответствующими правами. Можно только предположить, исходя из буквального анализа ч. 1 ст. 42 УПК РФ, что лицо наделяется процессуальными правами только после того, как будет установлено, что причинен вред.

Большинство исследователей еще в ходе обсуждения проектов УПК РФ отстаивали точку зрения, согласно которой вступление потерпевшего в уголовное судопроизводство важно на самых первых стадиях процесса, только тогда он сможет не только защитить свои нарушенные интересы, но и способствовать достижению истины, решению других целей и задач правосудия²⁹⁷. Однако достижению данных целей препятствует смешение материального и процессуального понятий потерпевшего. На практике оно приводит к тому, что должностные лица, ведущие производство по делу, затягивают признание лица потерпевшим, ссылаясь на ст. 42 УПК РФ и на то, что причинение вреда еще не вполне достоверно установлено, тем самым потерпевшего фактически отстраняют от участия в предварительном следствии.

Кроме того, следует отметить еще одну проблему, существующую на практике: общая норма для должностных лиц, ведущих производство по

²⁹⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. М.: «ООО Рид Групп», 2011. С. 67-69.

²⁹⁶ О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 29.06.2010 № 17 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9.

²⁹⁷ Уголовный процесс: учебник / отв. ред. А. В. Гриненко. М.: Норма, 2009. С. 70-71.

делу, о необходимости разъяснять всем участникам уголовного процесса их правовой статус, а равно и обязанность обеспечивать последним возможность осуществления их прав закреплена в ч. 1 ст. 11 УПК РФ. Однако, по оценкам практических работников, копия постановления о признании лица потерпевшим, в котором содержится перечень его прав, в большинстве случаев потерпевшему не вручается или вручается только после просьбы (ходатайства) об этом²⁹⁸.

Для устранения негативной следственной практики необходимо изменить нормы УПК РФ, определяющие понятие и условия признания лица потерпевшим, а также расширить предоставленных ему прав. Так, право потерпевшего знать о предъявленном обвиняемому обвинении выглядит неубедительным в свете того, что закон не предусматривает обязанности должностных лиц уведомить его об этом²⁹⁹.

Анализируя существующее определение понятия потерпевшего, исследователи обращают внимание еще на ряд спорных моментов, в частности, на использование в нем такой материально-правовой категории как «преступление». Для решения данной проблемы предлагаются два подхода: изменить само понятие «потерпевший» либо указать на иные условия признания потерпевшим: ввести формальные условия признания, при которых следователь не должен производить оценку доказательств совершения преступления и причинения им вреда.

Существует и позиция, согласно которой, статусом потерпевшего лицо наделяется с момента подачи им заявления. Однако, на наш взгляд, заявление не может служить полной заменой постановления о признании потерпевшим. Его подача может лишь являться альтернативным вариантом вхождения лица в процесс. Наиболее логичной и убедительной представляется точка зрения о том, что для признания потерпевшим и для возбуждения уголовного дела устанавливаются одни и те же основания, а поэтому эти два решения должны совпадать.

Однако считаем нецелесообразным смешение двух процессуальных действий – возбуждения дела и признания лица потерпевшим, поскольку пока не будет принято решения о возбуждении уголовного дела, говорить о процессуальном статусе участников процесса преждевременно. На наш взгляд, фиксирование процессуального признания прав потерпевшего должно происходить путем вынесения соответствующего постановления после возбуждения уголовного дела. Если же ранее лицом было подано заявление о причинении ему преступлением вреда, то статус потерпевшего данное лицо должно приобретать с момента подачи заявления, и в постановлении о признании потерпевшим данный факт должен быть отражен.

²⁹⁸ Мельников В. Ю. Безопасность и защита прав и свобод потерпевших // Рос. юстиция. 2010. № 2. С. 39-42.

²⁹⁹ Леви А., Давыдова Е. Положение потерпевшего в уголовном процессе: нужна конкретизация // Законность. 2009. № 2. С. 37-40.

Еще одним спорным вопросом при определении понятия «потерпевший» является вопрос о том, подлежит ли признанию потерпевшим тот, против кого было совершено неоконченное преступление (приготовление) или покушение на преступление. Одни исследователи дают отрицательный ответ, мотивируя его тем, что покушение или приготовление к преступлению не причиняют вредных последствий. Другие же считают, что человек должен признаваться потерпевшим независимо от того, было ли доведено преступление до конца, причинен реальный вред или нет³⁰⁰.

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении дает ответ на этот вопрос следующим образом: «если совершенное преступление являлось неоконченным (приготовление к тяжкому или особо тяжкому преступлению или покушение на преступление), суду при решении вопроса о признании лица потерпевшим следует установить, в чем выразился причиненный ему вред. При этом не исключается возможность причинения такому лицу морального вреда в случаях, когда неоконченное преступление было направлено против конкретного лица»³⁰¹.

Все отмеченные недостатки и возможные пути их устранения имеют прямое отношение к несовершеннолетнему потерпевшему, поскольку, как уже было отмечено, понятие «несовершеннолетний потерпевший» является производным от понятия «потерпевший», а при формулировании процессуального определения возрастной критерий значения не имеет.

По нашему мнению, в УПК РФ необходимо закрепить не только процессуальное, но и материальное понятие потерпевшего, поскольку оно раскрывает значение термина, а применительно к несовершеннолетнему подчеркивает необходимость наделения его особым процессуальным статусом.

Формулируя материальное определение «несовершеннолетний потерпевший», нужно отметить, что термин «несовершеннолетний» встречается во многих нормативных актах, поскольку данные лица являются участниками различных правоотношений. Однако далеко не все правовые акты содержат разъяснение данного понятия, не является исключением и УПК РФ.

Если обратиться к международным актам, то там понятие несовершеннолетнего раскрывается через термин «ребенок». Так, ст. 1 Конвенции ООН о правах ребенка³⁰² закрепляет: ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимого к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее.

³⁰⁰ Леви А., Давыдова Е. Указ. соч. С. 37

³⁰¹ О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 29.06.2010 № 17 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9.

³⁰² Конвенция о правах ребенка: одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 // Сборник международных договоров СССР. 1993. Выпуск XLVI.

В соответствии со статьей 2.2 Минимальных стандартных правил Организации Объединенных Наций, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних «несовершеннолетним является ребенок или молодой человек, который в рамках существующей правовой системы может быть привлечен за правонарушение к ответственности в такой форме, которая отличается от формы ответственности, применимой к взрослому»³⁰³.

Трактуя нормы УПК РФ, можно заключить, что несовершеннолетним потерпевшим является лицо только до достижения 18 лет. Такое решение законодателя согласуется с нормами других законодательных актов, в частности со ст. 1 Федерального закона «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации» и ст. 54 Семейного кодекса РФ.

Однако заметим, что УПК РФ, определяя дополнительные гарантии для несовершеннолетних обвиняемых (подозреваемых), имеющих целью компенсацию возрастной незащищенности и обеспечение защиты прав и законных интересов, распространяет, данные гарантии и на совершеннолетних лиц, в том случае если преступление они совершили до достижения 18 лет. В отношении же потерпевших УПК РФ такого правила не предусматривает. Поэтому, мы считаем, что для уравнивания прав потерпевшего и обвиняемого необходимо законодательное закрепление нормы, согласно которой, к потерпевшим достигшим возраста 18 лет, но на момент совершения преступления против них являвшимся несовершеннолетними, по аналогии со ст. 420 УПК РФ, применялись бы особые правила судопроизводства.

Поскольку нами исследуется правовое положение несовершеннолетнего потерпевшего, которым может быть только физическое лицо, то нами выносятся на защиту положение, определяющее материальное понятие потерпевшего физического лица и несовершеннолетнего потерпевшего, которое, по нашему мнению, должно найти свое закрепление в ст. 5 УПК РФ: Потерпевший – физическое лицо, чьи права, свободы и законные интересы нарушены путем причинения физического, морального или имущественного вреда, а также угрозы его причинения в результате совершения окончательного или неоконченного преступления. **Несовершеннолетний потерпевший** – физическое лицо, которому на момент причинения преступлением вреда или угрозы его причинения не исполнилось 18 лет. Лицо, которому не исполнилось 18 лет и против которого совершено преступление, является особым участником уголовного судопроизводства в силу своих ограниченных возрастом возможностей.

Считаем, что потерпевшим должно признаваться лицо, которое либо самостоятельно или через своих представителей подало заявление о при-

³⁰³ Минимальные стандартные правила организации объединенных наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила): приняты 29.11.1985 // Советская юстиция. 1991. № 12-14.

чинении ему вреда деянием, запрещенным уголовным законом, либо в отношении которого имеются основания полагать, что таким деянием ему причинен, либо в отношении которого имеются основания полагать, что вред мог бы быть ему причинен, если бы совершение запрещенного уголовным законом деяния было окончено. Постановление о признании потерпевшим должно выноситься вместе с постановлением о возбуждении уголовного дела. Если же в момент возбуждения уголовного дела основания для признания потерпевшим отсутствуют, такое постановление должно выноситься немедленно по установлению таких оснований.

Более четкое закрепление оснований и момента появления потерпевшего физического лица в процессе позволит лицу своевременно воспользоваться предоставленными правами и защитить свои интересы, независимо от его возраста.

§ 4.2. Возрастные границы и их влияние на определение объема уголовно-процессуальной дееспособности несовершеннолетнего в контексте ювенальной юстиции

Наиболее сложным и дискуссионным в настоящее время представляется вопрос об определении возрастных границ и их влиянии на определение объема уголовно-процессуальной дееспособности несовершеннолетнего при производстве по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и с их участием.

Несовершеннолетними в соответствии с УК РФ признаются лица, которым ко времени совершения преступления **исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет**. В настоящее время верхняя возрастная планка, по достижению которой лицо становится полностью дееспособным в нашей стране, не вызывает споров и устанавливается в 18 лет, что вполне соответствует требованиям международных Конвенций. Вместе с тем, в отношении нижней границы единого мнения у исследователей нет.

Предоставление несовершеннолетнему уголовной процессуальной дееспособности с достижением совершеннолетия наиболее полно содействует защите его прав и законных интересов и, тем самым, отрицает существование частичной дееспособности ранее 18 лет. Существует и мнение, согласно которого несовершеннолетнего признают частично дееспособным с 14 лет, проводя аналогию с возрастом, начиная с которого, лицо может быть привлечено к уголовной ответственности, а также положениями действующего ГК РФ³⁰⁴.

³⁰⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 [Электронный ресурс]: от 30.11.1994. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В отношении несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых УК РФ устанавливает возраст, а именно с 14 лет. Многие исследователи сходятся в том, что до указанного возраста ни потерпевшие, ни иные участники уголовного судопроизводства свидетели уголовно-процессуальной дееспособностью не обладают. Встаёт закономерный вопрос о том, с какого возраста несовершеннолетний может быть допрошен в качестве свидетеля, либо потерпевшего. По мнению Н. И. Порубова, несовершеннолетний может быть допрошен в качестве свидетеля или потерпевшего независимо от возраста, если предмет допроса ему по возрасту доступен и ребёнок не является умственно отсталым³⁰⁵. Е. И. Цымбал считает, что «значимые для дела показания могут быть получены у здоровых детей старше 3 лет и детей с дебильностью средней тяжести старше 5-6 лет. Однако для этого необходимо создание специальных условий при проведении допроса и привлечение психологов, имеющих необходимую подготовку»³⁰⁶. Согласно данным М. М. Мамайчука, следует, что самый ранний возраст ребёнка, участвующего в судебно-следственных действиях – 2 года³⁰⁷.

Для того, чтобы определить допустимые возрастные границы объема дееспособности малолетних и несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве, необходимо обратиться к специальной литературе, посвященной их возрастным возможностям, а именно к детской психологии.

Следует отметить, что одной из трудностей при определении возрастных границ и объема дееспособности несовершеннолетних является то, что практически отсутствуют исследования, посвященные изучению поведения детей в кризисных ситуациях, каковой является совершение против них преступления. Соответственно, возрастные потенциалы ребенка могут быть только условной основой для наделения его конкретными правами, поскольку в силу нахождения в кризисной ситуации реальные возможности зачастую ограничены.

По аналогии с гражданским законодательством (ГК РФ) целесообразно выделять в уголовном законодательстве три категории несовершеннолетних: малолетние (возраст – до 6 лет); несовершеннолетние в возрасте от 6 до 14 лет; несовершеннолетние, обладающие частичной дееспособностью в возрасте от 14 до 18 лет³⁰⁸.

³⁰⁵ Порубов Н. И. Особенности детского возраста. М., 2012. С. 140.

³⁰⁶ Цымбал Е. И. Проблемы правового регулирования использования психологических познаний при проведении следственных действий с участием несовершеннолетних // Психолого-криминалистические проблемы раскрытия преступлений: тезисы научно-практической конференции. М., 2011. С. 122.

³⁰⁷ Мамайчук И. И. Экспертиза личности в судебно-следственной практике: учебное пособие. СПб., 2014. С. 136.

³⁰⁸ Киршин В., Багаутдинов Ф. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против несовершеннолетних // Законность. 2010. № 4. С. 33.

По результатам ряда исследований дети, ставшие жертвами преступлений в возрасте 4-11 лет, способны правильно воспринимать внешнюю, фактическую сторону события преступления. Что же касается содержательной стороны произошедшего, то способность к ее пониманию зависит от осведомленности ребенка в сфере совершившихся действий, а у детей в возрасте 10-11 лет еще и от их осведомленности в вопросах, касающихся ситуации правонарушения и соответствующих социальных норм.

Что же касается возможности воспроизвести воспринятую информацию, то ряд исследователей отрицают возможность получения показаний от детей дошкольного возраста. Они связывают это с недостаточной сформированностью у них механизмов долговременной памяти, их склонностью к фантазированию. Другие же исследователи считают, что все названное не ограничивает способность ребенка давать показания, однако требуется проведение специальной экспертизы, направленной на оценку достоверности детских показаний, кроме того, такая экспертиза могла бы объяснить неточности и расхождения в показаниях ребенка, появляющиеся при повторных допросах³⁰⁹.

Ближе к 10 годам ребенок может выстроить логические схемы произошедшего, обладает определенными правовыми знаниями, то уже можно говорить о необходимости допуска ребенка в процесс и наделения его определенными правами. Данная необходимость вызвана также тем, что у ребенка идет активное формирование правосознания путем правовой социализации и необходимо данный процесс поддержать³¹⁰.

Развитие правосознания ребенка – жертвы преступления очень тесно связано с развитием посткриминального периода, а именно отношением к нему и к произошедшей ситуации взрослых, как со стороны ближайшего окружения, так и посторонних. Представляется, что именно возраст 10-11 лет, должен являться тем рубежом, начиная с которого ребенка, ставшего жертвой преступления, нужно не ограждать от произошедшего, а учить участвовать в правовой ситуации, преодолевать ее и достигать определенную цель.

В связи с этим целесообразно введение в УПК РФ понятия «малолетний», указывающее на беспомощное состояние несовершеннолетнего. При этом можно предложить следующее законодательное определение этого понятия: «Малолетними в статьях Общей и Особенной части настоящего Кодекса признаются лица, не достигшие ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста». В результате такого новов-

³⁰⁹ Чуфаровский Ю. В. Юридическая психология: учебник для вузов. М.: «Проспект», 2010. С. 285.

³¹⁰ Алексеев С. С. Общая теория права. В 2 т. Т. I. М.: «Проспект», 2009. С. 200-209.

ведения возрастная группа «лица, не достигшие 12 лет», как особая категория, будет автоматически отнесена к категории «малолетний»³¹¹.

Психологические исследования доказывают, что с возрастом усиливается степень включенности подростков в трудные жизненные ситуации. Это выражается в принятии большей ответственности за происходящее и оказывает существенное влияние на специфику поведения, направленного на преодоление кризисной ситуации.

Можно выделить следующие факторы, влияющие на возможность давать показания в подростковом возрасте (до 14-15 лет). Первый – личностный: недостаточная сформированность мотивационной сферы; несформированность собственных морально-нравственных критериев; недостаточная способность к прогнозированию своих действий; наличие признаков повышенной внушаемости. Второй фактор – ситуационный (посткриминальный), а именно условия развития посткриминальной ситуации: наличие воздействия или прямого давления со стороны окружающих; одобрение или порицание значимых лиц; наличие или отсутствие социальной поддержки.

Построение процессуальных отношений с детьми в возрасте 13-14 лет должно строиться на ином уровне, чем с дошкольниками и младшими школьниками. Во-первых, поскольку они уже способны осознать смысл следственных действий и механизм судопроизводства, то им обязательно должны разъясняться значения конкретных следственных действий, их цель, а также цель и смысл всей процессуальной процедуры, возможности защиты своих прав. Во-вторых, исходя из того, что дальнейшее развитие ребенка в этом возрасте связано с тем, как сейчас относятся к нему и оценивают его взрослые, то само отношение к ребенку в ходе судопроизводства должно строиться на основе модели равноправного сотрудничества, уважения его как самостоятельной личности, его «взрослого» потенциала. В-третьих, учитывая его эмоциональную нестабильность, ранимость, зависимость от взрослых и ту важную роль, которую они играют в жизни ребенка данного возраста, в процессе обязательно должны участвовать взрослые, которым ребенок доверяет или те, кто может добиться его доверия³¹².

Опираясь на ГК РФ, можно уточнить и провести аналогию по этим категориям несовершеннолетних. По возрасту гражданское законодательство выделяет три группы несовершеннолетних: малолетние (возраст – до 6 лет); несовершеннолетние в возрасте от 6 до 14 лет; несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет. Малолетние в возрасте до 6 лет являются пол-

³¹¹ Потапова И. В. Некоторые проблемы дифференциации уголовной ответственности за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних // Вестник Томского государственного университета. 2011. № 350. С. 128-131.

³¹² Абрамова Г. С. Возрастная психология: учеб. пособие для студентов вузов. М.: Юрайт, 2010. С. 538.

ностью недееспособными в силу абсолютной незрелости психики; малолетние в возрасте от 6 до 14 лет, обладают неполной дееспособностью; несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет, наделяются также неполной дееспособностью (но она шире по объему прав и обязанностей) либо обладают полной дееспособностью. Речь идет о несовершеннолетних, объявленных полностью дееспособными в порядке эмансипации либо вступивших в брак до достижения 18-летнего возраста (ст. ст. 21, 27 ГК РФ, ст. 13 СК РФ³¹³, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина»³¹⁴).

Поэтому последнюю категорию с учётом положений ст. 21 и 27 ГК РФ, правильно делить на несовершеннолетних в возрасте от 14 до 16 и от 16 до 18 лет.

Гражданское законодательство устанавливает правило, согласно которому малолетние лица (до 6 лет и от 6 до 14 лет) освобождаются от имущественной ответственности как по сделкам, так и за причиненный ими вред. Ответственность по сделкам малолетнего лица и за причиненный им вред *несут его родители, усыновители, опекуны, если не докажут, что вред причинен либо обязательство нарушено не по их вине*.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет, согласно ст. ст. 26, 1074 ГК РФ, самостоятельно несут ответственность и по сделкам, и за причиненный вред. Самостоятельно несут ответственность и несовершеннолетние, которые в момент причинения вреда либо неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей по сделке, а также в момент разрешения спора судом обладали полной дееспособностью³¹⁵.

Поэтому в отношении 14-18 летних должны действовать те же правила, что и в отношении взрослых лиц. Однако участие взрослых, определяемых самим ребенком, должно быть обязательным. Что же касается специалистов в области педагогики и психологии, то их участие возможно только, если против этого лицо не возражает или, наоборот, желает их присутствия на следственных действиях.

О целесообразности выделять в уголовном законодательстве три категории несовершеннолетних: малолетние (возраст — до 7 лет); несовер-

³¹³ Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 29.12.1995. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³¹⁴ О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 26.01.2010 № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³¹⁵ Жилыева С. К. Нормативное закрепление гражданско-правовой ответственности несовершеннолетних // Актуальные проблемы уголовного судопроизводства, уголовного и гражданского права. ГИБДД как субъект правоотношений: сборник статей. Орел: ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2015. С. 41-46.

шеннолетние в возрасте от 7 до 14 лет; несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет писал ряд исследователей³¹⁶, ещё до внесения определённых изменений в редакцию УПК РФ. Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве», вступившим в силу с 1 января 2015 г. в статье 191 УПК РФ «Особенности проведения допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего» устанавливается, что: «...при проведении допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием **несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля** ... указанные следственные действия с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля в возрасте **до семи лет** не могут продолжаться без перерыва более 30 минут, а в общей сложности – более одного часа, в возрасте **от семи до четырнадцати лет** – более одного часа, а в общей сложности – более двух часов, в возрасте **старше четырнадцати лет** – более двух часов, а в общей сложности – более четырех часов в день. При производстве указанных следственных действий вправе присутствовать законный представитель несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля».

При проведении допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, **не достигшего возраста шестнадцати лет** либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, по уголовным делам о преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетнего обязательно участие психолога.

Применение видеозаписи или киносъемки обязательно в ходе следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, за исключением случаев, если несовершеннолетний потерпевший или свидетель либо его законный представитель против этого возражает. Материалы видеозаписи или киносъемки хранятся при уголовном деле.

Особого рассмотрения заслуживает вопрос о наделении уголовно-процессуальной дееспособностью ранее установленного возраста (аналогия: ГК РФ, ст. ст. 21, 27). Такой институт присущ гражданскому праву и направлен на устранение несоответствий статусов несовершеннолетнего, таких, как состояние в браке и невозможность совершения сделок, а также занятие предпринимательской или трудовой деятельностью и невозможность совершения сделок и ответственности за свои обязательства.

³¹⁶ Киршин В., Багаутдинов Ф. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против несовершеннолетних // Законность. 2010. № 4 . С. 33.

Отметим, что в США физическое лицо подлежит уголовной ответственности за некоторые преступления по достижении возраста 7 лет, но в полном объеме уголовная ответственность наступает для лиц старше 14 лет. В некоторых штатах минимальный возраст уголовной ответственности установлен с 10 (Луизиана), 13 (Иллинойс), 14 (Миннесота), 15 (Техас), 16 (Нью-Йорк) лет. Обязательным признаком субъекта – физического лица – является его вменяемость. Как и в Англии, уголовное право США фактически презюмирует вменяемость лица, достигшего возраста уголовной ответственности, а состояние невменяемости определяется по «правилам Макнотена». В отдельных штатах эти правила дополнены доктриной «непреодолимого импульса» (*irresistible impulse*), вызванного психическим заболеванием или дефектом психики, лишившими лицо возможности контролировать свое поведение³¹⁷.

Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10 декабря 1940 г. была установлена уголовная ответственность с 12-летнего возраста, наряду с рядом уже существовавших составов, за действия, могущие вызвать крушение поезда. Возраст, с которого вменялись все остальные преступления, был установлен лишь Указом Президиума Верховного Совета СССР от 31 мая 1942 г., – 14 лет. Президиум Верховного Совета СССР разъяснил также, что уголовная ответственность несовершеннолетних наступает в отношении как умышленных, так и неосторожных преступлений³¹⁸.

В советской юридической литературе предпринимались попытки объяснить усиление мер уголовной репрессии по отношению к несовершеннолетним. Так, профессор П. П. Пионтковский писал: «...установление уголовной ответственности за ряд преступлений, начиная с 12-летнего возраста, видимо, было продиктовано желанием указать несовершеннолетним, что советская власть предъявляет серьезные требования к своим подрастающим гражданам»³¹⁹.

Вместе с тем, усиление уголовных мер без значительного улучшения воспитательной работы с подростками не способствовало сокращению преступности. Законом был отброшен весь накопленный ранее опыт мер воспитательного характера, основанный на положениях первых декретов. Возможно, что на установление уголовной ответственности с 12 лет, скорее всего, повлияла господствующая в то время концепция принуждения как универсального средства борьбы с преступностью³²⁰.

³¹⁷ Ferguson R.W. Readings on Concepts of Criminal Law. Minneapolis-St. Paul, 1975. P. 543. Цит. по: Петров А. В. Преступление по уголовному праву США [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³¹⁸ Крюкова Н. И. История развития уголовного законодательства об ответственности несовершеннолетних [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³¹⁹ Там же.

³²⁰ Там же.

В Уголовном уложении 1903 года возраст наступления уголовной ответственности определён в **десять лет**, был регламентирован порядок отбывания несовершеннолетними наказания, а для малолетних преступников предусматривалась возможность «отбывания наказания послушником в монастыре».

Похожее правило вполне целесообразно ввести и в отечественном законодательстве. Наше мнение сводится к снижению возраста уголовной ответственности. Приблизительно с **10 лет несовершеннолетний** вполне способен осознавать смысл и последствия своих действий, поэтому уже с этого возраста должен нести ответственность, либо собственно, уголовную, либо эквивалентную ей (режимное учреждение специального типа для малолетних преступников). Ввиду вышеизложенного следует внести поправки в УК РФ, снижающие возраст уголовной ответственности несовершеннолетних. Примером может послужить названная выше норма Уголовного уложения 1903 года, предусматривавшего возраст наступления уголовной ответственности в **десять лет**, где также одним из оснований освобождения от уголовной ответственности была признана неспособность несовершеннолетнего «понимать свойства и значение им совершаемого или руководить своими поступками». Регламентировать порядок отбывания несовершеннолетними наказания, а для малолетних преступников предусмотреть возможность отбывания наказания в специализированном детском исправительном учреждении³²¹.

Таким образом, отсутствие в УПК РФ норм о правоспособности и дееспособности несовершеннолетнего не позволяет сегодня на практике разрешить ряд важных вопросов правоприменения. Первым шагом к решению данных вопросов должно стать закрепление в УПК РФ понятия **уголовно-процессуальной правоспособности и дееспособности несовершеннолетнего**, в том числе **несовершеннолетнего свидетеля и потерпевшего**. Законодатель должен наделить участников уголовного судопроизводства правами и обязанностями исходя из тех факторов, который оказывают влияние на их дееспособность, в частности возраста. Исходя из психических возможностей несовершеннолетних, а также сравнительного анализа УПК РФ с другими документами (ГК РФ, ТК РФ, УК РФ), возрастные границы, определяющие тот или иной объем дееспособности несовершеннолетнего, на наш взгляд, должны быть следующими: до 6 лет, от 6 до 14 лет, от 14 до 16 лет и от 16 до 18 лет. Вместе с тем, следует отметить, что данные границы являются условными, и в силу физических и психических недостатков, а также психического состояния по заключению экспертов объем дееспособности может быть снижен исходя из реальных возрастных возможностей ребенка.

³²¹ См.: Гришин А. В., Ермаков С. В. Указ. соч.

§ 4.3. Правовые гарантии производства по уголовному делу с участием несовершеннолетнего потерпевшего

Положение, согласно которому «несовершеннолетние, в силу возрастных особенностей, нуждаются в дополнительной правовой защите, может начать действовать только через систему гарантий, специально установленных для несовершеннолетних. Бесспорно и то, что для несовершеннолетних должны оставаться в силе и гарантии, предусмотренные для взрослых. Строгое соблюдение норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве, служит важной гарантией реализации лицом, пострадавшим от преступления, своего конституционного права на доступ к правосудию, судебную защиту и компенсацию причиненного ему ущерба³²².

На сегодняшний день многочисленные публикации сторонников введения ювенального судопроизводства призывают органы законодательной власти РФ вносить скорейшие изменения в действующее законодательство. Проблемы совершенствования уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних должны стать одним из приоритетных направлений российской уголовно-процессуальной политики³²³.

Юридические (правовые) гарантии – это совокупность правовых норм, определяющих объем прав, свобод и обязанностей граждан и устанавливающих способы их охраны от различных нарушений и средства реализации.

Под гарантиями в уголовном процессе понимаются установленные законом средства и способы, содействующие успешному осуществлению правосудия, защите прав и законных интересов личности. Под процессуальными гарантиями конкретного участника процесса исследователи предлагают понимать предусмотренный уголовно-процессуальным законом порядок (режим) вовлечения гражданина в уголовный процесс, совокупность прав, а также деятельность органов дознания, следователя, прокурора и суда по их реализации.

Считаем, что в отношении несовершеннолетних потерпевших в УПК РФ необходимо закрепить правовые гарантии, связанные с созданием особой процедуры судопроизводства и с участием в процессе специальных участников.

³²² О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве: Постановление Пленума Верховного суда Рос. Федерации от 29.06.2010 № 17 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9.

³²³ Марковичева Е. В. Российское ювенальное судопроизводство: проблемы и перспективы совершенствования: монография. Оренбург: Издательский центр ОГАУ, 2010. С. 4.

Прежде чем перейти к детальному разбору предложенной классификации, необходимо отметить, что потерпевший в уголовном процессе является в определенном смысле «зависимым» лицом, и его поведение ограничено с одной стороны – рамками уголовной процедуры, а с другой – деятельностью органов и должностных лиц, ведущих производство по делу³²⁴. Только часть предоставленных прав потерпевший может осуществлять самостоятельно.

Анализируя нормы УПК РФ, можно отметить, что об обязанностях должностных лиц по отношению к потерпевшему упоминается только однократно, а именно ст. 11 УПК РФ налагает на должностных лиц обязанности разъяснить потерпевшему его права и обязанности и обеспечивать возможность осуществления этих прав. Таким образом, законодатель ограничился закреплением общего положения, а не детализацией обязанностей по каждому конкретному праву потерпевшего.

Итак, перейдем к рассмотрению правовых гарантий, которые должны быть предоставлены несовершеннолетнему потерпевшему.

Первая группа правовых норм, закрепляющих гарантии для несовершеннолетних потерпевших, должна содержать особую процедуру уголовного процесса, участником которого невольно стал ребенок. Считаем, что уголовный процесс, участником которого является несовершеннолетний, должен строиться на одинаковых принципах, независимо от процессуального статуса ребенка. Требуется законодательно закрепить общие принципы функционирования уголовного судопроизводства с участием несовершеннолетних, целью которого являлось бы щадящее отношение к несовершеннолетнему и всецелая охрана его прав и интересов. Однако, поскольку процессуальный статус налагает определенную специфику на участие лица в процессе, то одновременно с общими принципами должны быть выработаны специальные правила уголовной процедуры применительно к отдельным категориям несовершеннолетних участников.

Нами предлагается закрепить в УПК РФ в качестве основополагающего начала требование об установлении повышенной охраны несовершеннолетних по сравнению с взрослыми участниками. Большинство принципов, закрепляемых в главе 50 УПК РФ, должны быть направлены на минимизацию негативного воздействия со стороны судопроизводства.

К таким принципам можно отнести следующие: профессионализм лиц, ведущих производство; привлечение к участию в процессе специалистов в области детской психологии и педагогики; обеспечение конфиденциальности и безопасности процесса; установление особых правил проведения следственных и иных процессуальных действий с участием несо-

³²⁴ Ховалкин Е. С. Проблемы представительства интересов несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы российского права. 2009. № 1. С. 406.

вершеннолетних. Отдельно следует выделить принцип оказания психологической помощи несовершеннолетним участникам процесса.

Претворение в жизнь принципа оказания психологической помощи несовершеннолетним потерпевшим, по нашему мнению, должно идти двумя путями: это обеспечение психологической поддержки в ходе проведения процессуальных действий и работа специалистов-психологов с ребенком-жертвой, имеющая целью уменьшение отрицательного влияния пережитой ребенком травмы на его дальнейшее развитие, предотвращение отклонений в поведении, облегчение реадaptации в обществе³²⁵. К сожалению, до настоящего времени остаются нерешенными следующие вопросы, связанные с участием специалиста: что за специалист должен участвовать в процессе: педагог или психолог; когда он должен участвовать; цель и задачи, выполняемые данным специалистом в процессе; процессуальный статус данного специалиста.

В отношении первого вопроса, полностью соглашаемся с мнением, что «будет наиболее удачной замена в УПК термина «педагог» на термин «специалист в области возрастной психологии и педагогики». Под таким специалистом следует понимать лицо, обладающее специальными познаниями в области педагогики и психологии несовершеннолетних, владеющее профессиональными навыками работы с детьми соответствующей возрастной группы и имеющее опыт такой деятельности».

Отвечая на второй вопрос, присоединяемся к исследователям, отстаивающим точку зрения обязательного участия специалиста при проведении любого следственного действия с участием несовершеннолетнего.

Вопрос о целях и задачах, выполняемых специалистом в процессе, тесно связан с определением процессуального статуса данного лица. Считаем, что функции, которые выполняет психолог (педагог) в уголовном судопроизводстве, не исчерпываются задачами, для решения которых ст. 58 УПК РФ предусматривает возможность привлечения специалиста. При производстве следственных действий, специалист призван оказывать техническую помощь в отношении неживых объектов, в то время как психолог (педагог) должен оказывать методическую помощь, направленную на установление контакта с несовершеннолетним и получение истинной информации об интересующих фактах. Кроме того, задачей психолога (педагога) должно также являться исключение при проведении следственного действия психотравмирующих факторов, способных отрицательно сказаться на здоровье несовершеннолетнего либо создающих для него моральный или психологический дискомфорт.

Нами на защиту выносится положение о том, что психолог (педагог), являясь по своей сути специалистом, при этом должен быть наделен осо-

³²⁵ Уголовно-правовая защита прав несовершеннолетних потерпевших [Электронный ресурс] // Прокуратура Республики Башкортостан. Уфа, 2011-2012. URL: http://www.bashprok.ru/the_prosecutor_explained/9143.php (дата обращения: 23.03.2012).

бым процессуальным статусом, отражающим как общие, так и специальные задачи, стоящие перед ним в уголовном судопроизводстве, а также возникающие из них права и обязанности. Нами также выносятся на защиту предложение о включении в УПК РФ нормы, регламентирующее процессуальное положение данного специалиста:

«Статья 58.1. Специалист в области возрастной психологии и педагогики

1. Специалист в области возрастной психологии и педагогики – лицо, обладающее специальными знаниями, привлекаемое к участию в следственных действиях с участием несовершеннолетнего в порядке, установленном настоящим Кодексом, с целью:

1) получения от несовершеннолетнего лица полных и объективных сведений об обстоятельствах уголовного дела путем установления контакта с несовершеннолетним и оказания методической помощи дознавателю, следователю и суду в проведении следственных действий с участием несовершеннолетнего;

2) защиты прав и интересов несовершеннолетнего лица путем дачи методических указаний по проведению следственных действий с участием несовершеннолетнего, участие в их проведении с целью контроля выполнения указаний и оказания помощи несовершеннолетнему для предупреждения возникновения психотравмирующих ситуаций.

2. Основания вызова специалиста в области возрастной психологии и педагогики определяется статьями настоящего Кодекса.

3. Перед началом следственного действия, в котором участвует специалист в области, возрастной психологии и педагогики, дознаватель, следователь или суд удостоверяется в его компетентности, выясняет его отношение к подозреваемому, обвиняемому и потерпевшему, разъясняет специалисту его права и ответственность, предусмотренные настоящей статьей.

4. Специалист в области возрастной психологии и педагогики вправе:

1) до начала следственного действия знакомиться с материалами дела, согласовывать с лицом, проводящим следственное действие, место, порядок и ход его проведения, давать методические указания по его проведению;

2) ходатайствовать до проведения следственного действия о свидании с несовершеннолетним лицом с целью дальнейшего согласования и дачи лицу, проводящему следственное действие, методических указаний по его проведению;

3) до начала следственного действия беседовать с законными представителями и представителями несовершеннолетнего с целью дачи заключения о возможности их непосредственного участия в проведении следственного действия;

4) ходатайствовать в отношении несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля, не достигших 10-летнего возраста, о замене допроса на дачу письменного заключения (с приложением аудио-видео носителей) по результатам последующей работы специалиста с данным несовершеннолетним;

5) в ходе проведения следственного действия оказывать помощь несовершеннолетнему в уточнении формулировок вопросов и ответов;

6) в ходе проведения следственного действия делать замечания и останавливать лицо, проводящее его, для предупреждения возникновения ситуации, психотравмирующей несовершеннолетнего, что подлежит отражению в протоколе следственного действия;

7) знакомиться с протоколом следственного действия, в котором он участвовал, и делать заявления и замечания, которые подлежат занесению в протокол;

8) ходатайствовать о привлечении в производство по уголовному делу других специалистов в области возрастной психологии и педагогики;

9) давать заключения в пределах своей компетенции;

10) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органа дознания, дознавателя, следователя, руководителя следственного органа, прокурора и суда, ограничивающие его права.

5. Обязанности специалиста в области возрастной психологии и педагогики устанавливаются частью 4 статьи 58 настоящего Кодекса.

6. С целью обеспечения принципов конфиденциальности, безопасности и психологической помощи к участию в следственных действиях с одним и тем же несовершеннолетним привлекается один и тот же специалист в области возрастной психологии и педагогики. Данный специалист может быть назначен экспертом для производства судебной экспертизы и дачи заключения. Специалист в области возрастной психологии и педагогики, участвующий в следственных действиях с целью оказания помощи несовершеннолетнему потерпевшему, обязан предложить свои услуги по оказанию психологической помощи данному потерпевшему и за пределами судопроизводства».

Следующим принципом, направленным на минимизацию негативного воздействия уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних участников, является профессионализм лиц, ведущих производство по делу. Понятно, что наилучшим воплощением принципа профессионализма явилось бы создание специализированных следственных и судебных органов в рамках ювенальной юстиции.

Последним принципом, направленным на минимизацию влияния процесса на несовершеннолетних, является установление особых правил по проведению следственных и иных процессуальных действий с участием несовершеннолетних.

УПК РФ практически не регулирует порядок проведения следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего. Даже разработка общих норм проведения следственных действий с участием несовершеннолетних потерпевших представляется весьма затруднительным. Это связано с тем, что помимо широкого возрастного диапазона на особенности проведения следственных действий будут оказывать влияние вид преступления, совершенного против несовершеннолетнего, степень психической травмы, уровень развития несовершеннолетнего и другие обстоятельства. Поэтому, на наш взгляд, законодатель должен ограничиться такими внешними атрибутами следственного действия, как продолжительность, повторяемость и место его проведения. Во всем остальном лицо, проводящее следственное действие с участием несовершеннолетнего потерпевшего, должно руководствоваться обязательными указаниями специалиста по возрастной психологии и педагогике.

Правило ст. 187 УПК РФ устанавливающей право проводить непрерывно допрос потерпевшего 4 часа и продолжить его после перерыва, явно не соответствуют гигиене здоровья ребенка и его охране, как не соответствует и тот, факт, что в отношении продолжительности и повторяемости других следственных действий законодатель вообще умалчивает.

Считаем, что законодательное закрепление продолжительности следственных действий с участием несовершеннолетних потерпевших должно исходить из психических возможностей ребенка удерживать внимание и активно использовать мыслительный потенциал.

Повторяемость следственных действий является, с одной стороны, необходимостью для производства дела, и нацелена на выявление фактических обстоятельств дела. С другой стороны, для потерпевшего, и особенно несовершеннолетнего, повторяемость выступает негативным фактором, поскольку заставляет его вернуться вновь к психически травмирующим событиям. Считаем, что законодатель должен закрепить в УПК РФ положения о повторяемости следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего, руководствуясь принципом: чем меньше возраст потерпевшего, тем меньшее количество раз он участвует в одном и том же следственном действии.

В то же время для достижения целей уголовного судопроизводства, которые неизбежно входят в противоречия с интересами несовершеннолетних в результате закрепления принципа минимизации участия ребенка в следственных действиях, требуется введение обязательного применения аудио- и видеофиксирования следственных действий с участием несовершеннолетнего.

В качестве еще одной особенности проведения следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего можно назвать место его проведения. Казенное помещение и формализованная процедура

не только не способствуют получению правдивой и точной информации от ребенка, но и причиняют ребенку психические страдания.

Исходя из всего вышеизложенного, нами на защиту выносятся положение о том, что в УПК РФ необходимо закрепление нормы устанавливающей общие правила проведения всех следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего.

Мы солидарны со следующей редакцией соответствующей нормы:

«Статья 425.1. Проведение следственных действий, участником которых является несовершеннолетний потерпевший

1. Дознаватель, следователь, основываясь на заключении специалиста в области возрастной психологии и педагогики, вправе проводить следственные действия с участием несовершеннолетнего потерпевшего в месте постоянного нахождения несовершеннолетнего или в месте, специально оборудованном для психологической (педагогической) работы с детьми.

2. Продолжительность следственного действия с участием несовершеннолетнего потерпевшего определяется в зависимости от возраста несовершеннолетнего и рекомендаций специалиста в области возрастной психологии и педагогики. Следственное действие не может длиться без перерыва более:

1) 25 минут для несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте до 6 лет;

2) 35 минут для несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте от 6 до 10 лет;

3) 45 минут для несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте от 10 до 15 лет;

4) 1 час 20 минут для несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте от 15 до 18 лет.

3. В течение дня возможно проведение только одного следственного действия. Общая продолжительность следственного действия в течение дня не должна превышать двукратное время, установленное для соответствующей возрастной группы.

4. Повторное проведение следственного действия допускается в отношении несовершеннолетнего потерпевшего, достигшего 15 лет. В отношении несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте до 15 лет возможность повторного проведения следственного действия определяется дознавателем, следователем, судом на основании заключения специалиста в области возрастной психологии и педагогики.

5. Следственное действие с участием несовершеннолетнего потерпевшего, не достигшего 15 лет, обязательно сопровождается аудио и (или) видеозаписью».

Таким образом, отсутствие в действующем УПК РФ достаточных гарантий, предоставляемых несовершеннолетним в целях уменьшения их

виктимизации от уголовной процедуры, является недопустимым, и грубо нарушает право ребенка на особую защиту и внимание со стороны общества. Сегодня требуется разработать специальную главу УПК РФ, регламентирующую особенности судопроизводства с участием несовершеннолетних участников. Применительно к несовершеннолетним потерпевшим в данной главе должны найти свое закрепление следующие принципы ведения процесса: оказание психологической помощи ребенку; профессионализм лиц, ведущих производство по делу; конфиденциальность процесса; безопасность процесса для физического и психического здоровья ребенка путем установления особых правил проведения следственных действий.

§ 4.4. Участие в судопроизводстве законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего и представителей по договору

Необходимость законного представительства несовершеннолетних обусловлена тем, что им трудно самостоятельно реализовать предоставленные права в силу того, что их личность находится еще в состоянии становления, развития, они не обладают достаточным жизненным опытом, не могут в должной мере осознавать характер и значение возникающей для них опасности незаконного и необоснованного уголовного преследования. Цель участия законных представителей в уголовном судопроизводстве сводится к замещению отсутствующей у несовершеннолетнего уголовно-процессуальной дееспособности, а содержание законного представительства заключается в защите прав и законных интересов несовершеннолетнего³²⁶.

В соответствии с УПК РФ, если в судопроизводстве участвует несовершеннолетний потерпевший, то привлекаются такие лица как законные представители или представители. Полагаем, что у несовершеннолетнего потерпевшего должно быть право и на законных представителей, и на представителей по договору, он не должен выбирать между ними.

Согласно Семейному кодексу РФ, законное представительство в отношении ребенка возникает либо на факте происхождения ребенка от конкретных лиц, либо на факте устройства ребенка, оставшегося без попечения родителей. При этом перечни законных представителей в п. 12 ст. 5 УПК РФ и обозначенный семейным законодательством не совпадают.

Считаем, что норма УПК РФ, определяющая понятие «законный представитель» должна основываться на нормах материальной отрасли права, регулирующей законное представительство, т. е. на основе СК РФ. Нами предлагается следующая редакция п. 12 ст. 5 УПК РФ: «законные

³²⁶ Шадрин В. С., Аракелян К. А. Проблемы законного представительства несовершеннолетних, в отношении которых решается вопрос о возбуждении уголовного дела // Криминалист. 2010. № 2 (7). С. 30.

представители несовершеннолетнего – родители и лица их заменяющие, наделенные правом защиты прав и интересов ребенка в соответствии с семейным законодательством РФ».

Закрепляя институт законного представительства в отношении несовершеннолетнего потерпевшего, законодатель оставляет нерешенными следующие вопросы: соотношение статусов несовершеннолетнего потерпевшего и его законных представителей; статус законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего в уголовном процессе.

По своему правовому положению законный представитель отличается от других субъектов судопроизводства. Это связано с его законодательной зависимостью от представляемого путем закрепления обязанностей по реализации прав и интересов представляемого, в том числе и права на защиту. Заметим, что эта зависимость не является односторонней. Представляемые несовершеннолетние также являются зависимыми от своих представителей, поскольку «осуществление прав ребенка связано с поведением его законных представителей»³²⁷.

Разделяя взгляды Конвенции ООН о правах ребенка, считаем, что ребенок самостоятелен, целью же родителей является помощь в определении им своего поведения, а не навязывание своего мнения. Также законный представитель несовершеннолетнего должен действовать не вместо и даже не наряду, а совместно с несовершеннолетним.

По нашему мнению, концепция самостоятельности ребенка при реализации предоставленных ему прав должна найти свое отражение во всех нормативных актах, регулирующих правоотношения с его участием. В отношении же несовершеннолетних потерпевших полномочия законных представителей должны определяться в зависимости от возраста и психической зрелости ребенка. Наличие, пусть и небольшого, количества случаев, когда законный представитель допускается в судопроизводство позже, чем в нем появляется несовершеннолетний потерпевший, является недопустимым. Отсутствие законного представителя влечет негативные последствия для ребенка, поскольку он не может полностью реализовать свои права и законные интересы.

Законодателю также необходимо урегулировать возможные спорные моменты, связанные с участием законных представителей в судопроизводстве: вопрос о допуске в процесс нескольких законных представителей; порядок разрешения конфликтов между законными представителями; действия в случае наличия противоречий между интересами представляемого и представителя.

Анализируя права, обязанности и гарантии, предоставляемые законным представителям, нужно отметить следующее. Поскольку представи-

³²⁷ Иванова Ю. В. О государственной политике в сфере защиты прав и законных интересов несовершеннолетних // Адвокат. 2009. № 6. С. 6-7.

тель – фигура производная от представляемого, то весь объем прав, предоставляемый потерпевшему, должен быть сохранен и за представителем. Осуществление представителем предоставленных ему прав должно ставиться в зависимость от уголовно-процессуальной дееспособности потерпевшего. Кроме того, законодатель должен устранить такой технический недостаток, как использование в статьях УПК РФ то термина «законный представитель», то «представитель», при этом, то в единственном числе, то во множественном.

Понятно, что исходя из тех задач, которые стоят перед законным представителем, он должен быть наделен специфическими правами, гарантирующими защиту прав и интересов представляемого.

Для полной реализации своего права на защиту прав и законных интересов несовершеннолетнего, по нашему мнению, законному представителю должно быть предоставлено право требовать отстранения от участия в уголовном деле должностного лица, ведущего судопроизводство, а также педагога, психолога и другого законного представителя, в случае, если они своими действиями причиняют вред физическому и психическому здоровью несовершеннолетнего потерпевшего, его нравственному развитию.

В качестве гарантий реализации прав законными представителями несовершеннолетнего потерпевшего должны выступать закрепленные в УПК РФ обязанности должностных лиц, осуществляющих судопроизводство по реализации прав законных представителей, а также возможность законных представителей заявлять ходатайства и жалобы.

Обязанности законных представителей можно разделить на две группы. Первая группа обязанностей – это обязанности, вытекающие из самого факта представительства. Главной чертой представительства является то, что его осуществление является обязанностью представителя, нарушение или недобросовестное исполнение которой должно повлечь определенную ответственность. Вторая группа обязанностей законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего – это обязанности процессуальные, они вытекают из обязанности представлять интересы ребенка и возникают в силу того, что лицо, вступая в процесс, становится участником четко регламентированной процедуры.

Таким образом, на защиту выносится следующее положение: законный представитель несовершеннолетнего потерпевшего является лицом, призванным осуществлять помощь ребенку, содержание и объем данной помощи должны ставиться в зависимость от объема дееспособности несовершеннолетнего потерпевшего.

Мы, в целом, солидарны со следующей формулировкой соответствующей нормы УПК РФ:

«Статья 45.1. Законные представители несовершеннолетнего потерпевшего

1. Для содействия в осуществлении самостоятельных действий, направленных на реализацию и защиту прав и законных интересов несовершеннолетнего потерпевшего с учетом его уголовно-процессуальной дееспособности к обязательному участию в деле привлекаются законные представители несовершеннолетнего.

2. Законный представитель допускается к участию в уголовном деле путем подачи заявления или на основании решения дознавателя, следователя или суда с момента появления оснований признания несовершеннолетнего потерпевшим. О допуске законного представителя к участию в уголовном деле выносится постановление. При допуске к участию в уголовном деле ему разъясняются права, предусмотренные настоящим Кодексом. Законному представителю может быть отказано в допуске к участию в деле только по основаниям, предусмотренным частями 8 и 9 настоящей статьи.

3. При наличии нескольких законных представителей, желающих участвовать в уголовном деле, все они допускаются к участию в уголовном деле и наделяются равным объемом прав. Осуществление процессуальных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего возможно либо с участием всех допущенных законных представителей, либо с участием хотя бы одного. Споры между законными представителями решаются по их взаимному согласию исходя из интересов несовершеннолетнего потерпевшего и с учетом мнения несовершеннолетнего потерпевшего, достигшего 10 лет. Законные представители (один из них) при наличии разногласий между ними вправе обратиться за разрешением этих разногласий в орган опеки и попечительства или в суд.

4. Законный представитель, осуществляя предоставленные ему права, должен исходить из интересов несовершеннолетнего потерпевшего, не допускать причинение физического, психического вреда, нравственного ущерба его здоровью и развитию.

5. Законный представитель имеет те же права, что предусмотрены для потерпевшего. Законный представитель реализует предоставленные ему права с учетом положений настоящего Кодекса, определяющих дееспособность несовершеннолетних потерпевших.

6. Законный представитель вправе:

1) с разрешения следователя, дознавателя, суда непосредственно участвовать в следственном действии с участием несовершеннолетнего потерпевшего, в случае, если по заключению специалиста в области возрастной психологии и педагогики участие законного представителя не оказывает негативное влияние на несовершеннолетнего потерпевшего;

2) наблюдать за проведением следственного действия с участием несовершеннолетнего потерпевшего, если имеется техническая возможность наблюдения, исключающего аудиовизуальный контакт, в случае если по заключению специалиста в области возрастной психологии и педаго-

гики участие законного представителя может оказать негативное влияние на несовершеннолетнего потерпевшего, а также в случае, если на участие в следственном действии не получено разрешение следователя, дознавателя, суда;

3) по окончании следственного действия с участием несовершеннолетнего потерпевшего знакомиться с протоколом следственного действия, дополнять, подавать замечания, заявлять о допущенных нарушениях прав и законных интересов несовершеннолетнего потерпевшего;

4) знакомиться с аудио и видеозаписями проведенных следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего и делать заявления, замечания, которые подлежат занесению в протокол;

5) в отношении несовершеннолетнего потерпевшего, не достигшего 10-летнего возраста, ходатайствовать о замене допроса на дачу письменного заключения специалиста в области возрастной психологии и педагогики по результатам его работы с данным несовершеннолетним потерпевшим;

6) ходатайствовать о привлечении в производство по уголовному делу других специалистов в области возрастной психологии и педагогики;

7) подавать ходатайство об отстранении от участия в уголовном деле дознавателя, следователя, судью, а также специалиста в области возрастной психологии и педагогики, другого законного представителя, в случае если данные лица своими действиями причиняют вред физическому и психическому здоровью несовершеннолетнего потерпевшего, его нравственному развитию.

7. Законный представитель обязан:

1) не разглашать данные предварительного расследования;

2) обеспечить явку для участия в следственных действиях несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте до 14 лет;

3) являться по вызову дознавателя, следователя и суда;

4) являться для участия в следственных действиях с участием несовершеннолетнего потерпевшего либо передать данное полномочие другим законным представителям;

5) знакомиться с протоколами следственных действий, участником которых был несовершеннолетний потерпевший;

6) знакомиться с материалами уголовного дела по его окончании.

8. Законный представитель должен быть отстранен от участия в уголовном деле, если:

1) его действия (бездействие) наносят ущерб интересам несовершеннолетнего потерпевшего;

2) систематически без уважительных причин не выполняет обязанностей, возложенных на него пунктами 3-6 части 7 настоящей статьи;

3) между интересами законного представителя и несовершеннолетнего потерпевшего имеются противоречия;

4) этого требует несовершеннолетний потерпевший, достигший возраста 15 лет.

9. Дознаватель, следователь, судья выносят постановление об отстранении законного представителя от участия в уголовном деле по ходатайству другого законного представителя, органов опеки и попечительства, несовершеннолетнего потерпевшего, достигшего возраста 14 лет. Дознаватель, следователь, судья вправе вынести постановление об отстранении законного представителя от участия в уголовном деле при отсутствии ходатайства, если имеются основания, предусмотренные пунктами 1-3 части 8 настоящей статьи с обязательным привлечением к участию других законных представителей, или уведомлением других допущенных к участию законных представителей. Если в результате отстранения не остается ни одного допущенного к участию законного представителя дознаватель, следователь, судья обеспечивают участие в процессе в качестве представителя несовершеннолетнего потерпевшего адвоката».

В качестве еще одной гарантии, предоставляемой несовершеннолетнему потерпевшему в уголовном процессе, является участие в судопроизводстве на его стороне представителя по договору. Заметим, что на сегодня данная гарантия используется далеко не так интенсивно, как это необходимо.

Для более интенсивного и эффективного использования рассматриваемой гарантии, предоставленной законом несовершеннолетнему потерпевшему, необходимо решить следующие спорные вопросы: кто может являться представителем; по чьей инициативе появляется данное лицо; цель участия представителя и объем его прав.

В соответствии с Кодексом представителем несовершеннолетнего потерпевшего может быть адвокат, исключение – дела, частного обвинения, здесь представителем может быть близкий родственник или иное лицо (ч. 1 ст. 45 УПК РФ). По нашему мнению, допуск в качестве представителей потерпевшего только адвокатов существенно сужает такую конституционную гарантию, как право на получение квалифицированной юридической помощи.

Конституционный Суд РФ в своих определениях неоднократно отмечал, что «конституционную обязанность государства обеспечить каждому желающему достаточно высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи нельзя трактовать как обязанность пользоваться только помощью адвоката»³²⁸.

³²⁸ По жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданки Г. М. Ситяевой частью первой статьи 45 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 05.12.2003 № 447-0 // Еженедельный бюллетень законодательных и ведомственных актов. 2004. № 10.

Несмотря на то, что Конституционный Суд неоднократно выносил определения³²⁹, выявляя свое отношение к формулировке ч. 1 ст. 45 УПК РФ, считаем, что все же необходимо внести изменения в указанную норму, чтобы раз и навсегда устранить возможное разноречивое ее толкование.

Возвращаясь к суждению, высказанному в отношении несовершеннолетних обвиняемых и их права на получение лучшей юридической помощи, которую, по мнению исследователей, могут предоставить только адвокаты, нужно отметить следующее. Для несовершеннолетних потерпевшего и обвиняемого УПК РФ предусмотрел участие адвоката в процессе, при этом по отношению к обвиняемому адвокат выступает в роли защитника, а по отношению к потерпевшему в роли представителя. Поскольку функции защитника и функции представителя не совпадают, то и нормы, регулирующие деятельность адвоката, сильно отличаются в зависимости от того, кем он является и чьи интересы представляет.

Рассмотрим, какие же отличия в статусе защитника и представителя несовершеннолетнего обвиняемого и потерпевшего существуют на сегодня.

Во-первых, в отличие от несовершеннолетнего обвиняемого, права которого охраняют и законные представители, и адвокат-защитник, защищать интересы жертвы может либо законный представитель, либо адвокат-представитель. Во-вторых, в соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ по определению или постановлению суда в качестве защитника обвиняемого наряду с адвокатом может быть допущено иное лицо, т.е. получается, что защищать интересы несовершеннолетнего обвиняемого может «тройственный союз»: законные представители, адвокат-защитник и иное лицо, допущенное в качестве защитника. В отношении же потерпевшего правило о допуске иных лиц в качестве представителей не предусмотрено вообще. В-третьих, участие представителя-адвоката по делам, где потерпевшим является несовершеннолетний, не обязательно, тогда как по делам, где несовершеннолетним является обвиняемый, защитник обязателен во всех случаях. В-четвертых, услуги адвоката для жертвы всегда платные, в отличие от обвиняемого.

Однако если предусмотреть обязательное участие представителя-адвоката в случае, когда потерпевшим является несовершеннолетний, то возникает дилемма: если в деле одновременно участвуют и законные представители и адвокат, то как должны разрешаться конфликты между ними в случае несовпадения мнений? С одной стороны, законные представители являются теми лицами, которые наделены самостоятельностью в вопросе определения интересов ребенка, с другой стороны, если привлечение адво-

³²⁹ По жалобе гражданки Ивкиной Валентины Оноприевны на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 45 и статьей 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 05.02.2004 № 25-0 // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. 2004. № 6.

ката сделать обязательным по инициативе дознавателя, следователя и суда, то адвокат в соответствии со ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»³³⁰ должен честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя, т.е. он становится самостоятельным в вопросе определения интересов несовершеннолетнего потерпевшего.

Абсурдность ситуации очевидна, поскольку представители, как законный, так и назначенный, имея равный объем прав, производный от прав потерпевшего, между собой оказываются в противостоянии, а юридического инструментария для его разрешения предусмотреть невозможно.

Исходя из этого, считаем, что представитель-адвокат должен появляться в процессе, занимая место законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего в следующих исключительных случаях:

- 1) несовершеннолетний потерпевший относится к категории детей, оставшихся без попечения родителей;
- 2) об этом ходатайствует несовершеннолетний потерпевший, достигший возраста 15 лет;
- 3) все законные представители отстранены от участия в уголовном деле;
- 4) законные представители несовершеннолетнего потерпевшего являются подозреваемыми или обвиняемыми по данному уголовному делу;
- 5) законные представители являются близкими родственниками, супругом, гражданским ответчиком подозреваемого или обвиняемого по данному уголовному делу.

Во всех остальных случаях участие представителя не должно быть обязательным, а представитель не обязательно должен быть адвокатом: потерпевший и его законные представители вправе сами выбрать лицо, которое, по их мнению, окажет им квалифицированную юридическую помощь.

В отношении прав представителя по договору считаем, что его процессуальные права являются производными от прав представляемого, поэтому не требуется их перечисление в отдельной статье, достаточно ссылки на закрепленные ст. 42 УПК РФ права потерпевшего. Однако, поскольку представитель появляется по воле представляемого, то ситуация, существующая сегодня, когда потерпевший и представитель действуют параллельно, и представитель фактически независим в своих действиях от представляемого, является недопустимой. В УПК РФ необходимо закрепить общее правило, согласно которому объем правомочий представителя по договору определяется представляемым.

³³⁰ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 31.05.2002 № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 18, ст. 529.

Совокупность рассмотренных в данной главе гарантий позволит не только обеспечить выполнение международных соглашений в отношении особого статуса несовершеннолетних, но и, самое главное, будет способствовать сохранению здоровья детей, ставших жертвами преступлений.

§ 4.5. Понятие законных интересов несовершеннолетнего потерпевшего, их реализация в ходе уголовного судопроизводства

Понятие интереса лиц, участвующих в уголовном процессе, затрагивалось многими исследователями. На наш взгляд, понятие «законные интересы» применительно к потерпевшему имеет разные значения, и можно выделить, как минимум, три группы интересов:

1. Это интересы, которые пострадали в результате совершения против лица преступления. Можно обозначить данную категорию интересов как интересы, охраняемые уголовным законодательством, или материальные интересы. Они имеют для уголовного процесса косвенное значение, поскольку являются лишь условием для приобретения лицом статуса потерпевшего.

2. Это интересы процессуальные – возникающие в ходе судопроизводства и выражающие те или иные желания, стремления, помыслы, потребности потерпевшего. В этом смысле интерес в уголовном процессе является побудительным мотивом для совершения действий (бездействия) в рамках уголовно-процессуальной деятельности. В юридической литературе процессуальные интересы потерпевшего рассматриваются только применительно к потерпевшим вообще, отдельно об интересах несовершеннолетних потерпевших речь не идет. Возникает вопрос, имеют ли несовершеннолетние потерпевшие процессуальные интересы в ходе производства уголовного процесса³³¹.

Сегодня законодатель не решает данный вопрос. С одной стороны – несовершеннолетний до 18 лет недееспособен, поскольку в обязательном порядке участвует его представитель (ч. 2 ст. 45 УПК РФ), с другой стороны, несмотря на участие представителя, за потерпевшим любого возраста сохраняется весь объем прав. Такая ситуация не позволяет однозначно ответить на вопрос о наличии у несовершеннолетних потерпевших самостоятельного процессуального интереса³³².

³³¹ Курбаниязов В. Д. Несовершеннолетние как потерпевшие в уголовном праве: проблемы терминологического определения // Академический вестник. Тюмень: ТГамЭУП, 2012. № 1 (19). С. 237-238.

³³² Калужная Л. Е. Ювенальная юстиция и защита прав несовершеннолетних в России: конституционно-правовые аспекты: монография / под ред. д. ю. н., проф. С. А. Глотова. М.: АКПиППРО, 2011. С. 89.

Представляется, что, исходя из возрастных критериев дееспособности несовершеннолетнего потерпевшего, должен соответствующим образом определяться статус его представителей. Так, если все полномочия по защите нарушенных прав переданы представителям, то, следовательно, и процессуальный интерес, направленный на достижение какой-либо цели путем «продвижения» дела, будет наблюдаться только у представителей. Начиная же с возраста, когда ребенку объясняется смысл совершения процессуальных действий, его участия в них и цель процесса в целом, у несовершеннолетнего может появиться собственный процессуальный интерес в деле.

3. В качестве еще одной группы законных интересов потерпевшего в процессе, по нашему мнению, можно выделить те интересы, которые существуют у лица вообще и с которыми должны считаться лица, ведущие судопроизводство. Однако можно утверждать, что данный интерес существует независимо от материального и процессуального. Его отличает тот факт, что лицо обладает интересом не в восстановлении уже нарушенных прав, а в соблюдении и сохранении имеющихся.

Практически в любом нормативном акте, где закреплён законный интерес, перед данным термином всегда стоит слово «право». Исходя из этого, исследователи теории права, рассматривают вопрос о соотношении права и законного интереса. Термин «интерес» используется в нормативных актах, в том числе в Конституции Российской Федерации, в текстах действующих федеральных законов, а также иных правовых актов. При этом ни один из правовых актов не расшифровывает содержание этого понятия. Однако в ст. 55 Конституции подчеркивается, что перечисление в основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина. Законный интерес представляет собой самостоятельное социально-правовое явление и, наряду с субъективным правом, является объектом правовой охраны в различных отраслях российского права. Представляется, что и УПК РФ, говоря о соблюдении интересов потерпевшего, понимает под интересами именно потребности лица.

Таким образом, понятие «законный интерес в уголовном процессе» независимо от процессуального статуса лица можно трактовать как удовлетворение потребностей лица, возникающих в рамках судопроизводства и связанных с реализацией тех прав, которыми лицо обладает как субъект права.

В настоящее время российское уголовно-процессуальное законодательство развивает категорию «законного интереса» только применительно к обвиняемым, поскольку права этих лиц чаще всего страдают в ходе судопроизводства. Что же касается потерпевшего, то его интересы исследовались лишь применительно к возможности совершения следственных действий с его принудительным участием. Некоторым шагом вперед мож-

но назвать положения ст. 9 УПК РФ. Выступая в качестве одного из принципов уголовного судопроизводства, данная статья закрепляет, что в ходе производства по уголовному делу запрещается осуществление действий и принятия решений, унижающих честь участника уголовного процесса, запрещается обращение, унижающее человеческое достоинство либо создающее опасность для жизни и здоровья участника. Однако никаких специальных правил, направленных на реализацию данного принципа, а также на обеспечение социальных интересов потерпевшего, которые могут возникнуть в ходе процесса, уголовно-процессуальным законодательством не предусматривается³³³.

Прежде всего, сегодня некоторые исследователи обращают внимание на тот факт, что УК РФ и УПК РФ выражают государственную точку зрения на потерпевшего и на уголовные проблемы вообще³³⁴. В частности указывается на то, что Конституция закрепляет право потерпевшего на доступ к правосудию, в то время как Кодексы обязывают пострадавшего быть потерпевшим независимо от его желания (исключение – дела частного обвинения). Исходя из этого, можно говорить о том, что нарушается весь перечень предоставленных лицу прав, поскольку оно принуждается вступить в отношения, в которых будет вынуждено действовать по определенным жестким правилам, зачастую ущемляющим его личные права, при этом отступление от правил влечет наказание, а выход практически не возможен.

С вопросом о принудительном участии потерпевшего в уголовном процессе тесно связан другой вопрос – о возможности принуждения к участию в следственных действиях. Сегодня, исходя из норм УПК РФ, ответить однозначно на вопрос, можно или нет принудить потерпевшего участвовать в следственных действиях, невозможно. Это связано с тем, что среди обязанностей потерпевшего названа только обязанность давать показания, а о других способах получения от него необходимой информации не упоминается. Однако среди обязанностей потерпевшего закрепляется обязанность являться по вызову дознавателя, следователя, и суда. В случае неявки к потерпевшему может быть применен привод, то есть уклониться от явки на следственное действие потерпевший не может, но может ли он, явившись, отказаться в нем участвовать? В ст. 179 УПК РФ, регламентирующей освидетельствование, закрепляется, что постановление, вынесенное следователем о производстве освидетельствования, является обязательным для свидетельствуемого лица. Часть 4 ст. 195 УПК РФ также предусматривает случаи, когда согласие потерпевшего на производство судебной экспертизы не обязательно. В отношении других следственных действий таких правил не фиксируется.

³³³ Арчаков М. Ю. Уголовно-процессуальные гарантии обеспечения реализации прав несовершеннолетних потерпевших // Рос. следователь. 2011. № 12. С. 13-16.

³³⁴ Кожевников К. Защита прав несовершеннолетних // Законность. 2011. № 7. С. 3-4.

В отношении несовершеннолетних потерпевших вопрос об обязательности участия ребенка в том или ином следственном действии приобретает еще большее значение. Поскольку, во-первых, стремление лица, производящего, следственное действие, выяснить произошедшее, неизбежно порождает вторичную виктимизацию жертвы. Во-вторых, в силу нерешенности вопроса о дееспособности несовершеннолетнего в процессе, за ребенка вопрос об участии в следственных действиях решают его представители, а не он сам, то есть он и его мнение игнорируется, что также порождает виктимизацию, выражающуюся в отказе ребенком в доверии своим представителям.

Для того, чтобы, с одной стороны, оградить ребенка от негативного влияния, оказываемого на его психику судебной процедурой, но с другой – дать возможность ему осознанно участвовать в этой процедуре в целях его социализации и преодоления симптома «жертвы», необходимо выработать такие гарантии, которые минимизируют его виктимизацию в процессе³³⁵.

Действующий УПК РФ не предусматривает практически никаких мер и механизмов, позволяющих лицам, участвующим в процессе, удовлетворить свою потребность в сохранении психического здоровья и дальнейшего нормального психического развития. Обеспечение данных интересов целиком лежит на конкретных лицах, осуществляющих судопроизводство. Среди минимальных законодательных механизмов, позволяющих реализовать данный интерес, можно назвать следующие: запрет применения насилия, угроз и иных незаконных мер при производстве следственных действий; запрет на создание опасности для жизни и здоровья для лиц, участвующих в производстве следственных действий; установление ограничения во времени проведения допроса; возможность проведения допроса по усмотрению следователя не в месте нахождения допрашиваемого; проведение освидетельствования врачом, если участвующее лицо и следователь разного пола и освидетельствование сопровождается обнажением лица. Однако, данных положений явно недостаточно.

Единственное правило, которое можно было бы отнести к механизмам, специально предусмотренным для реализации несовершеннолетними потерпевшими своего законного интереса на сохранение психического здоровья и нормального психического развития - это возможность удаления подсудимого из зала судебного заседания на время допроса несовершеннолетнего. Однако этой же статьей предусматривается, что после того, как подсудимый возвращается в зал судебного заседания, ему сообщаются показания несовершеннолетнего потерпевшего и предоставляется возможность задавать ему вопросы. Следовательно, говорить о том, что таким образом удовлетворяются интересы потерпевшего, нельзя.

³³⁵ Ростовская Т. К. Государственная защита прав и интересов несовершеннолетних: судебная защита прав и интересов несовершеннолетних // Вопросы ювенальной юстиции. 2011. № 5. С. 4.

У ребенка, как и у взрослого, есть право на защиту своих прав и законных интересов. Данное право лицо реализует самостоятельно по достижению определенного возраста либо это делают его представители. Сегодня закон не располагает механизмом разрешения противоречий, возникающих между несовершеннолетним потерпевшим и его представителем, а также не закрепляет, чьи интересы заслуживают большего внимания: процессуальный интерес представителя, желающего найти преступника, или же интерес ребенка, желающего воспользоваться своими личными правами. Единственное правило, которое на сегодня как-то решает данную проблему, это закрепление в правах потерпевшего права отказаться свидетельствовать против себя самого и своих близких родственников³³⁶.

В ходе уголовного судопроизводства сегодня также оказываются не защищенными интересы несовершеннолетнего потерпевшего, которые вытекают из права на семейное окружение и права на защиту от злоупотреблений со стороны своих родителей (лиц, их заменяющих). Ситуация аналогична и в отношении права пострадавшего от преступления ребенка на защиту от своих родителей (лиц, их заменяющих) и их действий, противоречащих интересам ребенка, – никаких механизмов по реализации данного права УПК РФ не предусматривает.

Таким образом, выделив отдельную категорию – отличную от категорий материального и процессуального интересов в процессе – категорию социального интереса через необходимость реализации и соблюдения в ходе судопроизводства прав, присущих каждому человеку (и в частности ребенку), можно сделать следующий вывод. Нормы УПК РФ легально позволяют не считаться и нарушать те личные права, которые закреплены за лицом другими отраслями права, причем в отношении потерпевшего это не может быть оправдано целями и сущностью уголовного процесса, особенно если речь касается несовершеннолетних. Следовательно, сегодня перед законодателем стоит задача выработать правила ведения судопроизводства, позволяющие потерпевшим пользоваться своими личными правами и тем самым реализовать социальные интересы. В отношении же несовершеннолетних потерпевших данные правила должны регулировать принципы производства дела с их участием и особенности производства отдельных следственных действий.

Выделение социальных интересов имеет также большое значение в определении правового статуса потерпевшего, поскольку характеризует его как человека, чьи права и свободы согласно Конституции РФ признаются, соблюдаются и защищаются государством, в том числе и в ходе проведения уголовного судопроизводства.

³³⁶ Варпаховская Е. М. Эффективность защиты прав несовершеннолетних лиц, потерпевших от преступлений // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 8. С. 74-77.

Нами выносится на защиту положение, согласно которому наименование ст. 11 УПК РФ должно звучать как «Охрана прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в уголовном судопроизводстве». Кроме того, ее необходимо дополнить нормой, налагающей запрет на нарушение интересов участников уголовного судопроизводства: «Процессуальные действия, осуществляемые в ходе производства по уголовному делу, не должны нарушать прав, свобод и законных интересов участников судопроизводства».

§ 4.6. Права и обязанности несовершеннолетнего потерпевшего в уголовном судопроизводстве

Понятие «законные интересы» очень тесно связано с понятием «субъективные права» лица. Потерпевший является участником не только уголовно-процессуальных отношений, следовательно, обладает целым рядом субъективных прав, определяющих его статус в различных сферах правовой действительности. Поскольку объектом исследования является несовершеннолетний, то для нас представляет интерес рассмотрение тех прав, которые даны несовершеннолетнему другими отраслями права и могут быть реализованы в ходе уголовного судопроизводства.

Основным документом, закрепляющим статус ребенка, является Конвенция ООН о правах ребенка. Применительно к уголовному процессу при определении прав несовершеннолетнего, приобретают значение следующие нормы Конвенции: выживание и здоровое развитие ребенка; не разлучение со своими родителями вопреки их желанию (только если судебным решением такое разлучение будет установлено как необходимое в наилучших интересах ребенка); право на личную жизнь, семейную жизнь, неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции и защиту от произвольного или незаконного вмешательства; защиту от незаконного посягательства на честь и достоинство; защиту от жесткого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения; право на содействие при восстановлении физического и психологического состояния; право свободно выражать свои взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка, и данным взглядам должно уделяться должное внимание в соответствии с возрастом и зрелостью ребенка³³⁷.

Конвенция является комплексным правовым актом, и ее нормы применимы независимо от того, участником каких отраслевых отношений является ребенок. Однако в ряде случаев она отсылает к национальному законодательству, рекомендуя закрепить в нем детальную процедуру реали-

³³⁷ Конвенция о правах ребенка: одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 // Сборник международных договоров СССР. 1993. Выпуск XLVI.

зации предоставленных ребенку прав. К сожалению, сегодня можно констатировать, что существующее уголовно-процессуальное законодательство в отношении несовершеннолетних потерпевших эти правила не соблюдает.

Наибольшее влияние Конвенция оказала на семейное право. Именно в Семейном кодексе РФ впервые было закреплено понятие «ребенок» и появилась глава «Права несовершеннолетних детей», включающая практически все те же права, что и Конвенция.

Если обратиться к тексту СК РФ, то из него также не следует ясного ответа о сфере применения содержащихся в нем норм. Так, в общих положениях СК РФ, определяющих круг отношений, регулируемых семейным законодательством, отмечается, что ими являются только отношения между членами семьи, в частности родителями и их детьми (ст. 2 СК РФ). В то же время, положения СК РФ, посвященные правам детей, правам и обязанностям родителей, можно разделить на две группы: права и обязанности, реализуемые исключительно в семье; права и обязанности, реализуемые за пределами семьи. Таким образом, СК РФ определяя границы регулируемых им правоотношений в Общей части, тут же выходит за их границы при регулировании отношений нормами Особенной части.

Группу прав и обязанностей, реализуемых за пределами семейных отношений, можно классифицировать более детально, а именно на: права и обязанности, возникающие и реализуемые вне круга семьи, но вызванные наличием определенного семейного статуса; права, возникающие и реализуемые вне семьи, осуществление которых гарантируется независимо от семейного статуса.

В первую группу в основном вошли права и обязанности родителей, поскольку статус родителя является производным и зависимым от наличия такого субъекта как ребенок. Сюда также следует отнести и права детей, обеспечивающие им дополнительные возможности по защите своих прав за счет того, что у ребенка имеются родители. В частности, право ребенка на заботу со стороны своих родителей (ч. 2 ст. 54 СК РФ) и право ребенка, находящегося в экстремальной ситуации, на общение со своими родителями (ч. 2 ст. 55 СК РФ).

Во вторую группу вошли права ребенка, которые СК РФ предоставляет ему вне зависимости от того, с кем он вступает в отношения – с членами своей семьи или же с другими лицами и органами. Так, ребенок имеет право на защиту своих прав и законных интересов (ч. 1 ст. 56 СК РФ). При нарушении его прав и законных интересов он имеет право самостоятельно обращаться за защитой в орган опеки и попечительства, а по достижении возраста 14 лет – в суд, в том числе, если нарушение происходит и со стороны его родителей (ч. 2 ст. 56 СК РФ).

Как видим, СК РФ разделяет отношения, возникающие в семье и вне семьи, тем самым, закрепляя возможность применения его норм в любых отраслевых правоотношениях, если их субъектом является ребенок.

На наш взгляд, семейное право, как отрасль права со своим особым объектом регулирования, не может и не должно закреплять права ребенка, имеющие «абсолютное» значение для всех остальных отраслей, поскольку каждой присуща своя специфика. В то же время, рассредоточение во многих нормативно-правовых актах аналогичных по сути норм создает возможность их различного понимания и применения, а в некоторых случаях, как, например, в ситуации с УПК РФ, приводит к игнорированию.

Что же касается ребенка, ставшего жертвой преступления и участвующего в уголовном процессе, то можно назвать следующие положительные моменты, закрепленные в Законе. Во-первых, он относит таких детей к категории детей, находящихся в трудной жизненной ситуации, и закрепляет за ними право на особую заботу и защиту со стороны федеральных органов, государственной власти, органов законодательной и исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления (ч. 1 ст. 15 Закона). Но, определяя содержание этой особой заботы и защиты, Закон опять отсылает к иным нормативно-правовым актам (*которых нет!?*).

Во-вторых, Закон регламентирует оказание квалифицированной педагогической, психологической, медицинской, юридической помощи и социальной реабилитации. Закон даже предлагает механизм реализации данного положения: если ребенок, с участием которого или в интересах которого осуществляется правоприменительная процедура, нуждается в помощи, должностное лицо, осуществляющее правоприменительную процедуру, сообщает в компетентный орган о необходимости принятия соответствующих мер и просит уведомить его о предпринятых действиях.

В-третьих, закрепляется, что родители ребенка должны содействовать ему в осуществлении самостоятельных действий, направленных на реализацию и защиту его прав и законных интересов, с учетом возраста ребенка и в пределах установленного законодательством РФ объема дееспособности ребенка. При этом, как видим, объем дееспособности должен определяться отраслевым законодательством, и, соответственно, если он не определен, как в случае с УПК РФ, то говорить о самостоятельных действиях ребенка и содействии им со стороны родителей не приходится.

В-четвертых, Закон закрепляет принципы осуществления правоприменительных процедур (действий) с участием ребенка или в его интересах: обеспечение приоритета личного и социального благополучия ребенка; обеспечение специализации; учет особенностей возраста и социального положения ребенка. Однако механизмы реализации данных принципов Закон не предусматривает.

Сама по себе идея создания единого нормативного акта, комплексно регулирующего статус ребенка, заслуживает одобрения и поддержки, однако, по нашему мнению, такой акт не должен ограничиваться указанием общих принципов, реализация которых ничем не обеспечена. Понятно и то, что создание такого акта – это длительная и трудная работа. Поэтому исходя из того, что в настоящее время Семейный кодекс РФ является по существу единственным правовым актом, закрепляющим личные неимущественные права несовершеннолетних, то его положения должны применяться и ко всем другим правоотношениям, в том числе и возникающим в ходе уголовного процесса, до тех пор, пока не будут выработаны и закреплены аналогичные нормы непосредственно в уголовно-процессуальном законодательстве.

Необходимо заметить, что в УПК РФ имеются нормы, которые частично воплощают требования ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» и Конвенции ООН о правах ребенка. Данные нормы направлены на защиту не только несовершеннолетнего потерпевшего, но и обвиняемого. Точнее, в первую очередь они направлены на закрепление особого статуса несовершеннолетнего обвиняемого и реализованы здесь более полно. Нормы, определяющие гарантии в отношении несовершеннолетних потерпевших, построены по «остаточному» принципу и закрепляют меньший объем прав и гарантий.

Таким образом, перед законодателем сегодня стоит задача не только зафиксировать за несовершеннолетним потерпевшим такие же права, что предоставлены несовершеннолетнему обвиняемому, но и выработать и закрепить положения, не нашедшие своего места в УПК РФ, с учетом возрастных особенностей ребенка.

При этом следует отметить, что потерпевший в уголовном процессе не просто представитель стороны обвинения. Полномочия потерпевшему предоставлены для отстаивания своих личных прав, но не для изобличения виновного³³⁸. При этом важно, чтобы потерпевший не потерял свое истинное назначение, чтобы он не превратился в лицо, на которое органы следствия перекладывали бы бремя доказывания, изобличения виновного и вместе с тем в определенном смысле и ответственности за неудачи в уголовном преследовании³³⁹.

Актуальным остается и вопрос об обеспечении юридической помощи в ходе судопроизводства обвиняемому и потерпевшему. Однако обвиняемый имеет право как на одного, так и несколько защитников, чье участие обеспечивает орган, осуществляющий производство по делу, путем их назначения в строго определенный законом срок.

³³⁸ Махова Т. М. Потерпевший – жертва преступления в уголовном процессе России // Рос. судья. 2007. № 1. С. 37.

³³⁹ Марченко О. С. О защите прав несовершеннолетних потерпевших // Вестн. Оренбургского гос. ун-та. 2011. № 3. С. 95-97.

Потерпевший тоже может иметь несколько представителей, но их участие он обеспечивает сам, за свой счет, момент появления представителя не определен. Парадоксально, но исходя из дословного толкования ч. 2 ст. 45 УПК РФ к обязательному участию в деле в качестве представителя несовершеннолетнего потерпевшего привлекаются или законные представители, или представители – адвокаты. То есть, одновременное привлечение и тех, и других – невозможно. Получается, что родители ребенка поставлены перед выбором – либо они полноценно участвуют в процессе, но без оказания им правовой помощи со стороны адвоката, либо они передают все полномочия приглашенному адвокату, а сами становятся сторонними наблюдателями. Понятно, что такое положение нарушает права несовершеннолетних потерпевших и должно быть устранено³⁴⁰.

Вызывает недоумение и тот факт, что, формулируя нормы о правах потерпевшего в процессе, законодатель относится к этому крайне небрежно с точки зрения их дальнейшего толкования и применения. Так, во-первых, в некоторых статьях используется союз «или» между терминами «потерпевший» и «законный представитель» («представитель»), т.е. получается, что реализация данного права разрешается только одному из указанных лиц. Во-вторых, зачастую используется либо термин «законные представители», либо «представитель», что значит, что интересы потерпевшего всегда будут в какой-то части ограничены.

Законодатель не только предоставляет потерпевшему права, но и возлагает определенные обязанности. Под процессуальной обязанностью личности в уголовном процессе понимается общественно необходимое, единственно возможное поведение личности в конкретной ситуации, обеспечиваемое органами государственной власти с помощью принуждения. Но поскольку УПК РФ не содержит норм об уголовно-процессуальной дееспособности, то и налагать обязанности на всех лиц независимо ни от каких критериев, он не вправе, как и применять ответственность за их неисполнение.

Исходя из анализа норм УПК РФ, потерпевший обязан: пройти освидетельствование, если следователь вынес постановление о его производстве (ч. ч. 1, 2 ст. 179 УПК РФ); подвергнуться судебной экспертизе (ч. 4 ст. 195, ст. 196 УПК РФ).

Конкретная ответственность за невыполнение данных обязанностей не предусмотрена, следовательно, нужно руководствоваться ч. 2 ст. 111 УПК РФ, устанавливающей следующие меры процессуального принуждения: обязательство о явке, привод и денежное взыскание.

Далее, потерпевший не вправе (ч. 5, 6, 7 ст. 42 УПК РФ): уклоняться от явки по вызову должностного лица под страхом привода; давать заве-

³⁴⁰ Мухудинова Н. Р. Адвокат свидетеля, законный представитель несовершеннолетнего свидетеля в российском уголовном судопроизводстве // Адвокатская практика. 2010. № 6. С. 43-44.

домо ложные показания или отказываться от дачи показаний под страхом привлечения к уголовной ответственности; разглашать данные предварительного расследования, если он был об этом заранее предупрежден.

В отношении обязанностей несовершеннолетних потерпевших в процессе складывается парадоксальная ситуация. С одной стороны УПК РФ не решает вопроса о соотношении статуса несовершеннолетнего потерпевшего и его представителя. С другой стороны, представители наделяются только правами, т. е. обязанности должен нести сам несовершеннолетний потерпевший, и также сам он должен отвечать за их невыполнение³⁴¹.

Подводя итог рассмотрению вопросов о законных интересах, правах и обязанностях несовершеннолетнего потерпевшего, нужно отметить следующее.

Во-первых, необходимо уравнивать объем прав потерпевшего с объемом прав обвиняемого. Для этого нужно обеспечить потерпевшего аналогичными правами, существующими у обвиняемого в тех вопросах, которые затрагивают потерпевшего и обвиняемого как равноправных участников процесса. И, прежде всего, необходимо закрепить в УПК РФ момент уведомления потерпевшего о его правах и обязанностях. Этот момент должен совпадать с появлением потерпевшего в процессе.

Во-вторых, нами выносится на защиту положение о том, что глава 50 УПК РФ должна содержать не только специальные нормы, регламентирующие производство по делам несовершеннолетних, но и другие нормы, в которых бы был отражен специфический статус всех несовершеннолетних участников и, в частности, потерпевшего.

В-третьих, исходя из ранее предложенных возрастных критериев, нами выносится на защиту предложение о включении в УПК РФ ст. 432.1, регламентирующей частичную дееспособность несовершеннолетнего потерпевшего: «Статья 432.1. Права и обязанности несовершеннолетнего потерпевшего» следующего содержания:

«...1. Несовершеннолетний потерпевший в возрасте от 14 до 18 лет обладает всеми правами, предоставленными потерпевшему. Законные представители несовершеннолетнего потерпевшего должны осуществлять предоставленные им права по согласованию с несовершеннолетним потерпевшим.

2. Несовершеннолетний потерпевший в возрасте от 10 до 14 лет обладает всеми правами, предоставленными потерпевшему. Предоставленные права несовершеннолетний потерпевший реализует совместно со своими законными представителями. В случае возникновения разногласий между законными представителями и несовершеннолетним потерпевшим к

³⁴¹ Яковлев В. Н., Гоголева В. В. Опекa над несовершеннолетними: российское законодательство и новая концепция // Цивилист. 2009. № 2. С. 19.

участию в дело должен быть привлечен представитель органа опеки и попечительства, который разрешает спор исходя из интересов несовершеннолетнего потерпевшего.

3. Несовершеннолетнему потерпевшему в возрасте от 6 до 10 лет разъясняется суть предъявленного обвиняемому обвинения, а также разъясняются права: давать показания на родном языке или языке, которым владеет; отказаться свидетельствовать против самого себя и близких родственников; представлять доказательства по делу; участвовать в следственных действиях, если его участие является необходимым; знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с его участием, и высказывать на них замечания; участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела.

4. Несовершеннолетнему потерпевшему в возрасте до 6 лет в зависимости от его развития и психического состояния разъясняется суть предъявленного обвиняемому обвинения, а также разъясняются его права.

5. Несовершеннолетний потерпевший независимо от возраста имеет право иметь представителей.

6. Несовершеннолетний потерпевший несет в полном объеме обязанности, предусмотренные для потерпевшего в ч. 5 ст. 42 настоящего Кодекса, по достижению им 14 лет».

Глава 5. Ювенальные суды и ювенальное судопроизводство

§ 5.1. Ювенальные технологии. Некоторые особенности судебного разбирательства по делам в отношении несовершеннолетних

В 2008 году Верховным Судом Российской Федерации в правовой оборот введён³⁴² новый термин «ювенальные технологии», под которым понимается³⁴³ **комплекс мер, нацеленных на реализацию и защиту прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних, находящихся в конфликте с законом, и содействующих раскрытию их индивидуального потенциала для свободного развития в обществе и самостоятельного отказа от асоциального поведения.**

В настоящее время в России ведётся работа по созданию ювенальных судов, которые, как считается, в пределах своей компетенции будут рассматривать уголовные, гражданские и административные дела, по которым одной из сторон является несовершеннолетний³⁴⁴.

Судебное разбирательство дел о преступлениях несовершеннолетних в судах первой инстанции также имеет определенные процессуальные особенности, которые закреплены в ст. ст. 428-432 УПК РФ.

Поскольку для судебного разбирательства дел о преступлениях несовершеннолетних в наибольшей степени характерна воспитательная функция, особое значение приобретают личные качества лиц, отправляющих правосудие, в частности, хорошее знание ими законодательства о несовершеннолетних, осведомленность в соответствующих разделах психологии и педагогики, умение предать судебному процессу педагогическую направленность. Поэтому особую важность приобретает вопрос о специализации судей по делам несовершеннолетних. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам несовершеннолетних» предъявляет требования о специализации и высокой квалификации судей, рассматривающих дела в отношении несовершеннолетних. Рекомендовано в судах общей юрисдикции ввести специализацию судей по рассмотрению уголовных дел с участием несовершеннолетних, и указано на необходимость подготовки

³⁴² Отражён в «Справке о внедрении ювенальных технологий в суды общей юрисдикции» [Электронный ресурс] // Википедия.

³⁴³ Автономов А. С. Ювенальная юстиция: учебное пособие / Российский благотворительный фонд «Нет алкоголизму и наркомании». М., 2009. 186 с.; Справка по результатам обобщения информации судов субъектов РФ // Ювенальная юстиция в России.

³⁴⁴ Бойко С. С. Специальный состав судов общей юрисдикции в обеспечении защиты прав и законных интересов несовершеннолетних (административно-правовой аспект) // Юристъ-Правоведъ. 2010. № 1. С. 79-83.

судей по делам несовершеннолетних не только по вопросам права, но и психологии, педагогики, социологии.

В судебном разбирательстве можно выделить следующие особенности:

Во-первых, возможность закрытого судебного заседания по делам о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими возраста 16 лет – п. 2 ч. 2 ст. 241 УПК;

Во-вторых, в судебное заседание должны быть вызваны родители или иные законные представители несовершеннолетнего подсудимого.

Права законных представителей в суде расширены возможностью участия в прениях сторон в судебном разбирательстве суда первой и апелляционной инстанций и в заседании судов кассационной и надзорной инстанций. Важным является и оговорка о том, что в случае отстранения законного представителя допускается другой законный представитель (ч. 2 ст. 428 УПК РФ).

Законные представители имеют право участвовать в исследовании доказательств на судебном следствии, давать показания, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия и решения суда, участвовать в заседании суда, рассматривающего дела в апелляционном, кассационном и надзорном порядке. Законный представитель мотивированным определением (постановлением) суда может быть отстранен от участия в судебном разбирательстве, если есть основания считать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего подсудимого или направлены на воспрепятствование объективному рассмотрению дела. В этом случае допускается другой законный представитель несовершеннолетнего подсудимого. Неявка законного представителя несовершеннолетнего подсудимого не приостанавливает рассмотрения дела, если суд не найдет его участие необходимым. Если законный представитель несовершеннолетнего подсудимого привлечен к участию в деле в качестве защитника или гражданского ответчика, он имеет права и несет обязанности указанных участников процесса (ст. 428 УПК РФ).

В-третьих, возможность удаления несовершеннолетнего из зала суда на время исследования обстоятельств, которые могут оказать на него отрицательное влияние. Суд обязан сообщить несовершеннолетнему подсудимому в достаточном объеме содержание разбирательства, происходившего в его отсутствие. Несовершеннолетнему предоставляется возможность задать вопросы лицам, допрошенным без его участия.

В-четвертых, дополнительные вопросы, разрешаемые судом при постановлении приговора в отношении несовершеннолетнего. В том же объеме эти вопросы представлены законом в ст. 430 УПК РФ: суд наряду с вопросами, обязательными для судебного разбирательства (ст. 299 УПК РФ) обязан обсудить вопрос об условном осуждении, о назначении наказания, не связанного с лишением свободы, а также об освобождении

от наказания в случаях, предусмотренных статьей 92 УК Российской Федерации.

Если по делу о преступлении небольшой или средней тяжести будет признано, что несовершеннолетний, совершивший это преступление, может быть исправлен без применения мер уголовного наказания, суд в соответствии с частью первой статьи 92 УК РФ вправе прекратить уголовное дело, освободить несовершеннолетнего подсудимого от отбывания наказания и применить к нему принудительные меры воспитательного воздействия, предусмотренные ч. 2 ст. 90 УК РФ (ст. 431 УПК). Следует уточнить, что применение принудительных мер воспитательного воздействия к несовершеннолетним при вынесении обвинительного приговора означает освобождение несовершеннолетнего от уголовного наказания, но не от ответственности. Применение же указанных мер в порядке, предусмотренном УПК в ст. 431 при прекращении уголовного преследования, влечет освобождение от уголовной ответственности несовершеннолетнего.

Если при рассмотрении дела о преступлении средней тяжести будет признано, что цели наказания могут быть достигнуты путем помещения несовершеннолетнего, совершившего это преступление, в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних, суд вправе, постановив обвинительный приговор, освободить несовершеннолетнего от отбывания наказания и в соответствии со статьей 92 Уголовного кодекса Российской Федерации направить его в одно из указанных учреждений на срок до достижения им совершеннолетия, но не более 3 лет (ч. 1 ст. 432 УПК РФ).

В завершении рассмотрения особенностей судебного разбирательства в отношении несовершеннолетнего необходимо отметить, что никто не будет спорить с тем, что судебное разбирательство должно отвечать интересам несовершеннолетнего и осуществляться в атмосфере понимания, что позволит несовершеннолетнему участвовать в нем и свободно излагать свою точку зрения, что во всех случаях, за исключением мелких правонарушений, до вынесения компетентным органом власти окончательного решения, предшествующему приговору, необходимо тщательно изучить окружение и условия, в которых живет несовершеннолетний, или обстоятельства, при которых было совершено правонарушение, с тем, чтобы содействовать вынесению судом разумного решения по делу.

§ 5.2. Ювенальные суды

Происходящие процессы интеграции и глобализации международных отношений, в которых принимает активное участие Россия, создали оптимальные условия для приобщения российской правовой системы к международно-правовым стандартам в области прав человека и граждани-

на. Продвижение судебной-правовой реформы, одним из результатов которой явилось принятие УПК РФ, подтверждает приверженность России идеям о первостепенной значимости личности, ее прав, свобод и о гарантиях по их осуществлению.

Вхождение России в Совет Европы положительно отразилось на повышении уровня правосознания общества, следствием чего явилось признание им особой важности эффективной реализации уголовно-процессуальных прав личности и прежде всего минимума, закрепленного в международных документах общего характера.

Как показывает международный опыт, сегодня актуальными признаются тенденции, связанные с поисками альтернатив уголовному судопроизводству карательного типа, и в частности всеобщее расширение и внедрение в национальное законодательство примирительных процедур, ориентированных на восстановительный эффект правосудия. Особенно это значимо, когда речь идет о несовершеннолетних, их правах и законных интересах.

Актуальность данной темы обусловлена еще и тем, что, несмотря на снижение числа лиц, совершающих преступления в несовершеннолетнем возрасте, количество преступлений в этой сфере вызывает обеспокоенность, а меры, принимаемые органами внутренних дел РФ, состояние и динамика преступности несовершеннолетних дают основание сделать вывод о том, что негативные процессы в подростковой среде продолжают развиваться. Причем подростки сегодня составляют наиболее криминально активную часть населения страны. Озабоченность вызывает криминальная активность детей в возрасте до 14 лет, которых часто используют взрослые преступники для совершения преступлений.

В 2010 г. более 110,9 тыс. подростков совершили общественно опасные деяния, по которым уголовные дела были прекращены или в возбуждении уголовных дел отказано в связи с недостижением возраста привлечения к уголовной ответственности. В течение 2010 г. в центры временной изоляции для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел было помещено около 6 тыс. детей, что в 2,5 раза больше, чем пять лет назад. Негативные тенденции в преступности несовершеннолетних и отсутствие эффективных мер предупреждения указывают пока еще на неполное соответствие российского уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних международным стандартам, на его недостаточную профилактическую роль.

При создании ювенальных судов в различных зарубежных странах отмечались неодинаковые подходы. Автономная ювенальная юстиция возникла отнюдь не во всех странах, где были созданы суды для несовершеннолетних. Довольно четко обозначились два варианта: автономный суд, не

связанный с общим судом, и состав общего суда, получивший функции рассмотрения дел о несовершеннолетних³⁴⁵.

В самом начале существования судов для несовершеннолетних автономная ювенальная юстиция была создана в США, Канаде, Англии, Бельгии, Франции, Греции, Нидерландах, России, Польше, Венгрии, Египте, Японии, Австралии, Новой Зеландии, кантонах французской Швейцарии³⁴⁶.

В Германии, Австрии, Испании, Португалии, кантонах немецкой Швейцарии функции опекунских судов были соединены с функциями судов по делам несовершеннолетних, что выдвинуло на первый план их деятельности задачу судебной защиты прав несовершеннолетних, а не борьбы с преступностью, как это произошло в судах первой группы стран³⁴⁷.

В некоторых странах пошли по пути создания специализированных составов судей по делам несовершеннолетних. Это произошло в Ирландии, Италии, Греции, Швейцарии (кантон Женева), Японии, Новой Зеландии.

Таково было начало деятельности ювенальной юстиции. Далее система развивалась, претерпевая различные изменения³⁴⁸.

В настоящее время большой интерес представляет рассмотрение опыта стран, где суды для несовершеннолетних начали эффективно функционировать. Этими странами являются США, Англия, Франция, Германия³⁴⁹.

Как уже говорилось, первый специализированный суд по делам несовершеннолетних был образован в 1899 г. в Чикаго (штат Иллинойс). В Законе штата Иллинойс 1899 г., касающегося суда для несовершеннолетних, определялись особенности судопроизводства по делам рассматриваемой категории в данном суде. Очень интересна ст. 9 этого Закона «Решения, касающиеся несовершеннолетних делинквентов»: «В случаях правонарушений несовершеннолетних суд может завершить судебное рассмотрение в соответствии с обстоятельствами дела. Он может доверить ребенка заботам и попечению агента пробации; он может разрешить указанному ребенку остаться у себя дома, где он будет находиться под надзором агента пробации; в этом случае подросток-правонарушитель должен являться к агенту пробации так часто, как это будет необходимо, и может быть препровожден в суд для дополнительной информации во всех случаях, когда это будет представляться необходимым. Суд может доверить подростка заботам и попечению агента пробации, поместив подростка в достойную семью под дружеским надзором упомянутого агента пробации; поместить подростка на пансион в семью, дав ей гарантии, что расходы на пансион

³⁴⁵ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁴⁶ См.: Там же.

³⁴⁷ См.: Там же.

³⁴⁸ См.: Там же.

³⁴⁹ См.: Там же.

могут быть оплачены путем добровольных пожертвований, либо без соответствующих расходов на пансион³⁵⁰.

Суд может поместить несовершеннолетнего делинквента, с учетом его пола, в школу перевоспитания юных делинквентов, в профессиональные школы для юных правонарушителей. Если подросток признан виновным в совершении преступления и если суд полагает, что это его решение будет наилучшим, он может поместить подростка в закрытое учреждение графства, созданное в соответствии с законами штата специально для таких подростков или организованное для этих же целей городом³⁵¹.

Суд может также поместить подростка в учреждение надзираемого воспитания (реформаторий штата), если речь идет о мальчиках в возрасте не более 10 лет, а если речь идет о девочках этого возраста – то в государственный детский дом для девочек-делинквенток. Подросток ни в коем случае не может быть помещен в такие учреждения и находиться в них после достижения им совершеннолетия. Подросток, помещенный в подобное учреждение, находится под надзором совета его руководства; этот совет может освободить его условно, предписав выполнение определенных условий. По рекомендации совета суд может полностью освободить (отпустить на волю) подростка, если сочтет, что исправление завершено³⁵². В равной мере суд может доверить подростка защите и заботам ассоциации, занимающейся брошенными и оставшимися без поддержки подростками, если она заслуживает доверия³⁵³.

Правоприменительная практика первых «детских» судов в США формировалась под влиянием новой идеологии, создаваемой первыми ювенальными судьями. Это идеология римской доктрины *parens patriae* (государства-отца)³⁵⁴.

Судья Тахилл³⁵⁵ сформулировал основное предназначение «детского» суда так: «Здесь мысль о наказании совершенно исключена; факты рассматриваются только как доказательства, указывающие на то, находится ли мальчик в состоянии преступности и должно ли государство, заменяющее ребенку родителей, вступить в отправление своей заботы»³⁵⁶.

Судья Харт³⁵⁷ подчеркнул исключительность применения наказания, а относительно самого наказания определил главную его цель – исправление. «При его (суда) существовании исправительно-воспитательные учре-

³⁵⁰ См.: Там же.

³⁵¹ См.: Там же.

³⁵² См.: Там же.

³⁵³ Цит. по: Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция. Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. М., 2000. С. 197.

³⁵⁴ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁵⁵ См.: Там же.

³⁵⁶ Цит. по: Мельникова Э. Б. Указ. соч. С. 40.

³⁵⁷ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

ждения не являются последним средством. Только после того как исчерпаны средства исправления, предоставляемые семьей, церковью, школой, судами для детей, надзором специальных агентов, мы обращаемся к исправлению, стараемся при помощи приюта³⁵⁸ достигнуть того успеха, которого не могли достигнуть все остальные средства»³⁵⁹.

Наиболее уважаемый среди чикагских судей конца XIX-начала XX веков судья Галлей подвел итоги первых лет деятельности судов по делам несовершеннолетних в следующей короткой по форме, но емкой по содержанию цитате. «За свое краткое существование суд для несовершеннолетних в нашем городе сделал больше для уменьшения преступности, чем все суды государства за 20 лет, а один попечитель, ревностно и искренне преданный своему делу, в течение года предупредил более преступлений, чем лучший прокурор, преследовавший преступления в течение пяти лет»³⁶⁰.

Уже тогда признавалась необходимость упрощения судопроизводства по делам несовершеннолетних для уменьшения вредного влияния на детей и подростков самой процедуры рассмотрения дел в суде. Так, в США формальная судебная процедура в судах для несовершеннолетних была заменена беседой судьи с несовершеннолетним подсудимым. Сразу была признана необходимость рассматривать дела при закрытых дверях³⁶¹.

Современный американский уголовный процесс по делам несовершеннолетних прост и оперативен. Главное в нем – обсуждение правонарушения и назначение наказания за его совершение. Такой процесс достигает поставленной цели – воздействия на правонарушителя. Известно, что всякое промедление реакции суда на правонарушение опасно в делах несовершеннолетних и чаще всего ведет к рецидиву правонарушения, причем более серьезному. В то же время быстрота судебного процесса имеет и негативную сторону: возникает реальная возможность нарушения прав, неполноты расследования, пробелов в доказательствах, сомнений относительно источников их получения. В решении по делу Кента Верховный суд США впервые с момента создания первого «детского» суда поставил вопрос о процедуре в этом суде и указал на то, что в общем суде присяжных права подсудимого защищены лучше, чем в суде для несовершеннолетних. Таким образом, впервые был реализован судебный надзор за процессуальной деятельностью «детского» суда³⁶².

³⁵⁸ Специальные исправительные учреждения в США, куда в XIX в. направляли несовершеннолетних для применения к ним исправительных мер.

³⁵⁹ Цит. по: Мельникова Э. Б. Указ. соч. С. 39.

³⁶⁰ Там же. С. 40.

³⁶¹ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁶² См.: Там же.

В решении по делу Голта³⁶³ Верховный суд США пошел даже дальше и предписал ряд стандартов, касающихся соблюдения законности в судопроизводстве. Он сформулировал четыре правила для случаев, когда суд по делам несовершеннолетних решает, является ли несовершеннолетний делинквентом (правонарушителем):

1) все уведомления должны быть сделаны до начала процесса против несовершеннолетнего, с тем, чтобы он (она) имел разумное время для подготовки к защите;

2) если процесс может дать результат в виде помещения в закрытое исправительное или воспитательное учреждение, тогда несовершеннолетний и его родители должны быть информированы об их праве иметь адвоката и быть обеспеченными им, если они сами не могут его получить;

3) несовершеннолетний имеет право на защиту против самообвинения;

4) несовершеннолетний имеет право слушать свидетельские показания, даваемые под присягой, и возражать свидетелям, требуя очной ставки путем перекрестного допроса³⁶⁴.

Судопроизводство по делам несовершеннолетних (как и общий порядок судебного разбирательства) включает стадии: предварительное слушание; судебное разбирательство; исполнение приговора³⁶⁵.

Содержание предварительного слушания включает вызов несовершеннолетнего к судье, беседу судьи с несовершеннолетним, принятие судьей решения относительно дальнейшего движения дела или его прекращения и освобождения подростка от судебной или несудебной процедуры³⁶⁶.

В ходе проведения предварительного слушания осуществляется проверка материалов дела (прежде всего доказательств на их допустимость и относимость), разрешается вопрос о задержании или предварительном заключении (аресте) несовершеннолетнего³⁶⁷.

Вопрос о прекращении производства по делу рассматривается и в ходе основного судебного разбирательства. Как отмечает Э. Б. Мельникова, «каждая стадия процесса в американском суде для несовершеннолетних решает вопрос: вести ли подростка к формальному процессу или вывести его из судебных и даже несудебных процедур. При всех изменениях судебного процесса по делам несовершеннолетних в США эта страна остается верной философии ювенальной юстиции, предписывающей суду делать все, чтобы избежать стигматизации («клеймения») несовершеннолетнего как преступника в глазах общества, чтобы и судебное решение щадило его

³⁶³ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁶⁴ См.: Там же.

³⁶⁵ См.: Там же.

³⁶⁶ См.: Там же.

³⁶⁷ См.: Там же.

личность и его будущее и не помогало выбросить из рядов добропорядочных членов американского общества³⁶⁸.

Все стадии судебного процесса в «детском» суде ориентированы социально. В них всегда активно действуют работники службы пробации, широко используются различные методы изучения личности несовершеннолетнего»³⁶⁹.

В суде для несовершеннолетних разрешается не только вопрос о том, является ли подросток правонарушителем, но и вопрос о том, является ли несовершеннолетний лицом, нуждающимся в надзоре. После этого могут быть вынесены решение о помещении в закрытое исправительное или воспитательное учреждение, помещении на режим воспитательного попечения, распоряжение о возмещении ущерба, нанесенного правонарушением, помещении несовершеннолетнего на режим пробации в какое-либо общественное или частное учреждение. К разбирательству привлекаются специалисты различных служб, однако главным действующим лицом остается судья. Только суд принимает решение о судебном или несудебном порядке рассмотрения дела, об аресте несовершеннолетнего либо о его освобождении из-под ареста. Именно судья по делам несовершеннолетних и его «команда» (социальные работники) осуществляют первоначальные действия, а также контроль за теми подростками, которых суд же и направляет в распоряжение различных социальных служб³⁷⁰.

В результате принадлежности к одной системе права модели ювенальной юстиции в США, Англии и Уэльсе сходны, но исторически в них сложились определенные особенности, число которых с годами увеличивалось, создавая значительную дистанцию между американским и английскими судами для несовершеннолетних³⁷¹.

В Англии и Уэльсе первые специальные процессуальные правила по делам несовершеннолетних были сформулированы в специальном циркуляре Министерства внутренних дел Великобритании, изданном в 1905 г. и получившем название по имени его автора – «Циркуляр Дугласа Экерса». В соответствии с ним дела о несовершеннолетних арестованных должны были рассматриваться по утрам, ранее всех других дел, при этом задержанные несовершеннолетние должны были содержаться в особом помещении поблизости от суда, куда не допускались другие заключенные. Каждое дело несовершеннолетнего рассматривалось отдельно от дел других несовершеннолетних, даже если подростки проходили по одному и тому же делу. Ни один взрослый подсудимый, кроме соучастников по делу, не мог присутствовать в зале суда при допросе несовершеннолетнего. В зале суда несовершеннолетний помещался не на скамью подсудимых, а

³⁶⁸ См.: Там же.

³⁶⁹ Мельникова Э. Б. Указ. соч. С. 71-72.

³⁷⁰ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁷¹ См.: Там же.

сбоку от нее или перед ней. После допроса несовершеннолетний не оставался в зале³⁷² (это общее правило сохранилось в англосаксонском уголовном процессе и до наших дней)³⁷³.

Современный судебный процесс по делам несовершеннолетних в Англии и Уэльсе регулируется Законом о детях и молодых людях 1933 г. Несмотря на то, что с момента издания Закона прошло много времени, его общие положения, касающиеся суда для несовершеннолетних, не изменились. Согласно английскому праву все законы о детях являются действующими³⁷⁴.

В Англии и Уэльсе несовершеннолетними признаются лица в возрасте от 10 до 21 года. При этом термин «преступность несовершеннолетних» охватывает преступления подростков (от 10 до 18 лет) и молодежи (от 18 до 21 года), так называемых молодых взрослых. Исследователи отмечают, что возрастная классификация выделяет группы несовершеннолетних 10-13 лет, 14-17 и 18-20 лет, что в принципе не противоречит основному критерию, при этом в каждую из указанных групп включаются преступления лиц, достигших верхней возрастной планки³⁷⁵. Дела о преступлениях, совершенных подростками и лицами в возрасте от 10 до 17 лет включительно, до 1991 г. подлежали рассмотрению в специальных судах по делам о преступлениях, совершаемых детьми и подростками (судах для несовершеннолетних). После принятия в Великобритании Закона «Об уголовной юстиции» юрисдикция данных судов была расширена – они стали рассматривать преступления, совершенные лицами в возрасте до 18 лет. Предметная подсудность, отмечает Э. Б. Мельникова, здесь весьма расплывчата и неопределенна. Основная причина – наличие в законодательстве так называемых статусных преступлений, имеющих совершенно особую природу. Статусные преступления наказуемы лишь в том случае, если их субъектом является несовершеннолетний, если же лицо достигло совершеннолетия, то идентичное деяние считается ненаказуемым. Речь идет о мелких нарушениях закона и правил поведения, в том числе сопряженных с причинением ущерба потерпевшему³⁷⁶. Собственно говоря, статусные преступления относятся к категории мисдиминоров (англ. «misdemeanor»), или преступных правонарушений, особо выделяемых в классификации преступлений уголовного права Англии по признаку незначительной тяжести содеянного и формальной криминализации³⁷⁷.

³⁷² См.: Люблинский П. И. Особые суды для юношества в Северной Америке и Западной Европе. С. 34-35.

³⁷³ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁷⁴ См.: Там же.

³⁷⁵ См.: Ведерникова О. Н. Теория и практика борьбы с преступностью в Великобритании. М., 2001. С. 209.

³⁷⁶ См.: Мельникова Э. Б. Указ. соч. С. 67-68.

³⁷⁷ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

В 80-90-е гг. XX в. основным направлением уголовной политики и практики в Англии и Уэльсе была гуманизация мер обращения с правонарушителями, которая проявлялась в сокращении сферы применения уголовной репрессии к данной категории лиц, снижении числа несовершеннолетних, попадающих в орбиту деятельности органов уголовной юстиции, отказе от возбуждения уголовных дел и вынесения официальных предупреждений в пользу все более широкого использования неформальных методов реагирования³⁷⁸. Целью данной политики было сокращение применения карательных мер в отношении детей и подростков, преступивших закон³⁷⁹.

Законы Великобритании об уголовной юстиции 1982, 1988, 1991 годов отразили тенденцию уголовной политики государства в сфере противодействия преступности несовершеннолетних. Она состояла в том, что законодатель стал искать альтернативные формы обращения с правонарушителем, менее репрессивные, в отличие от уголовного наказания. В названных нормативных актах сформулированы основные принципы уголовной политики в отношении молодых правонарушителей³⁸⁰.

Судебное разбирательство в судах для несовершеннолетних является закрытым (Правила магистратского суда 1970 г.). Эти же Правила предписывают судье по делам несовершеннолетних использовать в ходе заседания простой язык, доступный возрасту подростков, оказавшихся перед судом³⁸¹.

В деятельности английского суда для несовершеннолетних большую роль играет служба пробации, что типично и для американского «детского» суда. Однако в отличие от американского уголовного процесса по делам несовершеннолетних, где деятельность службы пробации начинается уже при первоначальных контактах судьи с несовершеннолетними, в современном английском процессе ее все больше оттесняют местные органы социальной службы, к которым суд и обращается со своими поручениями³⁸².

В отличие от англосаксонской модели континентальная правовая система, типичным представителем которой является Франция, с самого начала формирования ювенальной юстиции стала определять порядок производства по делам несовершеннолетних на базе строгого следования уголовно-процессуальным требованиям³⁸³.

³⁷⁸ См.: Ведерникова О. Н. Теория и практика борьбы с преступностью в Великобритании. С. 212.

³⁷⁹ См.: Morris A. Understanding Juvenile Justice. L., 1987; Ashworth A. The Youth Court. Winchester, 1992; Ведерникова О. Н. Указ. соч. С. 213.

³⁸⁰ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁸¹ См.: Там же.

³⁸² См.: Там же.

³⁸³ См.: Там же.

В первом проекте специального судопроизводственного Закона по делам несовершеннолетних, подготовленном судьей трибунала округа Сены Альбанелем, были сформулированы следующие основные положения³⁸⁴:

- «принцип разумения» для несовершеннолетних в возрасте от 12 до 18 лет;
- «второе досье» по делам несовершеннолетних (социально-психологическая характеристика несовершеннолетнего и его деяния);
- ограничение гласности при рассмотрении дел о несовершеннолетних в суде, однако с разрешением присутствовать в судебном заседании представителей учреждений, интересующихся защитой юношества;
- возможность рассмотрения дела несовершеннолетнего в общем суде, если: несовершеннолетний действовал с разумением; совершил тяжкое преступление, указанное в законе; совершил его в соучастии со взрослым преступником, где главным был взрослый (необходимо наличие всех условий)³⁸⁵.

Согласно современному французскому законодательству первой стадией процесса по делам несовершеннолетних является вызов несовершеннолетнего к судье. Эта стадия для судьи имеет предварительный, ознакомительный характер, хотя и может заканчиваться решениями, имеющими важное значение для судьбы подростка. Судья знакомится с делом и самим правонарушителем, его средой. В случае необходимости судья может принять и неотложные меры: изъять подростка из семьи и поместить его на режим probation и даже временно в закрытое воспитательное учреждение, решить положительно вопрос о его предварительном заключении³⁸⁶.

По результатам предварительного рассмотрения дела судья может освободить подростка от уголовного преследования, приняв соответствующие меры воздействия на правонарушителя. Судья может сделать выговор несовершеннолетнему, принять в отношении его «меры безопасности» (охрана, надзор, наблюдение), но никогда не может применить к нему уголовное наказание. Судья вправе дать дальнейший ход рассматриваемому делу, распорядившись о направлении его в трибунал по делам несовершеннолетних³⁸⁷.

Порядок непосредственного судебного разбирательства по делам несовершеннолетних практически ничем не отличается от общего порядка³⁸⁸.

³⁸⁴ См.: Там же.

³⁸⁵ См.: Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция. Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. С. 46.

³⁸⁶ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁸⁷ См.: Там же.

³⁸⁸ См.: Там же.

Судебное разбирательство является закрытым, на нем допускается присутствие свидетелей по делу, близких родственников подсудимого, его опекуна, законных представителей, адвоката, представителей патронажных обществ, иных служб и учреждений, занятых детьми, работников службы надзираемой свободы (французский вариант названия службы пробации)³⁸⁹.

Для французского уголовного процесса по делам несовершеннолетних характерна активная роль в нем прокурора. Прокурор имеет большие возможности влиять на ход дела. Именно он организует комплектование в деле всех основных предварительных материалов, позволяющих суду провести судебное разбирательство. Проведение неотложных следственных действий дает прокурору юридическую базу как для передачи дела в суд, так и для его прекращения. Он же компетентен высказать мнение относительно мер, которые должны быть применены к несовершеннолетнему. В ходе судебного разбирательства (если дело не передано в трибунал) закон уполномочивает прокурора давать замечания на решение судьи и высказывать свое мнение о мерах, которые должны быть применены к несовершеннолетнему, равно как о полноте материалов расследования. В трибунале по делам несовершеннолетних прокурор выступает с обвинением и высказывает суждение относительно мер воздействия к несовершеннолетнему.

Кроме того, дела в отношении несовершеннолетних во Франции рассматривают специализированные суды присяжных. Им подсудны дела о преступлениях несовершеннолетних в возрасте от 16 до 18 лет, а также дела о взрослых соучастниках преступлений несовершеннолетних. При рассмотрении дела таким судом ставятся следующие специфические для несовершеннолетнего вопросы:

- надо ли применять к обвиняемому уголовное наказание;
- надо ли исключить для обвиняемого преимущество «прощения, оправданного несовершеннолетием»?³⁹⁰

Разумеется, и в суде присяжных по делам несовершеннолетних остается обычный для суда присяжных вердикт: виновен или не виновен³⁹¹.

Если будет решено, что несовершеннолетний, признанный виновным, не должен быть объектом уголовного наказания, причем и суд, и присяжные будут требовать помещения его под охрану, то такие меры выбираются из числа тех, что указаны в ст. ст. 16 и 19 Ордонанса от 2 февраля 1945 г. Перечень этих мер обширен. В качестве примера можно привести помещение на режим надзираемой свободы на срок, который не должен превышать даты достижения обвиняемым его совершеннолетия³⁹².

³⁸⁹ См.: Там же.

³⁹⁰ См.: Там же.

³⁹¹ См.: Там же.

³⁹² См.: Там же.

Однако «достаточно жесткая регламентация судебной процедуры в этом суде – не самое лучшее средство. И то, что, как отмечают сами французские юристы, французский суд присяжных по делам несовершеннолетних «похож» на общий суд присяжных, мешает судебной индивидуализации. Поэтому-то во Франции суд присяжных по делам несовершеннолетних не считается самым эффективным звеном французской ювенальной юстиции»³⁹³.

В Германии первый суд по делам несовершеннолетних был создан в 1908 г. во Франкфурте. Этот суд не был автономным, в составе общего суда одному из его членов на год давались двойные полномочия (рассмотрение дел и опекуновское производство в отношении малолетних). Гласность при судебном разбирательстве не была ограничена, хотя заседания и проходили в специальном помещении, отдельно от других отделений общего суда. Специализация была предусмотрена и для прокурора³⁹⁴.

Охранительная ориентация франкфуртского суда особенно проявилась в осуществляемом в данном суде опекуновском судопроизводстве в отношении малолетних³⁹⁵.

Попечительские функции в суде для несовершеннолетних брали на себя члены союзов попечения о детях. По поручению суда они предоставляли ему сведения об условиях жизни и воспитания несовершеннолетних подсудимых. А по решению суда они брали на себя обязанность попечения о подростках, оставленных на свободе.

Профессор П. И. Люблинский, анализирувавший франкфуртскую модель суда для несовершеннолетних, высоко оценил именно такое соединение в руках судьи карательных и попечительских функций. Он полагал, что этим «достигаются главные черты судов для юношества: специализация, соединение опеки и наказания и планомерное привлечение организованного попечительства о малолетних»³⁹⁶.

В России, возможно, следует учесть опыт создания специализированных «детских» судов в зарубежных странах. Усилиями многих российских исследователей проводится анализ и переоценка сложившейся практики реагирования государства на правонарушения несовершеннолетних³⁹⁷.

Однако, как известно, любая попытка построить что-то новое через заимствование учреждений, эффективных в других странах, наталкивается на отсутствие системных условий (в виде связанных с деятельностью ювенальных судов учреждений, способов управления и политики, культурного

³⁹³ Мельникова Э. Б. Указ. соч. С. 80.

³⁹⁴ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

³⁹⁵ См.: Там же.

³⁹⁶ Люблинский П. И. Борьба с преступностью в детском и юношеском возрасте: социально-правовые очерки. М., 1923. С. 169.

³⁹⁷ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

уровня населения и т. д.). Все это требует теоретического анализа функций ювенальной юстиции в обществе и их исторической эволюции. Только после этого возможно учреждение необходимых структур.

Учитывая вышеизложенное, считаем, что назрела необходимость в принципиальной смене парадигмы реагирования на правонарушающее поведение несовершеннолетних: от наказания к защите интересов личности ребенка, воспитанию и социализации. И основой противодействия преступности несовершеннолетних должно стать создание системы ювенальной юстиции в сфере **именно уголовного судопроизводства, но никак не в социальной сфере!**

Глава 6. Перспективы развития ювенальной юстиции

§ 6.1. О некоторых перспективах развития ювенальной юстиции в России в исторической ретроспективе

В научной литературе выделяют множество перспективных направлений развития производства по делам в отношении несовершеннолетних на современном этапе. Одни из них имеют своей целью приведение производства по делам несовершеннолетних в соответствие с общепризнанными мировыми стандартами, внедрением элементов ювенальной юстиции, другие – способствуют улучшению механизма работы уже существующих в законодательстве норм.

В первую очередь, говоря о перспективах развития производства по делам в отношении несовершеннолетних, называют создание ювенального суда – специализированного суда по делам несовершеннолетних, поскольку именно этот орган стоит в центре всей системы ювенальной юстиции в целом, и ювенального судопроизводства в частности.

О целесообразности создания ювенальных судов говорилось еще в Концепции судебной реформы 1991 года, однако они так и не появились. В настоящее время также проблематично говорить о создании самостоятельного специализированного суда по делам несовершеннолетних: это требует изменения существующей судебной системы, финансовых затрат, кроме того общество еще не готово к появлению ювенальных судов, в прессе ведутся дискуссии о том, необходима ли нам ювенальная юстиция или это только навредит.

Первым шагом к созданию системы специальных судов для несовершеннолетних стало назначение судьи, специализирующегося на уголовных делах о преступлениях несовершеннолетних.

В целях обеспечения строгого выполнения требований уголовно-процессуального законодательства, в том числе норм, специально регулирующих производство по делам несовершеннолетних (статьи 420-432 УПК РФ), дела данной категории должны рассматриваться под председательством наиболее опытных судей.

Специализация судей по делам несовершеннолетних предусматривает необходимость обеспечения их профессиональной компетентности путем обучения и повышения квалификации не только по вопросам права, но и педагогики, социологии, психологии.

Д. З. Зиядова отмечает, дела несовершеннолетних отличаются значительной качественной спецификой и, как правило, особой сложностью. Профессиональному судье, рассматривающему различные категории дел, трудно сформировать глубокие знания, опыт, связанные со спецификой личности несовершеннолетнего преступника, особенностями ее формиро-

вания, причинами, условиями, мерами предупреждения преступности несовершеннолетних. Рассмотрение дел, касающихся несовершеннолетних, требует от судьи определенного опыта и высокого профессионального уровня. В связи с этим судьями по делам несовершеннолетних должны назначаться лица, проработавшие не менее пяти лет в судебной системе или долгое время занимающиеся проблемами преступности несовершеннолетних. Необходимо также, чтобы состав рассматриваемого суда качественно отличался от состава суда общей юрисдикции. Так, наряду с профессиональными судьями в него должны входить педагоги, психологи, психотерапевты³⁹⁸.

В связи с этим, особое значение в настоящее время, в первую очередь, приобретает квалификация судей рассматривающих дела и материалы в отношении несовершеннолетних, социальных работников, повышения уровня их профессионализма, квалификации³⁹⁹.

Как правило, в судах, в которых внедрены элементы ювенальной юстиции, предусмотрена специализация судей.

Также среди перспектив развития производства по делам в отношении несовершеннолетних следует назвать проведение закрытого судебного разбирательства в отношении всех категорий несовершеннолетних.

Гласность судебного разбирательства является конституционным принципом судопроизводства. В соответствии с ч. 1 ст. 123 Конституции РФ разбирательство дел во всех судах открытое, при этом слушание дела в закрытом судебном разбирательстве допускается в случаях предусмотренных федеральным законом.

Согласно ст. 241 УПК РФ закрытое судебное разбирательство допускается в следующих случаях:

- 1) когда разбирательство уголовного дела в суде может привести к разглашению государственной или иной охраняемой законом тайны;
- 2) когда рассматриваются уголовные дела о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими возраста 16 лет;
- 3) когда рассмотрение уголовных дел о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности и других преступлениях может привести к разглашению сведений об интимных сторонах жизни участников уголовного судопроизводства либо сведений, унижающих честь и достоинство;
- 4) когда этого требуют интересы обеспечения безопасности участников судебного разбирательства, их близких родственников, родственников или близких лиц.

³⁹⁸ Зиядова Д. З. Роль правовой защиты несовершеннолетних в предупреждении преступности // Следователь. 2010. № 8. С. 36.

³⁹⁹ Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии: учебное пособие. 2-е изд. М.: Дело, 2010. С. 272.

Таким образом, если несовершеннолетний достиг возраста 16 лет, то за отсутствием оснований, предусмотренных п. п. 1, 3, 4 ст. 241 УПК РФ (а в большинстве случаев они отсутствуют), рассмотрение дела в отношении несовершеннолетнего осуществляется в открытом судебном заседании.

А. А. Rogozin отмечает, что смысл закрытого судебного заседания состоит в том, чтобы, во-первых, оградить психику несовершеннолетнего от отрицательного воздействия со стороны присутствующих в зале, во-вторых, исключить случаи негативного поведения подсудимого (демонстрация своей силы, взрослости)¹.

Но, мы ведь не можем утверждать, что несовершеннолетний старше 16 лет не будет вести себя в судебном заседании демонстративно, либо то, что на несовершеннолетнего младше 16 лет, неоднократно совершавшего преступления, может быть оказано психологическое воздействие посторонними лицами, присутствующими в судебном заседании, а на подростка старше 16 лет, впервые совершившего преступление, не может.

Кроме того, в международных нормативно-правовых актах, ратифицированных Российской Федерацией, обосновывается необходимость проведения закрытого судебного разбирательства в отношении несовершеннолетних.

Так, в соответствии с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод пресса и публика могут не допускаться на все судебное разбирательство или его часть по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также если это требуется в интересах несовершеннолетних, или для защиты частой жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия⁴⁰⁰.

В соответствии с Минимальными стандартными правилами ООН, касающимися отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинскими правилами), право несовершеннолетнего на конфиденциальность должно уважаться на всех этапах, чтобы избежать причинения ей или ему вреда из-за ненужной гласности или из-за ущерба репутации.

Поэтому, справедливо отмечает Э. Б. Мельникова, в странах придерживающихся Пекинских правил, должен быть запрещен допуск представителей прессы, присутствие публики в зале ограничено родителями и лицами, их заменяющими, а в необходимых случаях и представителями учреждений, занимающимися несовершеннолетними по поручению суда⁴⁰¹.

⁴⁰⁰ Rogozin A. A. Социально-правовые и психологические основы производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: учебное пособие / ред. А. П. Гуськовой, А. А. Rogozina. Орел: Издательский центр ОГАУ, 2010. С. 104.

⁴⁰¹ Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии: учебное пособие. 2-е изд. М.: Дело, 2010. С. 272.

Ряд авторов, например Э. Б. Мельникова⁴⁰², У. А. Мулюков⁴⁰³, В. Р. Габдрашитова⁴⁰⁴, упоминают о том, что существует концепция стигматизации («клеймения») несовершеннолетнего обвиняемого, подсудимого с «помощью» судебного процесса, особенно открытого, когда имя подростка и его правонарушение до вынесения приговора обрастает слухами, домыслами, что может затем отрицательно сказаться на его судьбе и ему самому нанести психическую травму.

Как мы видим, проведение закрытого судебного разбирательства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних необходимо как в возрасте до 16 лет, так и до достижения ими восемнадцатилетнего возраста.

Ведь судебное следствие, как и предварительное, проводится также в специфической психологической атмосфере, накладывающей отпечаток на взаимодействия ее участников. Для судебного разбирательства характерно сосредоточение одновременно в одном месте нескольких людей с противоположными процессуальными интересами. При этом неизбежно возникает психологическое воздействие одного участника на другого или на нескольких участников процесса⁴⁰⁵.

А значит необходимо предусмотреть возможность проведения закрытого судебного разбирательства для всех категории несовершеннолетних.

В связи с этим предлагаем предусмотреть возможность заявления ходатайства о проведении закрытого судебного заседания, если в производстве находится дело в отношении несовершеннолетнего, достигшего 16-летнего возраста. Такое ходатайство может быть заявлено защитником, законным представителем, а также педагогом (психологом), участвующим в судебном разбирательстве либо вопрос о проведении закрытого судебного разбирательства может быть решен судьей на основе сведений, характеризующих личность несовершеннолетнего подсудимого. Здесь, бесспорно, положительный момент сыграет наличие помощника судьи с функцией социального педагога, ведь в этом случае будут предоставлены полные и достоверные сведения, собранные и изученные помощником судьи с функцией социального педагога, на основе которых судья сможет решить вопрос о необходимости проведения закрытого судебного заседания с участием несовершеннолетнего, достигшего 16 лет.

⁴⁰² Там же. С. 272.

⁴⁰³ Мулюков У. А., Габдрашитова В. Р. Проведение закрытого судебного разбирательства по делам о преступлениях несовершеннолетних как одна из гарантий эффективности осуществления правосудия // Рос. судья. 2009. № 1. С. 45.

⁴⁰⁴ Там же. С. 45.

⁴⁰⁵ Карнозова Л. М. Российское уголовное правосудие в отношении несовершеннолетних и ювенальная юстиция // Государство и право. 2011. № 3. С. 54-64.

Последней перспективой развития, которую мы хотим рассмотреть в рамках данной дипломной работы, является вынесение частных постановлений или определений об устранении обстоятельств, способствующих совершению преступления несовершеннолетним.

В соответствии с ч. 4 ст. 29 УПК РФ, если при судебном рассмотрении уголовного дела будут выявлены обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, то суд вправе вынести частное определение или постановление, в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на данные обстоятельства и факты нарушения закона, требующие принятия необходимых мер.

Н. Р. Косевич пишет: «Выносимые судами по результатам рассмотрения уголовных дел частные определения обязательны для исполнения и выполняют профилактическую функцию»⁴⁰⁶.

Часто обстоятельствами, способствовавшими совершению преступления несовершеннолетним лицом, являются условия жизни и воспитания подростка, образ жизни его родителей.

Поэтому, мы считаем, что в связи с особенностями возраста и психологии несовершеннолетних, для которых образ жизни их друзей, близких и других лиц являются для них образцом подражания, вынесение частного определения или постановления по результатам изучения обстоятельств, способствовавших совершению преступления, должно быть обязательным.

Данное постановление должно содержать программу реабилитации несовершеннолетнего и поручать ее реализацию определенным лицам, учреждениям, организациям, которые должны информировать суд о реализации данной программы.

Вынесение в обязательном порядке частного постановления и определения поможет обеспечить предупреждение совершения несовершеннолетним новых преступлений.

На этом мы завершаем рассмотрение особенностей производства по делам в отношении несовершеннолетних и, подводя итоги, считаем необходимым отметить, что кроме рассмотренных нами перспектив развития производства по делам в отношении несовершеннолетних имеется, и множество других вопросов, которые не представляется возможным рассмотреть ввиду ограниченности рамок дипломной работы.

Как было выяснено в ходе исследования, в настоящее время необходимо совершенствовать производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, необходимо стремиться к тому, чтобы оно стало ювенальным.

Ювенальное судопроизводство – это установленный законом особый порядок производства по уголовным делам в отношении несовершен-

⁴⁰⁶ Косевич Н. Р. Роль суда в профилактике преступности несовершеннолетних // Рос. судья. 2010. № 12. С. 4-6.

летних, при котором специализированный суд, на основе принципов и норм действующего международного и национального законодательства, взаимодействует со вспомогательными социальными учреждениями, обеспечивая защиту прав и законных интересов несовершеннолетних.

Противники введения ювенальной юстиции говорят о том, что ее введение будет способствовать разрушению института семьи, обращаться со своими проблемами не к родителям или лицам их заменяющим, а в специализированные органы. Однако противников введения ювенального судопроизводства намного меньше, ведь подросток, совершивший преступление и попавший в сферу уголовного судопроизводства, действительно нуждается в повышенной защите. Органы, осуществляющие производство по делу в отношении несовершеннолетнего, должны не только обеспечить привлечение его к ответственности, но и сделать все возможное для предупреждения совершения им новых преступлений. Чтобы добиться этого производство по делу в отношении несовершеннолетнего, которое пока еще сохраняет карательную направленность, должно стать ювенальным.

Конечно же, на это требуется время, но имеется возможность усовершенствовать существующие нормы, чтобы гарантировать несовершеннолетним повышенную защиту их прав и свобод и обеспечить реализацию профилактической функции судопроизводства.

Проведенное нами в рамках данной дипломной работы исследование особенностей производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних позволило выявить пути такого совершенствования и прийти к следующим выводам.

Следует уделить должное внимание обстоятельствам, входящим в предмет доказывания по делам в отношении несовершеннолетних, а также обстоятельствам, изучаемым в ходе избрания несовершеннолетнему меры пресечения в виде заключения под стражу. Обязанность по изучению данных обстоятельств, предлагается возложить на помощника судьи с функцией социального педагога, поскольку он обладает специальными знаниями и способен изучить особенности личности подростка объективно и профессионально.

Применение мер пресечения к несовершеннолетнему нуждается в совершенствовании: следует расширять возможности по применению пресмотра за несовершеннолетними, мер альтернативных применению заключения несовершеннолетнего под стражу, а также осуществлять контроль за тем, чтобы в ходе применения мер пресечения для несовершеннолетних были созданы условия, при которых у них не возникало проблем в реализации своих конституционных прав.

Также в ходе исследования нами были выделены следующие перспективы развития производства по делам несовершеннолетних:

1. Введение специализации судей, рассматривающих дела в отношении несовершеннолетних во всех судах и закрепление данного правила на законодательном уровне.

2. Проведение закрытого судебного разбирательства для лиц как не достигших 16 лет, так и достигших этого возраста, при условии, что это необходимо, чтобы избежать причинения вреда несовершеннолетнему из-за ненужной гласности или из-за ущерба репутации.

3. Вынесение частных постановлений или определений судом в целях устранения обстоятельств, способствующих совершению преступления, а также наименования конкретных лиц и организаций обязанных принять меры по их устранению.

Кроме того, необходимо завершить работу по установлению правового статуса системы ювенальной юстиции, а также органов и учреждений, входящих в эту систему, и, прежде всего, Комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав.

Несмотря на то, что пока отсутствует специальный закон о ювенальной юстиции, необходимо уже сегодня обучать общественность, социальных работников, Уполномоченных по правам ребенка, судей по делам несовершеннолетних, поскольку применение ювенальных технологий, реабилитация, воспитание детей невозможны без взаимодействия суда и ответствующих социальных служб.

Необходимым условием эффективности по созданию системы ювенальной юстиции является организация межведомственного взаимодействия на федеральном, региональном и муниципальном уровнях, координации деятельности всех заинтересованных государственных и общественных структур.

Российское законодательство до судебной реформы 1861-1864 годов не имело единого нормативно-правового акта, содержащего правила уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних. Проведенная во второй половине XIX века реформа позволила сделать большой шаг в сторону гуманизации уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних. В истории формирования института уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних в России особое место занимает создание специализированных судов, в деятельности которых центром внимания является личность несовершеннолетнего правонарушителя. «Ювенальная юстиция», на наш взгляд, не только специализированные суды по делам несовершеннолетних. Это понятие должно включать в себя систему специализированных правоохранительных органов.

Особенности интеллектуального и физиологического развития несовершеннолетних, связанные с недостатком жизненного опыта и знаний, несформировавшейся системой ценностей, убеждений, взглядов и установок, а также их специфическое правовое положение в обществе диктуют

необходимость специальной правовой регламентации обращения с ними на всех стадиях уголовного процесса.

Принятие в 2001 г. УПК РФ привело применительно к производству по уголовным делам в отношении несовершеннолетних к закреплению принципов охранительной ориентации, социальной насыщенности, воспитательного воздействия и индивидуализации уголовного процесса; к поиску оптимальных решений проблем, связанных с отправлением и организацией правосудия в отношении несовершеннолетних.

Нормы Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (глава 50 «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних» и положения, закрепленные в других статьях) были основаны на общепризнанных международно-правовых стандартах и требованиях, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних правонарушителей.

Однако нельзя не отметить, что производство дознания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних – это прямое отступление от требований международного сообщества о должной квалификации работников, осуществляющих производство по делам несовершеннолетних, снижение уровня процессуальных гарантий соблюдения прав и законных интересов несовершеннолетних.

Целесообразно по уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, производить расследование только в форме предварительного следствия. Это будет гарантировать полную реализацию назначения уголовного судопроизводства путем обеспечения прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Орган дознания по уголовным делам данной категории должен руководствоваться правилами ст. 157 УПК РФ.

Кроме того, в настоящее время все чаще ставятся вопросы о создании ювенальной юстиции с целью приведения производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних к общепризнанным мировым стандартам. При этом как справедливо отмечается в юридической литературе «в большинстве публикаций о ювенальной юстиции речь идет о создании специальных судов по делам семьи и несовершеннолетних. Между тем проблема гораздо шире. Большое значение для создания основ ювенальной юстиции имеет стадия предварительного следствия по делам о преступлениях несовершеннолетних»⁴⁰⁷. В связи с этим особо необходимо рассмотреть вопросы, связанные с созданием системы ювенальной юстиции в стадии предварительного расследования.

⁴⁰⁷ Багаутдинов Ф. Ювенальная юстиция начинается с предварительного следствия // Рос. юстиция. 2000. № 9. С. 43.

Рассматривая уголовное законодательство России в историческом аспекте, можно отметить, что оно на большинстве этапов своего развития искало средства исправления юных правонарушителей, не связанные с применением мер уголовной репрессии. Так, в Декрете СНК РСФСР от 14 января 1918 г. «О комиссиях для несовершеннолетних» указывалось, что «суды и тюремное заключение для малолетних и несовершеннолетних упраздняются, а дела о несовершеннолетних до 17 лет, замеченных в деяниях общественно опасных, подлежат ведению комиссии о несовершеннолетних»⁴⁰⁸.

Основная идея Декрета – исправление прежде всего мерами воспитательного характера – была воплощена при разработке уголовного законодательства об ответственности несовершеннолетних. Статьей 13 «Руководящих начал» по уголовному праву РСФСР 1919 г. предусматривалось, что несовершеннолетние до 14 лет не подлежат суду и наказанию. К ним применяются лишь воспитательные меры (приспособления). Такие же меры применяются к лицам от 14 до 18 лет, «действующим без разума». Если же они «действуют с разумением», т. е. сознавая общественную опасность своих действий, то возможны меры уголовного наказания. Право решения этого вопроса предоставлялось суду⁴⁰⁹.

Декрет СНК РСФСР «О делах несовершеннолетних, обвиняемых в общественно опасных действиях», принятый 4 марта 1920 г., повысил возраст несовершеннолетних, дела которых подлежали рассмотрению на комиссиях, до 18 лет. В соответствии со ст. 4 Декрета эти комиссии имели право передавать в суд дела лиц в возрасте 14-18 лет только в том случае, когда меры медико-педагогического воздействия не оказали должного влияния⁴¹⁰.

К 1920 г. на территории РСФСР было создано 245 комиссий по делам несовершеннолетних, детально разработаны меры, которые они могли применять. Перечень мер медико-педагогического характера содержался в Инструкции, утвержденной в 1920 г. Постановлением Наркомпроса, Наркомздрава и Наркомюста РСФСР. Комиссии широко использовали предоставленные им права. Их деятельность сыграла важную роль в ликвидации беспризорности и предупреждения преступности среди несовершеннолетних. Однако многие подростки, жившие вне семьи и общавшиеся со взрослыми преступниками, нуждались в более эффективных методах, связанных с помещением в воспитательные или лечебно-воспитательные учреждения. Первые из них были созданы уже в 1918 г. Это были детские дома, приемники-распределители, школы-коммуны, институты трудового воспитания для особо трудных подростков, реформатории. Так, на созданный российский реформаторий для особо трудных правонарушителей в

⁴⁰⁸ См.: Крюкова Н. И. Указ. соч.

⁴⁰⁹ См.: Там же.

⁴¹⁰ См.: Там же.

возрасте от 17 до 21 года была возложена задача обучения, воспитания и подготовки молодежи к трудовой жизни. Просуществовало это учреждение недолго. Трудности экономического порядка, отсутствие достаточного числа педагогов и воспитателей привели к его ликвидации⁴¹¹.

Аналогично складывались судьбы и других воспитательных учреждений для несовершеннолетних правонарушителей (школы фабрично-заводского обучения, трудовые коммуны и др.). Комиссии по делам несовершеннолетних, действовавшие в основном на общественных началах, не могли обеспечить надлежащий уровень работы с социально запущенными детьми. Контингент самих комиссий был нестабилен, члены их в большинстве случаев не имели педагогического образования и опыта работы⁴¹².

В связи с создавшимся положением третья сессия ВЦИК 1-го созыва 1922 г., обсуждавшая проект уголовного законодательства, положительно решила вопрос о расширении компетенции суда в борьбе с преступностью несовершеннолетних. Д. И. Курский по этому поводу сказал: «Это, конечно, объясняется не ошибочностью нашего метода, а недостатком материальных средств. Если бы у нас была сейчас возможность организацию медико-педагогического воздействия поставить так, как нужно, то есть открыть сеть учреждений для малолетних и несовершеннолетних, тогда этот вопрос был бы решен вполне благополучно»⁴¹³.

Названный аргумент, к сожалению, и в дальнейшем развитии законодательства нередко служил причиной усиления уголовно-правовых репрессий в отношении лиц, не достигших 18 лет. УК РСФСР 1922 г. вновь снизил возраст уголовной ответственности с 18 до 16 лет. Для лиц младше этого возраста основным средством воздействия по-прежнему были меры воспитательного характера. Уголовная ответственность к подросткам 14-16 лет применялась по постановлениям комиссий в исключительных случаях, когда меры воспитательного характера не оказывали надлежащего воздействия⁴¹⁴.

Основными началами уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г. были введены понятия «малолетний и несовершеннолетний правонарушитель». В ст. 7 Основ указывалось, что к первым можно применять лишь меры медико-педагогического характера. Ко вторым они применяются только в тех случаях, когда соответствующие органы признают невозможным назначить меры судебно-исправительного характера. Определение возраста, с наступлением которого связывалось понятие малолетнего и несовершеннолетнего, а также обязательных случаев привлечения несовершеннолетних к уголовной ответственности относилось к компетенции союзных республик. Однако УК РСФСР 1926 г. не

⁴¹¹ См.: Там же.

⁴¹² См.: Там же.

⁴¹³ См.: Там же.

⁴¹⁴ См.: Там же.

указал точного возраста уголовной ответственности. Деление на малолетних и несовершеннолетних производилось лишь теоретически; в законе эти понятия отсутствовали⁴¹⁵.

В ст. 12 УК (в редакции 1935 г.) был дан перечень преступлений, за которые устанавливалась уголовная ответственность лиц, достигших к моменту совершения преступления 12-летнего возраста. Исходя из данной статьи можно было сделать вывод, что малолетние – это дети до 12 лет, а старше – несовершеннолетние. Практика, больше ориентированная на теорию права и здравый смысл, шла по пути признания малолетними и лиц старше 12 лет⁴¹⁶.

В период с 1925 по 1931 годы большинство дел на правонарушителей в возрасте до 18 лет рассматривались комиссиями по делам несовершеннолетних. В суды передавалось около 10 % дел. В Инструкции Наркомпроса РСФСР по делам несовершеннолетних, принятой в 1921 г., указывалось, что комиссии должны передавать в суд дела лишь о тех несовершеннолетних, которые неоднократно привлекались за преступления или совершали побег из детских учреждений, куда определялись комиссиями в связи с совершением нетяжкого преступления. Следующий отличающийся от предыдущих период начался с принятия Постановления ЦИК и СНК от 7 апреля 1935 г. «О мерах борьбы с преступностью несовершеннолетних». Он продолжался до 1957 г. и характеризовался, с одной стороны, более четкой разработкой мер по ликвидации беспризорности и безнадзорности подростков, а с другой – резким расширением и ужесточением уголовно-правовых методов борьбы с преступностью несовершеннолетних, в ущерб мерам воспитательного характера. Наличие этих черт объяснялось рядом причин. Одна из них состояла в том, что к этому времени в стране в основном была ликвидирована беспризорность в том смысле, в каком она существовала в 1917-1927 годах (отсутствие семьи, смерть родителей и близких родственников)⁴¹⁷.

Беспризорными стали считать подростков, которые, уйдя из дома, в течение двух месяцев и более находились вне семьи, учебного либо трудового коллектива. Наличие беспризорных и безнадзорных (т. е. находившихся вне родительского контроля) несовершеннолетних ставилось в вину не только родителям, но и местным советам, партийным, профсоюзным, комсомольским организациям, которые не прилагали достаточных усилий для ликвидации и предупреждения детской безнадзорности. В Постановлении предлагалось принять безотлагательные меры к предупреждению преступности несовершеннолетних. Рекомендовалось привлекать к уго-

⁴¹⁵ См.: Там же.

⁴¹⁶ См.: Там же.

⁴¹⁷ См.: Там же.

ловной ответственности лиц, вовлекающих подростков в преступную деятельность⁴¹⁸.

Крайне важный в деле борьбы с преступностью несовершеннолетних документ носил декларативный характер и не был обеспечен практически мерами. Положение о комиссиях по делам несовершеннолетних, принятое еще в 1931 г., не содержало четкого перечня мер воспитательного характера. Отсутствовала материальная база для увеличения числа детских воспитательных и лечебных заведений. Более того, названным Постановлением комиссии по делам несовершеннолетних были вообще ликвидированы. С 1935 по 1960 годы в стране не было специального органа, координирующего работу многих учреждений, ведомств и общественных организаций по предупреждению преступности несовершеннолетних⁴¹⁹.

Одновременно был принят Закон, датированный тем же числом (7 апреля 1935 г.), который резко понизил возраст уголовной ответственности за ряд наиболее распространенных среди несовершеннолетних преступлений. С 12 лет к ответственности с применением всех мер уголовного наказания стали привлекать за кражу, насилие, телесные повреждения, увечья, убийство либо попытку убийства⁴²⁰.

Ошибочность принятого направления была очевидной для правоприменения. Не имея возможности применять к несовершеннолетним правонарушителям меры воспитательного характера, суды часто назначали наказания, связанные с краткими сроками. Это приводило к негативным последствиям. Осужденные подростки, общаясь при этапировании со взрослыми преступниками либо с неоднократно судимыми сверстниками, возвращались домой после отбытия наказания с большим грузом асоциальных взглядов, привычек, наклонностей, чем до осуждения. Наркомат юстиции СССР, обобщив судебную практику, издал 15 апреля 1936 г. циркуляр «Об улучшении работы судов по борьбе с преступлениями, совершенными подростками», в котором рекомендовал судам проявлять особую внимательность при определении наказания несовершеннолетним. «Лишение свободы к лицам этого возраста, — указывалось в циркуляре, — должно применяться с исключительной осторожностью и, главным образом, к рецидивистам, а также неоднократно бежавшим из детских учреждений». Это указание дало возможность судам более широко применять к несовершеннолетним меры наказания, не связанные с лишением свободы. В свою очередь, прокуратура по возможности ограничивала привлечение к уголовной ответственности лиц 12-14 лет. В связи с этим роста судимости среди несовершеннолетних не наблюдалось. Более того, к 1940 г. количество осужденных по сравнению с 1931 г. уменьшилось на 50 %⁴²¹.

⁴¹⁸ См.: Там же.

⁴¹⁹ См.: Там же.

⁴²⁰ См.: Там же.

⁴²¹ См.: Там же.

Попытки смягчить чрезмерно жестокий Закон путем принятия ведомственных циркуляров продолжались и в дальнейшем. Приказом НКЮ СССР от 19 июня 1943 г. № 50 судам давалось право прекращать уголовные дела несовершеннолетних, не достигших 15 лет, привлеченных к уголовной ответственности за мелкое хулиганство, мелкие кражи и другие незначительные преступления с передачей детей на попечение родителей, опекунов или, в случае необходимости, направлением в трудовую воспитательную колонию. Однако законодательно это право было закреплено лишь в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. Одновременно был решен вопрос о возрасте уголовной ответственности. В ст. 10 Основ (ст. 10 УК РСФСР) указывалось, что уголовной ответственности подлежат лица, которым до совершения преступления исполнилось 16 лет⁴²².

Понижение возраста до 14 лет ограничивалось конкретным перечнем преступлений, данных в ч. 2 ст. 10 Основ (ч. 2 ст. 10 УК РСФСР). В нем были названы такие деяния, общественная опасность которых уже понятна лицам, достигшим 14 лет (убийство, разбой, кража и т. д.)⁴²³.

«Длительный период показал, что в основном избранный путь в определении возраста уголовной ответственности, а также возможности применять воспитательные меры к тем подросткам, которые совершили преступление, не представляющее большой общественной опасности, и способны исправиться без уголовного наказания, является правильным. Вместе с тем в деятельности законодателя не были использованы все средства, направленные на дальнейшую **гуманизацию** норм об уголовной ответственности несовершеннолетних»⁴²⁴.

При разработке УК РФ 1996 г. были учтены современные социально-психологические характеристики несовершеннолетних: акселерация не только в физической, но и в интеллектуально-волевой сфере, более широкое участие подростков во всех видах деятельности, как социально-позитивной, так и негативной, в частности, в групповой преступной деятельности, распад семьи и увеличение в связи с этим числа беспризорных и безнадзорных детей, которые пополняют ряды преступников, и т. п.⁴²⁵

Ориентируясь на научные разработки ученых, педагогов, психологов, юристов, законодатель счел возможным оставить те же возрастные границы – 14 и 16 лет, которые существовали и в прежнем УК. Однако перечень преступлений, за которые несовершеннолетние привлекаются к уголовной ответственности с 14 лет, значительно расширен. Это – умышленное убийство, умышленное причинение тяжкого и средней тяжести вреда здоровью, похищение человека, изнасилование, насильственные

⁴²² См.: Там же.

⁴²³ См.: Там же.

⁴²⁴ См.: Там же.

⁴²⁵ См.: Там же.

действия сексуального характера, кража, грабеж, разбой, вымогательство, неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения, умышленное уничтожение или повреждение имущества при отягчающих обстоятельствах, терроризм, захват заложника, заведомо ложное сообщение об акте терроризма, хулиганство при отягчающих обстоятельствах, вандализм, хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств, хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ, приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения⁴²⁶.

Объяснение этому следует искать именно в изменившейся социально-психологической характеристике современного подростка, способного сознавать общественную опасность всех перечисленных преступлений. Судебная практика последних лет показывает, что лица до 18 лет чаще всего привлекаются как раз за названные преступления. Вместе с тем, основываясь на принципе гуманизма и намерении исправить несовершеннолетних, сочетая меры воспитания и наказания, УК предусмотрел ряд особенностей, позволяющих индивидуализировать уголовную ответственность и наказание несовершеннолетних⁴²⁷.

В качестве гарантий, направленных на минимизацию негативного психического влияния процесса в отношении несовершеннолетних потерпевших, должны выступать и особые правила проведения следственных действий с участием несовершеннолетних. Существующие и закрепленные УПК РФ правила о временных ограничениях проведения допроса не учитывают психические возможности ребенка удерживать внимание и активно использовать мыслительный потенциал. В работе нами предлагается проект ст. 425.1 УПК РФ, определяющей порядок производства следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего.

Перечень законных представителей, закрепленный в п. 12 ст. 5 УПК РФ, не совпадает с перечнем, закрепленным семейным законодательством. Целью УПК РФ является урегулирование процедуры проведения судебного производства, и, следовательно, законодатель в целях единообразного применения и толкования закона не должен наделять уже существующие в материальном праве определения новым смыслом. Поэтому представляется необходимым изменить положение п. 12 ст. 5 УПК РФ следующим образом: «законные представители несовершеннолетнего – родители и лица их заменяющие, наделенные правом защиты прав и интересов ребенка в соответствии с семейным законодательством РФ».

Нормы УПК РФ, регулирующие положение законного представителя в отношении несовершеннолетнего потерпевшего, не достаточно четко определяют статус законного представителя в процессе. Статус за-

⁴²⁶ См.: Там же.

⁴²⁷ См.: Там же.

конного представителя потерпевшего должен строиться исходя из того, что он является лицом, призванным осуществлять помощь несовершеннолетнему, поэтому объем и содержание его полномочий по отношению к ребенку должны определяться в зависимости от объема уголовно-процессуальной дееспособности несовершеннолетнего потерпевшего. В работе нами предлагается формулировка ст. 45.1 УПК РФ, регламентирующей статус законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего.

Существующая формулировка ч. 1 ст. 45 УПК РФ лишает потерпевших возможности воспользоваться правом на получение юридической помощи, если в качестве своего представителя они хотели бы видеть не адвоката. Поэтому требуется изменить саму норму, чтобы устранить ее возможные нарушения.

Уголовно-процессуальный кодекс, используя в отношении несовершеннолетнего потерпевшего понятия «законный представитель» и «представитель», не наделяет данных лиц одинаковым объемом прав. Исходя из того, что несовершеннолетний потерпевший обладает такими же правами, что и взрослый потерпевший, необходимо также законодательно закрепить право несовершеннолетнего потерпевшего на использование помощи, как со стороны законных представителей, так и со стороны представителей по договору.

Реализация предложенных выводов и рекомендаций в законотворчестве и правоприменительной деятельности позволит органам, осуществляющим уголовное судопроизводство, более полно защищать права и законные интересы несовершеннолетних потерпевших и, тем самым, воплощать в жизнь положения Конвенции ООН о правах ребенка, закрепляющие особое бережное отношение общества к ребенку.

§ 6.2. Позиции по вопросу формирования в России системы ювенальной юстиции. Неприятие ювенальной юстиции российской общественностью

В литературе встречаются следующие различные позиции по вопросу внедрения в России ювенальной юстиции:

1. Внедрять в таком виде, как она представлена на Западе. Вместе с тем «предлагается немедленно отказаться от существующей системы исполнения наказаний несовершеннолетних, разрушить её до основания, а затем строить совершенно новую правовую конструкцию»⁴²⁸.

⁴²⁸ См.: Юрченко Л. В. Теоретические основы восстановительного правосудия. Методика «кейс-менеджмента» // Вестник ОГУ. 2010. № 3 (109); Смирнова М. Нужно устранять причины, а не последствия демографических проблем // ИА REGNUM. 2010. 7 окт.; Медведева И. Ювенальной юстиции с человеческим лицом не бывает // Русская народная линия. 2010. 2 марта.

2. Внедрять постепенно с учётом российской действительности. Поскольку перспектива простого заимствования системы ювенальной юстиции западной модели неоправданна, необходим поиск синтеза методов ресоциализации, оказавшихся эффективными в российских условиях и подходов, характерных для европейской системы восстановительного правосудия⁴²⁹.

3. Отказаться от внедрения ювенальной юстиции, поскольку она является избыточной системой мер. Органы опеки, суды и другие структуры, действующие на территории России со времен СССР, вполне эффективны для разрешения конфликтов с участием несовершеннолетних и без системы ювенальной юстиции⁴³⁰. Необходимо приложить усилия для совершенствования существующей системы детских исправительных учреждений⁴³¹ или «создать совершенно другую систему»⁴³².

С момента образования Российской Федерации ведётся работа по внедрению в российскую судебную систему новых принципов ювенальной юстиции⁴³³. С 2000 года данный процесс получил своё активное продолжение и встретил существенное сопротивление со стороны общественности⁴³⁴.

По мнению противников ювенальной юстиции, её нормы вступают в противоречие с национальной российской ментальностью, духовностью и традиционной культурой, поскольку уравнивание в правах родителей и детей⁴³⁵, предлагаемое ювенальной юстицией, ведёт к дестабилизации (раз-

⁴²⁹ Федосеев А. П. Проблемы ресоциализации в современном обществе: социокультурный анализ // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология, 2010. № 1. С. 80-85; Козырев А. Нельзя бездумно копировать систему ювенальной юстиции европейских стран // АСИ. 2010. 6 дек.

⁴³⁰ Овчинников А. И. Традиционные ценности России и вызовы ювенальной юстиции // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 11-13.

⁴³¹ Ювенальная юстиция: благо или разрушение? Мнения экспертов [Электронный ресурс] // Демография.ру (дата обращения: 20.12.2009); Куликов В. Семья и воля; Астахов П. На бедных родителей заведут паспорта помощи // Рос. газ. 2010. 27 дек. № 5372 (293).

⁴³² Астахов П. Западные технологии ювенальной юстиции для РФ не подходят // РИА Новости. 2011. 20 апр.

⁴³³ Шишова Т. Насаждение ювенальной юстиции выгодно силам, заинтересованным в развале России // Русская линия. 2007. 11 июля; Кудрявцева Н. И. Ювенальная юстиция в России и Франции: Сравнительная характеристика: учебно-методическое пособие для студентов юридического факультета. Курск, 2003; Орестов Р. Юстиция для детей: есть ли она в России? // ВВС – русская служба. 2010. 26 мая.

⁴³⁴ Лобов А. Ювенальная «диктатура» // Радиостанция «Эхо Москвы». 2010. 12 июня; Крестовская Н. Н. Ювенальная юстиция: столкновение права и религии // Международная ассоциация содействия правосудию. 2010. 20 сент.

⁴³⁵ Шишова Т. Указ. соч.

рушению⁴³⁶) не только семьи⁴³⁷ и школы, но и всей системы общественных отношений⁴³⁸.

Так, например, А. И. Осипов указывает на нарушение ювенальной юстицией, прежде всего, **основного закона социальной жизни**:

«...Ювенальная юстиция разрушает основной путь общественной жизни, закон общественной жизни. Каков это закон? Это закон дисциплины и подчинённости в обществе. Если вы солдату дадите те же права, что и генералу – всё, армия закончилась. Если вы сотруднику, работнику фирмы, дадите те же права, что и хозяину – всё, фирма лопнула. Если вы дадите любому гражданину права президента – всё, государства нет. Если вы дадите ребёнку не только те права, что и родителям, а большие даже права – а ювенальная юстиция как раз об этом и говорит – что будет? Слышите? **Нарушается основной закон социальной жизни. Это вещи очевидные**»⁴³⁹.

Председатель профильного комитета Госдумы по вопросам семьи, женщин и детей Елена Мизулина отмечает, что ювенальная юстиция в условиях постсоветской России является не институтом, а идеологией, основанной на подмене семьи и её социальных функций по воспитанию детей деятельностью государственных и иных органов, и в этом смысле пропагандирующей идеологию антисемьи, внесемейного, внеродительского воспитания. А корни этой идеологии в разрушительной идеологии большевизма по планомерному разрушению институтов брака и семьи⁴⁴⁰.

⁴³⁶ Павлова Л. СМИ необъективно отражают общественную дискуссию по ювенальной юстиции [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 11.05.2010); Куприянов А. Поперек национального уклада // Новая адвокатская газ. 2010. № 16.

⁴³⁷ Смирнова М. Указ. соч.; Представители РПЦ против внедрения в России ювенальной юстиции // ИА REGNUM. 2010. 20 мая; Епископ Красногорский Иринарх. Помочь провинившемуся человеку исправить свою жизнь // Официальный сайт Московской Патриархии (дата обращения: 01.09.2010); Odynova A. 3-Year-Old's Murder Spurs Drive for Juvenile Justice System // The Moscow Times. 2010. 10th febr.

⁴³⁸ Госдума не стала рассматривать законопроект о создании ювенальных судов [Электронный ресурс]. URL: Полит.ру (дата обращения: 08.10.2010); Росляков С. «Ювенальщики» не пройдут! // Русская линия. 2010. 21 апр.; Осипов А. И. Ювенальная юстиция – это саркастическая улыбка дьявола // Русская линия. 2010. 18 авг.; Спиридонов С. Ювенальная отравка [Электронный ресурс]. URL: Сегодня.ру (дата обращения: 14.10.2009); Бенедиктов К. Ювенальная юстиция беспощадно уничтожает традиционную семью // Народы России. 2008. 10 апр.

⁴³⁹ См.: Ювенальная юстиция: отрывок из передачи «Церковь и мир» с Митрополитом Илларионом на канале «Вести»; Осипов А. И. Ювенальная юстиция – инструмент уничтожения // Православный видеоканал «Духовное образование»; Осипов А. И. Ювенальная юстиция – это саркастическая улыбка дьявола // Русская линия. 2010. 18 авг.; Шестаков К. Геноцид семьи под личиной защиты прав ребенка [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 10.05.2010).

⁴⁴⁰ Мизулина Е. Указ. соч.

Ювенальная юстиция подвергнута критике, в том числе следующими известными общественными деятелями: актриса Екатерина Васильева⁴⁴¹, политконсультант Анатолий Вассерман⁴⁴², тележурналист Михаил Леонтьев⁴⁴³.

Некоторые российские СМИ полагают, что ювенальные технологии⁴⁴⁴ «западного» образца⁴⁴⁵ раскололи россиян на два лагеря (комментарий авторов: поддерживающих ювенальную юстицию – минимум (и в основном это так называемая «пятая колонна»!); противников ювенальной юстиции – значительное большинство). Немногочисленная **реакция сторонников ювенальной юстиции на её критику сводится в лучшем случае к софистике и подмене понятий**. Так, д. ю. н. Н. Н. Крестовская вопросы обоснованности обвинений в адрес ювенальной юстиции переводит в область существования, на её взгляд, *непримиримых противоречий* между *защитой прав ребёнка и системой христианских норм*, между ювенальной юстицией и церковью⁴⁴⁶. Типичный взгляд, характерный для секуляризированного западного проамериканского общества, воспитанного на «ценностях ювенальной юстиции» и пожинаяющей её плоды в виде деградации общества, вырождения, существенного снижения уровня рождаемости, увеличивающегося в геометрической прогрессии роста преступности, нигилизма и т. п. В частности, в современных российских средствах массовой информации довольно часто стали появляться сюжеты о «прелестях» западной системы образования и работе западной системы ювенальной юстиции. Так в сюжете телевизионной программы «Вести» от 25 сентября 2014 г. рассказывалось о семье из ФРГ, девочка из которой отказывалась посещать уроки так называемого «сексуального просвещения», которые предусмотрены программой начиная с 4-го класса, то есть рассчитаны примерно на 9-10-летних детей уровень восприятия которых, разумеется, не рассчитан на подобную информацию. Немного об этих «уроках». В частности, наивно полагать, что на них рассматриваются только некоторые аспекты репродуктивной функции человека и взаимоотношения лиц про-

⁴⁴¹ Екатерина Васильева называет ювенальную юстицию «оружием массового поражения» // Интерфакс-Религия. 2011. 5 апр.

⁴⁴² Online-конференция Анатолия Вассермана // ИА REX. 2011. 25 марта.

⁴⁴³ Леонтьев М. Тезисы ювеналки // ИТАР-ТАСС Урал. 2010. 27 авг.

⁴⁴⁴ Волкова А. В Тверской области рассмотрели возможность введения ювенальной юстиции // Караван. 2010. 7 окт.

⁴⁴⁵ См.: Орестов Р. Юстиция для детей: есть ли она в России? // ВВС – русская служба. 2010. 26 мая; Вевюрко И. Почему мы против ювенальной юстиции? [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 01.02.2010); Львовский С. Под знаком ювенальной юстиции // Pro Et Contra. Том 14. 2010. № 1-2; Boris Altshuler Children in care: the Russian orphan industry // oDRussia. 2010. 31 мая; Ювенальная юстиция расколола россиян на два лагеря // РосБизнесКонсалтинг. 2010. 30 апр.

⁴⁴⁶ Крестовская Н. Н. Ювенальная юстиция: столкновение права и религии // Международная ассоциация содействия правосудию. 2010. 20 сент.

тивоположного пола. В полной мере «изучаются» все аспекты половой жизни, а также взаимоотношения лиц одного пола (о том, что это мягко говоря психическое заболевание говорилось ранее и будет говориться в дальнейшем!). Помимо того доводится информация о разного рода половых извращениях, которые должны восприниматься как норма жизни. Ко всему этому со школьной скамьи по замыслу западных «кукловодов» должно формироваться «толерантное отношение»⁴⁴⁷. И так далее и тому подобное... Таким образом, подобные «уроки» – ничто иное как сознательная деятельность по растлению малолетних! Следовательно, должна преследоваться законом. И вроде бы та же самая «ювенальная юстиция» в лице её многочисленных институтов должна стоять здесь на защите интересов прав малолетнего и семьи в целом. Однако, на деле позиция представителей ювенальной юстиции с точностью противоположная. Вернёмся к рассматриваемой ситуации. Закончилось тем, что учителя обратились к директору школы, а директор школы в органы ювенальной юстиции с жалобой на то, что девочка отказывается посещать подобного рода уроки, мотивируя это своими религиозными убеждениями. Итог следующий: на родителей наложили штраф. Те отказались его платить, посчитав, что тем самым, пусть косвенно, но признают свою неправоту. В итоге отец девочки отбыл заключение уже за неисполнение судебного решения (21 день), мама девочки также должна будет отбыть аналогичное наказание (отсрочку получила лишь потому, что была беременна!). Почему так происходит? Напрашивается вопрос о том, что разве никто не обращался в судебные инстанции? В том числе в Европейский суд по правам человека, который сейчас позиционируется как конечная инстанция в решении правовых споров и коллизий? И разве право на исповедание религии не является тем же правом человека, которое декларируется в различного рода Конвенциях как неотъемлемое право личности. Так, ущемление по мотивом религиозной принадлежности недопустимо.

По данному примеру выясняется, что подобные обращения в ЕСПЧ были, но суд в 2011 году вынес окончательное решение, что посещение школьных уроков является обязательным, даже если это противоречит религиозным убеждениям!

⁴⁴⁷ Авторы против введения в русский язык подобных заимствований из зарубежной лексики. Вполне достаточно употребить слово «терпимость». Но в тоже время почему-то так сложилось, что это иностранное слово «толерантность» всё больше начинает иметь иную окраску, а именно – «терпимость, в том числе и к извращениям разного рода», которые человек должен почему-то воспринимать как норму жизни вопреки своим убеждениям. В частности такое «терпимое» отношение к «однополом союзам» прямо противоречит нормам христианской этики, а также этики других традиционных российских конфессий (например, исламу). Кстати, словосочетание «толерантное отношение» теперь имеет место и в ФГОС ВПО третьего поколения.

Такие примеры не единичны. Возьмём, например, Финляндию («осколок» бывшей Российской империи)⁴⁴⁸.

В опубликованной на сайте Демография.ру статье доктор общественно-политических наук, председатель Антифашистского комитета Финляндии Йохан Бекман, основываясь на опыте проживающих в Финляндии русских граждан, заявляет⁴⁴⁹, что ювенальная юстиция представляет собой одно из главных орудий фашистизации общества и уничтожения семьи как основного института общественной жизни. Кроме того он отмечает, что ювенальная юстиция – это оружие в руках атеистов⁴⁵⁰, используемое ими для новых гонений на христианство. В качестве примера он приводит случаи притеснений, которым подвергаются православные христиане в Финляндии: одной из жертв этих преследований стала, например, Римма Салонен. Организованная финскими СМИ агрессивная травля Риммы Салонен, сообщает он, была частью антихристианской кампании, направленной против Русской православной церкви⁴⁵¹.

Проанализировав примеры из различных европейских стран, можно увидеть определённую закономерность. Страны Евросоюза (куда, к слову сказать, сейчас стремиться попасть Украина, да и ряд политических деятелей в России тоже!), не имеющие с прошлого века самостоятельной от США политики, полностью действуют по указке «кукловодов» из США, реальная власть в которой принадлежит финансовой олигархии. Стратегически США, видя в любой стране с развитой экономикой, конкурента, ста-

⁴⁴⁸ Ювенальная юстиция в Финляндии [Электронный ресурс] // Википедия.

⁴⁴⁹ Ювенальная система на словах и на деле: пресс-конференция [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 02.06.2010).

⁴⁵⁰ Дословно – «отрицающий Бога». Вместе с тем, в современном мире под этой «личной», как правило, скрываются и запрещённые культы, и сектантство, и откровенный сатанизм и именно – богоборчество. Если обратиться к истории нашей страны, то можно отчётливо увидеть, что примерно за полвека до «бескровных революций» 1917 года (унёвших миллионы жизней!), моральные устои общества начали подтачиваться именно различными «атеистическими» воззрениями, заимствованными, естественно, с запада, которые со временем и подготовили весьма «благоприятную» почву для последующих «измены, трусости и обмана» 1917 года, распада страны, позорного «Брестского мира»..., как совсем нелогичного итога Первой мировой войны, в которой экспансионисты Российской империи числились победителями! Хотя на первый взгляд, вроде бы всё невинно и не противоречит воле человека в выборе своих религиозных притязаний! Выбор, конечно, за конкретным человеком. Но и ответ за свои действия и взгляды тоже держать конкретному человеку! При этом, деклараторы права «исповедания любой религии, либо неисповедания никакой», об этой ответственности, естественно, не упоминают. Вообще, система современной ювенальной юстиции как раз и основана на том, чтобы не прививать человеку с малых лет чувства какой-либо ответственности или долга, а напротив – культивирование инфантильного и потребительского эгоистического отношения к себе и окружающим.

⁴⁵¹ См.: Бекман Й. Ювенальная юстиция: путь к фашизму [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 02.06.2010).

раются всячески ослабить и подчинить своей воле народы этих стран. Для этого «выбивается» основная ячейка общества – семья. Именно с детства начинает насаждаться новая идеология конца XX-начала XXI века – идеология потребителя. Для этого вводится ювенальная юстиция в том её «западном» варианте. А далее – полная деградация общества, вырождение, существенное снижение уровня рождаемости, увеличивающиеся в геометрической прогрессии рост преступности, нигилизм и т. п.

Другой «отрицательный» пример – современная Франция.

В сетевом издании Сегодня.ру отмечают, что в той же Франции чуть ли не каждый второй случай лишения родителей родительских прав **является ошибочным**, хотя с точки зрения представителей ювенальной полиции «все происходит в рамках закона»⁴⁵². Зато, не так давно избранный Президент Франции Франсуа Оланд, активно поддерживающий в угоду США, санкции против России уже успел подписать закон разрешающий извращенцам всех мастей (гомосексуалистам, лесбиянкам и прочим лицам с явными психическими отклонениями) регистрировать своё брачное сожителство (там теперь это именуется браком!) и даже усыновлять детей. Отмечу, что в уважающем себя государстве в лучшем случае указанные категории лиц должны быть подвергнуты лечению, а в Священном Писании содомитов предписывается «побивать камнями». Как реакция на подобное «беззаконие» большинство французского общества выразило протест. Однако, воля большинства опять не в счёт, а явное меньшинство торжествует.

В начале 2015 года Францию потрясло убийство журналистов из редакции Шарли Эбдо. Буквально на следующий день по центральному телевидению можно было увидеть массовые акции в поддержку пострадавших и осуждение данного акта насилия, что неудивительно и абсолютно логично. Вместе с тем, обнажившаяся очевидная незащищённость граждан Франции с первых дней стала подменяться акциями «в поддержку свободы слова». На задний план, таким образом, стали отходить и откровенно провоцирующее поведение редакции упомянутого издания и то, что, помимо, собственно журналистов погибло достаточно большое количество стражей правопорядка. Практически все СМИ ещё без тщательно проведённого расследования указали на «след радикальных исламистов», расставляя заранее клише о виновности, вопреки общепризнанному принципу «презумпции невиновности». Никто не задался вопросом «кому выгодно?». Хороший пример формирования «общественного мнения» посредством СМИ людей воспитанных на традиционных ценностях «ювенальной юстиции». Поэтому наверно никто и не задаётся вопросами о том: 1) почему это случилось? 2) какие серьёзные пробелы в деятельности специальных

⁴⁵² См.: Спиридонов С. Ювенальная отравка [Электронный ресурс]. URL: Сегодня.ru (дата обращения: 14.10.2009).

служб Франции позволили произойти случившемуся? 3) возможно ли было ущемить в чём-то «свободу слова» в целях обеспечения безопасности граждан и жизни людей путём введения цензуры? Ведь объективно, что реальной «свободы слова» не существовало во все века, равно как и не существует в современном мире. Конечно, в современном западном обществе вполне допустимо рисовать карикатуры на религиозных деятелей. Однако, в любом государстве имеются проблемы, которые не отважатся поднимать даже самые «рискованные» журналисты! И, наконец, самый главный вопрос: «кому выгодно»? Конечно же, мы не будем брать на себя роль суда высшей инстанции и предрешать вопрос о виновности или невиновности кого-либо. Однако приведём напоследок, ряд фактов, которые явились прямым последствием произошедшего события. Так тиражи «Шарли Эбдо» с нескольких тысяч выросли до миллионных. На какое-то время, на второй план отошли неразрешённые в западном обществе проблемы, о которых частично говорилось выше. И, наконец, обществу в очередной раз дали понять, что в современном западном мире приоритет будет отдан донельзя раздутым и лишь декларируемым «свободам» (вроде свободы слова) в ущерб общей безопасности и гарантий гражданину защиты его жизни от преступных посягательств.

Но вернёмся к несовершеннолетним. По словам публицистов Ирины Медведевой и Татьяны Шишовой⁴⁵³, предусматриваемое ювенальной юстицией специальное, более мягкое правосудие для несовершеннолетних (а почему оно должно быть более мягким???), приводит к тому, что несовершеннолетние убийцы, грабители, торговцы наркотиками остаются на свободе и ничего не боятся, чувствуя свою безнаказанность, и это влечёт за собой катастрофическое увеличение подростковой преступности: во Франции, например, подростки жгут школы, больницы, даже полицейские участки, их задерживают, проводят воспитательные беседы и отпускают. Наше мнение сводится к снижению возраста уголовной ответственности. Приблизительно с **10 лет несовершеннолетний** вполне способен осознавать смысл и последствия своих действий, поэтому уже с этого возраста должен нести ответственность, либо собственно, уголовную, либо эквивалентную ей (режимное учреждение специального типа для малолетних преступников).

Украина

Олег Зыков полагает⁴⁵⁴, что в основе борьбы с ювенальной юстицией лежит не защита семьи и детей, а борьба с государством, в которой запугивание родителей является лишь способом достижения своих целей.

⁴⁵³ Медведева И., Шишова Т. Необъявленный маршрут. Часть 1 [Электронный ресурс]. URL: Православие.Ru (дата обращения: 22.09.2009).

⁴⁵⁴ Зыков О. Судьбой ребенка надо заниматься профессионально // Ювенальная юстиция в России.

Отмечается⁴⁵⁵ также, что большинство российских граждан, добросовестно относящихся к родительским обязанностям, к появлению ювенальной юстиции относятся отрицательно, обосновывая свою позицию следующим образом: «Зачем мне человек, чаще всего некомпетентный, который будет вмешиваться в процесс воспитания моих детей и указывать, что я должен делать? А в том, что **чиновник** будет, скорее всего, **некомпетентен**, я сомневаюсь мало!».

Д. ф. н. И. Шилова подвергает необоснованной критике утверждения противников введения ювенальной юстиции в России и предпринимает попытку анализа некоторых культурных понятий (приём софистики, из числа «доказательства» того что, например, «движения не существует» на примере стрелы, которая в определённый момент занимает своё положение в пространстве, а следовательно, по их мнению – всегда покоится) на которых построены их аргументы⁴⁵⁶. Ещё дальше пошёл вице-президент Национальной Ассоциации Благотворительных Организаций Н. Л. Хананашвили, попытавшийся сформулировать систему «пошаговой контраргументации» на вполне убедительные аргументы против ювенальной юстиции, сформированные в публично доступных материалах и выступлениях противников её внедрения⁴⁵⁷. В иную плоскость переводит проблему член Общественной палаты РФ по общественному контролю за деятельностью правоохранительных органов Олег Зыков разделяя противников ювенальной юстиции условно на три категории, а равно пытаясь дать свою оценку наиболее распространённым аргументам против ювенальной юстиции⁴⁵⁸. На деле, если анализировать мнения сторонников и противников ювенальной юстиции, то ярко прослеживается закономерность, что доводы противников ювенальной юстиции вполне обоснованы и подтверждены многочисленными примерами, многие из которых приведены в настоящем исследовании. «Доводы» же сторонников ювенальной юстиции в пользу её введения опровергаются самой жизнью и многочисленными отрицательными примерами. В транслируемых в нашей стране телевизионных передачах, посвящённых данной проблематике довольно чётко видно, что так называемые сторонники «ювенальной юстиции» вообще не понимают её существа и слабо ориентируются в понятиях и вопросах права. «Доводы» сторонников ювенальной юстиции нелогичны и малоаргументированы. Сводятся они примерно к следующему, что, мол, всё, что есть на западе это хорошо.

⁴⁵⁵ Агранат А. Готова ли Россия к ювенальной юстиции? // ИА REGNUM. 2010. 22 дек.

⁴⁵⁶ См.: Шилова И. Диалог о ювенальной юстиции в России // UNDP Ювенальная юстиция в России.

⁴⁵⁷ См.: Хананашвили Н. Л. Ювенальная юстиция – «Против» и «За» // Эксперты для гражданского общества. 2009. 18 авг.

⁴⁵⁸ См.: Сторонники ювенальной юстиции опровергают аргументы ее противников // Агентство социальной информации. 2010. 25 февр.

Это особенно очевидно сейчас, после беспрецедентных шагов в отношении России США и их, не имеющих своего мнения западных союзников, развязавших информационную войну по поводу наглого навязывания всему миру своего стандарта «ценностей» (на самом деле – антиценностей по принципу: плохое – это хорошее, а хорошее – плохое). Особенно ярко это проявляется в финансировании и навязывании институтов ювенальной юстиции. Так, недавно американский Конгресс санкционировал выделение 10 млн. долларов на «развитие демократии в России» (очевидно, что для подрыва экономики и существующих социальных институтов в нашей стране и замены существующей власти на «лояльную» к США и так называемым западным ценностям (антиценностям). Каковы «плоды» подобной «благотворительности» США можно наблюдать на соседней Украине, раздираемой гражданской войной и социальными неурядицами, на «развитие демократии» в которой упомянутые нами «коллеги» из США не так давно затратили около 5 млн долларов. Результат и последствия по-моему налицо и комментарии здесь излишни. Украинский политолог и публицист Игорь Друзь сообщает, что на Украине, подобно России, предпринимались попытки законодательного закрепления ювенальной юстиции. Однако вмешательство в данный процесс православной общественности города Киева приостановило принятие соответствующих законодательных инициатив. Народный депутат наиболее многочисленной фракции Верховной Рады Украины Дмитрий Табачник, говоря о ювенальной юстиции, отмечал следующее:

Такое ведомство существует в ряде стран мира, и его работа часто вызывает негативный общественный резонанс в этих государствах. Ведь это система, при которой чиновники имеют неумеренно большие права по надзору за детьми и лишению родительских прав по нелепым обвинениям. Ювенальная юстиция везде показала свою разрушительную суть, приводила ко многим человеческим трагедиям, коррупции⁴⁵⁹.

Другой украинский политический деятель Александр Голуб направил обращение на имя главы Комитета Госдумы РФ по вопросам семьи, женщин и детей Е. Б. Мизулиной, предостерегающее «руководителей братской страны от ошибок», в котором, в частности, сообщается следующее:

Узнав о том, что Государственная Дума рассматривает вопрос о создании ювенальной юстиции, я, как народный депутат Украины ... хотел бы проинформировать Вас, своего уважаемого коллегу из дружественной России, о том, что у очень многих депутатов в украинском парламенте

⁴⁵⁹ Друзь И. Провал введения ювенальной юстиции на Украине: как это было // Народный Собор.

сложилось мнение о том, что ювенальная юстиция может представлять угрозу для института семьи – основы нашего общества...⁴⁶⁰

Юрист-правозащитник Игорь Смыков считает⁴⁶¹, что проект «Ювенальная юстиция» является частью информационной войны, цели которого – устранить родителей и педагогов от воспитания детей, молодое поколение передать на воспитание специалистам по «правам и свободам ребёнка» (толкуемые в либерально-нигилистическом ключе). Директор «Института демографических исследований» Игорь Белобородов придерживается мнения, что существует три основные, заинтересованные во введении в России ювенальной юстиции, группы: **чиновники**, склонные к **коррупции**, **гомосексуалисты (лесбиянки)** (поскольку они не могут иметь собственных детей)⁴⁶², а также **материально заинтересованные лица**, которые станут получать дополнительное финансирование за каждого ребёнка, изъятого из семьи⁴⁶³.

Помимо того, практически в любом современном законодательстве (а это сложилось исторически!) несовершеннолетний всегда относился к категории недееспособных (в лучшем случае – ограниченно дееспособных) лиц. Поэтому наделение недееспособного лица большими правами (в том числе правом оценки действий дееспособного родителя) является мягко говоря, **юридической глупостью**, смещением акцентов с правильных на ложные.

Заведующий кафедрой социологии семьи МГУ им. М. В. Ломоносова, профессор, доктор философских наук, академик-секретарь отделения демографии Международной академии прогнозирования Анатолий Антонов в интервью portalу «Народы России» отметил следующее: апологеты ювенальной юстиции намерены полностью поставить семью под контроль государства... Частный случай отдельных злоупотреблений возводится во всеобщее правило, и тогда все родители наделяются статусом преступников. Вот против чего мы восстаём и вот чего не должна совершать никакая юстиция ни в каком государстве. ... Когда у человека отбирают последний

⁴⁶⁰ Друзь И. Провал введения ювенальной юстиции на Украине: как это было // Народный Собор.

⁴⁶¹ Ювенальная юстиция: благо или разрушение? Мнения экспертов [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 20.12.2009).

⁴⁶² Спиридонов С. Ювенальная отравка [Электронный ресурс]. URL: Сегодня.ру (дата обращения: 14.10.2009); Протоиерей Александр Новопашин. Компрачкосы нашего времени // Сайт Собора во имя святого благоверного князя Александра Невского (дата обращения: 19.02.2010).

⁴⁶³ См.: Чекмарева Е. Крестовый поход на ювенальные суды [Электронный ресурс]. URL: Slon.ru (дата обращения: 01.06.2010); Бекман Й. Ювенальная юстиция: путь к фашизму [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 02.06.2010).

бастион его личной, частной приватной жизни – всё. Это ГУЛАГ, «Скотный двор»⁴⁶⁴.

Публицист Татьяна Шишова уверена, что применение ювенальной юстиции приведёт к растлению детей⁴⁶⁵, так как родители и учителя юридически потеряют рычаги воздействия на них, к ухудшению школьной дисциплины, поскольку под ювенальным контролем ребёнок будет сам решать, что он хочет делать⁴⁶⁶, и в случае противодействия взрослых, сможет подавать на них в суд⁴⁶⁷, что подтверждается опытом, полученным на Западе⁴⁶⁸. Примечателен случай, произошедший во Франции, описанный⁴⁶⁹ писателем Анатолием Гладилиным, в котором полиция долго ждала, пока одному малолетнему преступнику исполнится 18 лет (во Франции по достижению человеком 18 лет, на него перестает распространяться действие ювенальной юстиции), когда же его арестовали, то оказалось, что за свою несовершеннолетнюю жизнь он совершил **несколько сот тяжких преступлений**, причем иногда совершал 5-7 преступлений в день. Писатель отмечает, что такая мощь мало кому из взрослых преступников могла присниться⁴⁷⁰. В то же время, по словам д. ю. н., профессора Данила Корецкого сегодняшние разговоры о ювенальной юстиции сводятся к бесконечной гуманизации наказания, по существу, к безнаказанности преступников⁴⁷¹. Безусловно, хорошая, актуальная и нужная мысль! Главное, что она подтверждается современной практикой.

Ряд СМИ отмечает, что наибольшее сопротивление в России ювенальная юстиция встречает со стороны православной общественности⁴⁷².

⁴⁶⁴ Антонов А. Это чума на наши дома // Коммерсантъ Власть. 2011. № 16 (920); Презумпция вины [Электронный ресурс] // Интернет-портал Сретенского монастыря (дата обращения: 14.09.2010).

⁴⁶⁵ Шестаков К. Геноцид семьи под личиной защиты прав ребенка [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 10.05.2010).

⁴⁶⁶ Противники ювенальной юстиции в Орле призывают депутатов Законодательного собрания не принимать региональный закон о детском омбудсмене [Электронный ресурс]. URL: Портал-Credo.ru (дата обращения: 09.07.2010).

⁴⁶⁷ Смирнова М. Указ. соч.

⁴⁶⁸ Шишова Т. Указ. соч.

⁴⁶⁹ Гладилин А. Т. Жулики, добро пожаловать в Париж // Глагол, 2007.

⁴⁷⁰ Медведева И. Указ. соч.

⁴⁷¹ См.: Кривошاپко Ю. Наказывать нельзя воспитывать. Нужен ли подросткам специальный суд // Рос. газ. 2005. 18 нояб.

⁴⁷² См.: Представители РПЦ против внедрения в России ювенальной юстиции // ИА REGNUM. 2010. 20 мая; Львовский С. Под знаком ювенальной юстиции // Pro Et Contra. Том 14. 2010. № 1-2; Токарева Е. РПЦ против «ювенальщиков» [Электронный ресурс]. URL: STRINGER.Ru (дата обращения: 23.06.2010); В РПЦ ювенальную юстицию считают недопустимым вмешательством государства в дела семьи [Электронный ресурс]. URL: NEWSru.com (дата обращения: 02.06.2010); Белановский Ю. Православие и ювенальная юстиция. Точки над i // Аргументы и факты. 2010. 10 июня.

Негативные результаты деятельности ювенальной юстиции

По словам адвоката Ларисы Павловой⁴⁷³ результаты деятельности ювенальной юстиции в странах запада, опыт работы пилотных проектов в РФ демонстрируют повсеместно **крайне отрицательные результаты**:

- возрастание преступности среди несовершеннолетних;
- распад семейных связей⁴⁷⁴;
- попираание прав родителей;
- распространение порочных привычек среди молодёжи;
- активный протест родителей;
- увеличение количества дел по лишению родительских прав.

Другие противники введения в России ювенальной юстиции обращают внимание на частые случаи самоубийств среди родителей, у которых были изъяты дети⁴⁷⁵.

Безответственность работников ювенальных служб

Считается⁴⁷⁶, что с введением ювенальной юстиции социальные работники ювенальных служб **будут наделены широкими полномочиями** на вмешательство в процесс воспитания и образования⁴⁷⁷ любого ребёнка, однако при этом **не будут нести должностной ответственности за свои действия**.

Чрезмерно широкие полномочия ювенальных служб

Считается, что в результате существенного расширения полномочий работников ювенальных структур (судов и социальных служб)⁴⁷⁸, а также весьма широкой трактовки прав ребёнка⁴⁷⁹ возрастает вероятность неконтролируемого вмешательства данных структур в дела отдельных семей. В результате этого наделённые широкими полномочиями ювенальные органы способны изъять⁴⁸⁰, в том числе, по мнению некоторых СМИ, грубо нарушая при этом законодательство (случаи с российскими гражданами в

⁴⁷³ См.: Ювенальная юстиция: благо или разрушение? Мнения экспертов [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 20.12.2009).

⁴⁷⁴ Считается, что более всего от ювенальной юстиции пострадают молодые семьи, поскольку именно они ввиду материального неблагополучия оказываются в зоне риска и могут лишиться детей.

⁴⁷⁵ Серийные самоубийства матерей в Полтавской области – плоды ювенальной юстиции на Украине // Православный родительский комитет. 2010. 1 окт.

⁴⁷⁶ Смольякова Т. Воспитание с пристрастием // Рос. газ. 2010. 3 июня. № 5198 (119).

⁴⁷⁷ См.: Медведева И., Шишова Т. Механизм разрушения семьи и государства // Молодая гвардия. 2010. № 11. С. 16-21.

⁴⁷⁸ См.: Бекман Й. Указ. соч.; Яшина Г. Нужна ли России ювенальная юстиция? // Капитал страны. 2010. 6 июля.

⁴⁷⁹ Купрач А. Ребенка заберут из семьи за царапину: интервью с общественным деятелем, психологом Т. Л. Шишовой [Электронный ресурс] // Сайт консалтинговой группы юридических компаний «Финансы. Право. Менеджмент» (дата обращения: 13.01.2010).

⁴⁸⁰ Троицкий Н. Дети и жилищный вопрос // Риа-новости. 2010. 1 нояб.

Финляндии⁴⁸¹, Ирина М. из Балашихи⁴⁸²), любого ребёнка из любой семьи по любому, самому абсурдному поводу⁴⁸³, а также диктовать родителям, как следует воспитывать детей⁴⁸⁴, поскольку принципы ювенальной юстиции предполагают воспитание детей главным образом социумом (психологи, врачи, учителя), а не родителями⁴⁸⁵. Показательно «дело семьи Агеевых»⁴⁸⁶.

Появление презумпции виновности родителей

Считается, что в основе ювенальной юстиции лежит **презумпция виновности родителей**⁴⁸⁷. С начала 2010 г. всё большую популярность приобретает идея перекладывания бремени доказывания с государственных органов на конкретного на гражданина, что является игнорированием общих положений о презумпции невиновности и основах состязательности судебного процесса. Так, можно констатировать наличие презумпции в административном законодательстве (КоАП РФ: в случае фиксации правонарушения приборами видеофиксации действует презумпция вины владельца транспортного средства; ЖК РФ: в квитанции об оплате услуг ЖКХ обслуживающие организации включают «спорные суммы», а если собственник жилого помещения не согласен – обращайся в суд и доказывай свою невиновность!). Думаю, дальнейшие комментарии в отношении потенциальной возможности появления **презумпции виновности родителей** здесь излишни...

Неопределённость терминологии в ювенальном законодательстве

Существующая неопределённость терминологии в ювенальном законодательстве вызывает много споров⁴⁸⁸, в то время как законодательные

⁴⁸¹ Антифашистский комитет Финляндии: Суоми шантажирует Россию детьми-заложниками // ИА REGNUM. 2010. 8 авг.

⁴⁸² И снова Балашиха... // Русская народная линия. 2010. 17 нояб.

⁴⁸³ Ковачич Е., Смирнов А. «Удушающая забота» французского закона // РГРК «Голос России». 2010. 27 окт.; Лонская А. Неестественный отбор // Новые известия. 2009. 3 дек.; Шипилов Е., Лобачев М. За статью заплатили дети [Электронный ресурс]. URL: Газета.ru (дата обращения: 26.05.2010).

⁴⁸⁴ Громова Л. Антиювенальный ликбез: Общая картина введения ювенальной юстиции в России // Русская линия. 2010. 29 июня.

⁴⁸⁵ См.: Мизулина Е. Указ. соч.; Милимко Т. Ювенальная юстиция: пока взрослые судятся, дети живут без родителей // ТК «АТВ». 2010. 10 июля.

⁴⁸⁶ Дело Агеевых – допрос свидетелей 21 апреля 2010 года // Всероссийское родительское собрание.

⁴⁸⁷ См.: Антонов А. Указ. соч.; Овчинников А. И. Традиционные ценности России и вызовы ювенальной юстиции // Философия права. Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2010. № 2. С. 11-13; Презумпция вины [Электронный ресурс] // Интернет-портал Сретенского монастыря (дата обращения: 14.09.2010).

⁴⁸⁸ Шишова Т. Л. Ювенальные проблемы сегодня: видео-лекция // Русская народная линия. 2011. 4 февр.

инициативы, направленные на устранение неопределённостей, к примеру, в некоторых положениях Семейного кодекса РФ, по словам Е. Б. Мизулиной, «автоматически получают отрицательные отзывы»⁴⁸⁹. Так, например, в российское законодательство внесено понятие «ребёнок в опасной ситуации», широкая трактовка которого позволяет подогнать под него практически всех российских детей⁴⁹⁰.

Е. М. Тимошина отмечает⁴⁹¹, что введение в правовой оборот в ювенальной сфере субъективных и оценочных понятий, например, таких как «психологический» и «моральный» вред, встречающихся в современных документах⁴⁹², способно поставить российское право на более низкую ступень, поскольку эти понятия не являются правовыми и не способствуют единообразию понимания закона, а, следовательно, и его единообразному применению.

На рабочей встрече Дмитрия Медведева во время его пребывания на посту Президента России, правозащитник Павел Астахов, касаясь вопросов жесткого обращения с детьми, отметил следующее:

в Семейном кодексе...сама по себе формула непосредственной угрозы жизни и здоровью слишком лаконична. Надо, конечно, более детально прописывать этот механизм⁴⁹³.

Простор для злоупотреблений с имуществом неблагополучной семьи

Вызывает серьёзное опасение открывающаяся для ювенальных чиновников возможность финансовых злоупотреблений. Если по какой-либо причине (в том числе под надуманными предлогами) органами опеки из семьи изымается ребёнок как более не подлежащий воспитанию в ненадлежащих условиях, то государство открывает ему «накопительный счёт», на который родители будут вынуждены ежемесячно перечислять определённую сумму. Сегодня содержание ребёнка в детском доме в среднем оценивается в 20 000 рублей ежемесячно. Судебные споры по поводу незаконности изъятия ребёнка могут длиться годами. А тем временем сумма задолженности перед государством со стороны родителей, ставших невольными плательщиками, может вырасти до критической величины. Что,

⁴⁸⁹См.: Мизулина Е. Указ. соч.; Елена Мизулина выступила на XIV Всемирном Русском Народном Соборе // Информационный портал политической партии Справедливая Россия. 2010. 28 мая.

⁴⁹⁰Чупаненко О. Европейская бомба // ИРА «Биржа Плюс». 2010. 1 июня. № 20.

⁴⁹¹Тимошина Е. М. Ювенальные технологии как угроза этнической идентичности народа России: доклад на Круглом столе в Московской городской Думе на тему «Ювенальные технологии – угроза семье, обществу, государству» // Русская народная линия. 2011. 8 апр.

⁴⁹²См.: Методические рекомендации по профилактике жестокого обращения с детьми и насилия в семье [Электронный ресурс].

⁴⁹³Медведев Д. В большинстве стран нет института лишения родительских прав // Русская народная линия. 2011. 8 апр.

в свою очередь, позволит чиновникам на законных основаниях изымать объекты недвижимости и прочие ликвидные активы, находящиеся в собственности родителей.

Уполномоченный по правам ребёнка в России Павел Астахов предлагает «если люди не платят деньги на содержание собственного ребёнка, они подлежат уголовной ответственности по 157-й статье Уголовного кодекса. Там за это предусмотрено наказание до двух лет исправительных работ. Т. е. такого уклониста можно осудить на два года исправительных работ. По крайней мере два года ребёнок будет получать гарантированные алименты. Государство будет удерживать эти деньги с нерадивого родителя и отправлять их ребёнку в детское учреждение»⁴⁹⁴.

Неприятие некоторых ювенальных проектов

Вместе с ювенальной юстицией неприятие в российском обществе вызывают также её следующие проекты:

1. Паспорт здоровья школьника⁴⁹⁵.
2. Система омбудсменов⁴⁹⁶.
3. Проект защиты детей от насилия⁴⁹⁷
4. Детство-2030 (форсайт-проект)⁴⁹⁸.

Паспорт здоровья школьника.

С первых дней своего существования проект паспорта здоровья был подвергнут жёсткой критике со стороны родителей, педагогов и правозащитников, настаивающих на том, что от документа никакой пользы для здоровья ученика не будет. А вот утечка информации, которую может занести в документ ребёнок, способна навредить его семье⁴⁹⁹.

Личная информация школьников, вносимая в паспорт здоровья, раскрывает весь внутренний мир семьи и значительно расширяет возможности ювенальных органов, которые, зафиксировав нарушения здоровья у ребёнка, могут обвинить его родителей в ненадлежащем уходе и т. п.⁵⁰⁰

⁴⁹⁴ См.: Ювеналам нужны не дети, а наши квартиры [Электронный ресурс] // Википедия.

⁴⁹⁵ Мальцева В. В Сургуте продолжают обсуждать введение ювенальной юстиции // СургутИнформТВ. 2010. 29 июня; Центральный Совет Общероссийского общественного движения в защиту прав родителей и детей «Всероссийское родительское собрание» Встанем на защиту наших семей! // Русская линия. 2010. 20 июля.

⁴⁹⁶ См.: И не дай ему воли в юности // Литературная газ. 2010. 24 нояб.

⁴⁹⁷ Российским семьям готовят ювенальный ад [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 24.11.2010).

⁴⁹⁸ См.: Привалов А. Война с последним союзником // Эксперт. 2011. № 2 (736); Стартует первая детская интернет-акция против проекта «Детство-2030» и ювенальных технологий // Русская народная линия. 2011. 4 янв.

⁴⁹⁹ Дуэль А. Кроме дневников, школьникам придется вести еще и «Паспорта» // Комсомольская правда. 2010. 31 авг.

⁵⁰⁰ См.: Белобородов И. «Паспорт здоровья» – абсурд или ювенальный умысел? [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 11.05.2010).

Подробный перечень причин критики юридических инструментов ювенальной юстиции и ювенальных технологий в России изложили участники Круглого стола «Ювенальная юстиция: опасные последствия и неразрешимые проблемы»⁵⁰¹.

Представители общественности о ювенальной юстиции

Святейший Патриарх Московский и всея Руси Кирилл на открытии XIV Всемирного русского народного собора в своём выступлении, говоря о ювенальной юстиции, в частности, отметил следующее:

Никто не должен решать за родителей, какого мировоззрения должны придерживаться дети, каков должен быть их образ жизни – должны ли они, к примеру, соблюдать пост, исполнять обязанности по дому, придерживаться определённых норм в общении с противоположным полом, а до определённого возраста – физически ограждаться от опасных и вредных поступков. Убеждён, что поднятый вопрос должен стать предметом широкой общественной дискуссии⁵⁰².

Также известны следующие высказывания о ювенальной юстиции.

Ювенальная юстиция окончательно нивелирует основу жизни – кровную мать, кровных родителей. Какие-то «тети» и «дяди» будут решать, кто достоин быть матерью, а кто недостойн, и будут отдавать детей в приюты, в приёмные семьи, которые, между прочим, будут, в отличие от обычных семей, у которых может быть недостаточно средств для прокормления детей, хорошо обеспечиваться⁵⁰³.

Помощник судьи Оренбургского областного суда Л. В. Юрченко выделяет следующие **ошибки**, которые совершаются при внедрении ювенальной юстиции в России: «... предлагается **немедленно отказаться от существующей системы исполнения наказаний несовершеннолетних**, разрушить её до основания, а затем строить совершенно новую правовую конструкцию...слепое и бездумное копирование иностранной модели способно привести к плачевным результатам»⁵⁰⁴.

Всё большие масштабы набирают мероприятия, направленные против ювенальной юстиции.

В ряде СМИ отмечено, что, начиная с конца 2009 года, начались массовые общественные протесты в России против введения ювенальной

⁵⁰¹ Ювенальная юстиция: опасные последствия и неразрешимые проблемы: обращение к Президенту Российской Федерации Д. А. Медведеву, Председателю правительства России В. В. Путину и всем жителям Республики Коми // Русская линия. 2010. 1 июля.

⁵⁰² Заявление протоиерея Всеволода Чаплина в связи с обращениями об опасности введения системы ювенальной юстиции [Электронный ресурс]. URL: Патриархия.ру (дата обращения: 06.07.2010).

⁵⁰³ Медведева И. По мнению эксперта, внедрение ювенальной системы в России оплачивает Запад [Электронный ресурс]. URL: russianews.ru (дата обращения: 02.06.2009).

⁵⁰⁴ Юрченко Л. В. Теоретические основы восстановительного правосудия. Методика «кейс-менеджмента» // Вестник ОГУ. 2010. №3 (109).

юстиции, стали проводиться митинги и пикеты⁵⁰⁵, родительские стояния, создаваться региональные общественные комитеты в защиту семьи, детства и нравственности, писаться письма-протесты в органы власти⁵⁰⁶, начал оформляться и расти протест жителей так называемых «пилотных регионов» по введению ювенальной юстиции – Саратова, Таганрога, Ростова-на-Дону, Новгорода и др., которые протестуют против незаконных экспериментов над собой, начатых без их согласия и информирования⁵⁰⁷.

Приведём перечень некоторых мероприятий.

2006 год

- Круглый стол «Церковь и дети», г. Москва, Данилов монастырь, 09.11.2006;

2008 год

- Круглый стол «Ювенальная юстиция и социальная безопасность», редакция «Литературной газеты», 23.10.2008;

2009 год

- Общественные слушания по проблеме ювенальной юстиции, г. Москва, киноконц. зал «Пушкинский», 24.11.2009;

2010 год

- Общий Сбор представителей православных молодежных организаций, г. Москва, г-ца «Метрополь», 31.01.2010;
- Митинг на Болотной площади (г. Москва), 21.03.2010;
- Общественные слушания на тему «Ювенальная юстиция – угроза семье, обществу и государству», г. Могилев, 24.04.2010;
- Пикет в защиту семьи и детства, за сохранение традиционных форм семейных отношений и против необдуманного введения в России ювенальной юстиции западного образца, г. Краснодар, 06.06.2010;
- Митинг «Уберите руки от наших детей!», г. Сургут, 07.06.2010;
- Обращение 27 общественных организаций к Общественной палате РФ с призывом прекратить лоббирование законопроектов, внедряющих в России систему ювенальной юстиции, 17.06.2010;
- Митинг «Общество – против Общественной палаты!», г. Москва, Миусская площадь, 17.06.2010;
- Обращение к Президенту РФ граждан тюменской области против введения ювенальной юстиции по западному образцу, г. Тюмень, 17.06.2010;

⁵⁰⁵ См.: Волкова А. В Тверской области рассмотрели возможность введения ювенальной юстиции // Караван. 2010. 7 окт.

⁵⁰⁶ Russian Federation: Children's Ombudsman Fired After 4 Months // Child Rights Information Network. 2010. 14th jan.; Гордеева Г. В. Обзор обращений граждан в Государственную Думу // Государственная Дума; Липич О. Общественные организации призывали ОП не лоббировать ювенальную юстицию // РИА Новости. 2010. 18 июня.

⁵⁰⁷ Россия против ювенальной юстиции // Русская линия. 2010. 17 июня.

- Общественные слушания «Спасём семью – спасём Россию! Нет ювенальной юстиции!», «Дом учителя» г. Тверь, 25.06.2010;
- Круглый стол «Ювенальная юстиция: опасные последствия и неразрешимые проблемы», г. Сыктывкар, 30.06.2010;
- Открытое обращение граждан Владимира и Владимирской области к органам государственной власти России и области, 14.07.2010;
- Круглый стол «Ювенальная юстиция – угроза семье, обществу и государству», г. Барнаул, 19.12.2010;
- Первый Всероссийский родительский форум «Спасём семью – спасём Россию», киноконцертный зал «Пушкинский», г. Москва, 23.12.2010;

2011 год

- Детская интернет-акция против проекта «Детство-2030» и ювенальных технологий;
- Проблемный семинар – первый этап создания новой стратегии по возрождению крепкой, многодетной Российской семьи, г. Москва, 31.03.2011-04.04.2011;
- Круглый стол «Ювенальные технологии – угроза семье, обществу, государству», г. Москва, Московская городская Дума, 31.03.2011;

2012 год

- Митинг общественного движения «Суть времени» и родительских комитетов по факту сбора 135000 подписей граждан против продвижения двусмысленных ювенальных законов в России. 22 сентября, 2012;

Принципы ювенальной юстиции подвергнуты критике также на:

- встрече Межрелигиозного совета России в преддверии Всемирного саммита религиозных лидеров, г. Москва, Чистый пер., 22.04.2010;
- 14-м Всемирном русском народном соборе, г. Москва, 25-26.05.2010;
- круглом столе «Защита прав детей и их родителей – практика, проблемы, решения», Сахалинская обл., 14.07.2010;
- круглом столе, посвященном проблемам и перспективам внедрения ювенальной юстиции в России, г. Казань, 25.08.2010;
- круглом столе «Выбор пути: альтернативы современному либерализму», г. Москва, Институт философии РАН на Волхонке, 28.09.2010.

§ 6.3. Проблемы становления ювенальной юстиции в современной России. Аргументы «за» и «против». Итоговое мнение о введении некоторых институтов ювенальной юстиции

Все эффективно действующие в мире модели ювенальной юстиции основываются на отдельных законодательных актах о судопроизводстве в

отношении несовершеннолетних. В США это Федеральный закон о ювенальной юстиции и предотвращении преступлений несовершеннолетних 1974 г.; в Великобритании – серия законов с 1908 г. о детях и молодежи; в Польше – Закон о процедуре рассмотрения дел о несовершеннолетних 1982 г.; в Канаде – Закон об уголовном судопроизводстве по делам молодежи 2002 г. и т. д.⁵⁰⁸

В России отдельных нормативных актов, регламентирующих процедуру судопроизводства по делам несовершеннолетних, нет. Однако в УК РФ и УПК РФ выделены главы об уголовной ответственности несовершеннолетних, о производстве по делам в отношении несовершеннолетних. В целом эти нормы соответствуют общим принципам и положениям международных стандартов судопроизводства в рассматриваемой сфере, но отечественные криминологи О. Н. Ведерникова, Я. И. Гишинский, Д. А. Корецкий, Н. П. Мелешко, Э. Б. Мельникова, Н. Г. Яковлева, осознавая очевидную недостаточность подобной нормативной базы для эффективной борьбы с преступностью несовершеннолетних, активно разрабатывают идею о необходимости комплексной программы, которая обеспечивала бы профилактику правонарушений, осуществление правосудия, исполнение уголовных наказаний и иных мер уголовно-правового характера, а также реабилитационных мер с учетом всех особенностей лиц этой возрастной категории.

В 1996 г. Э. Б. Мельниковой и Г. Н. Ветровой был опубликован доктринальный проект федерального закона о ювенальной юстиции⁵⁰⁹. В дальнейшем Е. А. Абросимова, В. Д. Ермаков и М. З. Ильчиков подготовили авторский проект Основ федерального законодательства о ювенальной юстиции Российской Федерации⁵¹⁰. С конца прошлого столетия в Санкт-Петербурге разрабатывается ювенология как самостоятельная отрасль науки, в результате чего была даже создана национальная Академия ювенологии⁵¹¹.

В апреле 2000 г. в Государственной Думе прошли парламентские слушания на тему «Основы законодательства о ювенальной юстиции в Российской Федерации», на которых обсуждался проект федерального конституционного закона «О внесении дополнений в Федеральный конституционный закон “О судебной системе Российской Федерации”». Но закон не был принят – мнения выступавших по поводу целесообразности

⁵⁰⁸ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

⁵⁰⁹ См.: Мельникова Э. Б., Ветрова Г. Н. Закон о ювенальной юстиции // Правозащитник. 1996. № 2. С. 42-58.

⁵¹⁰ См.: Ермаков В. Д., Абросимова Е. А., Ильчиков М. З. Федеральный закон «Основы законодательства о ювенальной юстиции Российской Федерации»: авторский проект. М., 1999.

⁵¹¹ См.: Ювенология и ювенальная политика в XXI веке. Опыт комплексного междисциплинарного исследования / под ред. Е. Г. Слуцкого. СПб., 2004.

введения в нашей стране института ювенальной юстиции разделились. Одни парламентарии выступали за создание в рамках судебной системы специализированных судов по делам несовершеннолетних; другие резко критиковали это предложение, заявляя, что права подростков, специфика рассмотрения дел в отношении их могут и должны быть учтены в законодательстве более полно, но без создания специальных судов. Перспективы создания системы ювенальной юстиции продолжают оживленно обсуждать в юридической печати⁵¹², был опубликован пилотный проект федерального конституционного закона «О ювенальных судах в Российской Федерации»⁵¹³.

Для успешной реализации планов создания системы ювенальной юстиции необходима качественная нормативная основа. В связи с этим важное значение имеет законодательство, регулирующее уголовную ответственность несовершеннолетних. Российское уголовное законодательство использует не все возможности для эффективного достижения целей ювенальной юстиции.

Задачам ювенальной юстиции не соответствует ограниченная сфера применения условно-досрочного освобождения несовершеннолетних по видам наказания. К условно-досрочному освобождению по закону (ст. 93 УК РФ) могут быть представлены лишь несовершеннолетние, отбывающие наказание в местах лишения свободы. До внесения изменений в ст. 93 УК РФ Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» в УК РФ была предусмотрена такая возможность, и мы считаем необходимым вернуться в этой части к прежней редакции закона.

Прежняя редакция ст. 93 УК РФ предусматривала сроки, по отбытии которых возможно условно-досрочное освобождение от наказания несовершеннолетних; в зависимости от категории преступления эти сроки были равны одной трети, половине или двум третям срока наказания. В соответствии с Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ условно-досрочное освобождение взрослых от отбывания наказания стало не правом, а обязанностью суда (ст. 79 УК РФ). Но в ст. 93 УК РФ аналогичного изменения относительно подростков внесено не было, поэтому применение условно-досрочного освобождения несовершеннолетних от отбывания наказания по-прежнему оставлено на усмотрение суда. Получается, что

⁵¹² См.: Меркушов А. Практика рассмотрения уголовных дел в отношении несовершеннолетних // Рос. юстиция. 2000. № 6; Ведерникова О. Н. Теория и практика борьбы с преступностью в Великобритании; Миронов О. Путь демократии, законности, уважения и защиты человека – правильный путь // Рос. юстиция. 2001. № 3; Максудов Р., Флямер М. Ювенальная юстиция в мире: проблема переноса опыта в Россию // Ювенальная юстиция: правовые и технологические аспекты. М., 2002.

⁵¹³ См.: Вопросы ювенальной юстиции: Альманах. М., 2001. № 2.

взрослые правонарушители находятся в более выгодном положении. Такой подход негуманен и должен быть пересмотрен.

Первоначальный порядок условно-досрочного освобождения несовершеннолетних, осужденных за преступления небольшой и средней тяжести, а также за особо тяжкие преступления (а именно по отбытии одной трети и двух третей назначенного срока), не изменился и стал идентичным условиям освобождения от отбывания наказания взрослых, предусмотренным новой редакцией ст. 79 УК РФ. Улучшенными оказались условия освобождения несовершеннолетних только одной категории: отбывающих наказание за тяжкие преступления. Приравнивание несовершеннолетних, осужденных за преступления небольшой и средней тяжести, а также за особо тяжкие преступления, к взрослым осужденным нарушает принцип справедливости и противоречит идее ювенальной юстиции.

Кроме того, при регламентировании условно-досрочного освобождения несовершеннолетних от отбывания наказания норма статьи вообще не предусматривает возложения на них каких-либо обязанностей, хотя именно эта категория правонарушителей как никакая другая нуждается в дальнейшей учебе, трудоустройстве, ограничении досуга, связанного с бесцельным времяпрепровождением и употреблением спиртных напитков и наркотиков.

Поэтому ряд учёных, изучивших данную проблематику⁵¹⁴ предлагает закрепить в качестве ч. 2 ст. 93 УК РФ следующую норму: «При условно-досрочном освобождении на несовершеннолетнего осужденного возлагается выполнение определенных обязанностей, предусмотренных частью пятой статьи 73 настоящего Кодекса, которые должны им исполняться в течение оставшейся неотбытой части наказания».

Это правовое предписание обуславливало бы императивный характер применения судом данного положения и определяло бы достаточную эффективность в достижении целей уголовного наказания⁵¹⁵.

Существующая в законе неопределенность в вопросе о сроках погашения судимости несовершеннолетних осложняет реабилитационные цели. Общерегулятивной нормой ст. 95 УК РФ установлено, что сроки погашения судимости, предусмотренные ч. 3 ст. 86 УК РФ, сокращаются и далее устанавливаются сроки погашения судимости только при осуждении к лишению свободы. Для несовершеннолетних, осужденных условно и к более мягким наказаниям, чем лишение свободы, устанавливаются такие же сроки давности погашения судимости, что и для взрослых лиц в соответствии с п. п. «а» и «б» ч. 3 ст. 86 УК РФ. На наш взгляд, выравнивание статуса взрослых и несовершеннолетних противоречит идее благоприятного

⁵¹⁴ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

⁵¹⁵ См.: Там же.

отношения к несовершеннолетним правонарушителям. Законодателю следует предусмотреть более льготные положения.

Стоит отметить недостатки применения ст. 90 УК РФ, в частности, заключающиеся в том, что в ней не раскрыто содержание систематичности неисполнения несовершеннолетним возложенных на него мер воспитательного воздействия. Какое количество случаев неисполнения возложенных на подростка мер и за какой период времени следует считать систематическим? В юридической литературе отмечается, что под систематическим неисполнением понимается неисполнение несовершеннолетним принудительных мер более двух раз⁵¹⁶. Закон же определенного ответа не дает. Кроме того, законодатель не раскрывает понятия специализированного государственного органа, на который возложена обязанность по контролю за исполнением несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия.

На законодательном уровне закреплены органы, которые можно считать призванными осуществлять контроль за исполнением несовершеннолетним назначенной ему принудительной меры воспитательного воздействия: комиссии по делам несовершеннолетних; инспекция по делам несовершеннолетних органа внутренних дел; образовательные учреждения (школы, техникумы и т. д.). Вместе с тем было бы целесообразно определить конкретный орган или установить исчерпывающий перечень этих специализированных государственных органов⁵¹⁷.

Таким образом, для создания системы ювенальной юстиции в государственном масштабе необходимо глубоко и тщательно анализировать уголовное законодательство (а впрочем, и иные отрасли права), для того чтобы подвергнуть его соответствующим изменениям.

Что же касается регионального масштаба, то можно сказать, что уже на протяжении 10 лет в некоторых районах России активно разрабатываются и воплощаются экспериментальные проекты совершенствования судопроизводства по делам несовершеннолетних и тем самым постепенно внедряются элементы ювенальной юстиции.

Пионером стал Санкт-Петербургский городской суд, который совместно с Программой развития ООН в Российской Федерации, а также при поддержке правительства Франции в рамках проекта «Поддержка осуществления правосудия в отношении несовершеннолетних» с февраля 1999 г. в трех районах города проводил эксперимент. Смысл данного эксперимента заключался в привлечении при производстве по делам несовершеннолетних социальных служб. С момента возбуждения таких дел социальный работник изучал условия жизни и воспитания подростка, со-

⁵¹⁶ См.: Курс уголовного права / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М., 2002. Т. 2. С. 336.

⁵¹⁷ См.: Аликуперов Х. Освобождение от уголовной ответственности несовершеннолетних // Законность. 1999. № 9. С. 14.

ставлял его социальный портрет и с учетом конкретной ситуации и личности подростка привлекал соответствующие организации в целях оказания необходимой помощи. С помощью этого социальный работник фактически устранял причины и условия, способствовавшие совершению преступления, и находил необходимые меры реабилитационного воздействия, позволяющие исправить несовершеннолетнего без реального лишения свободы.

Уже через год в городе был создан ряд учреждений, приютов, реабилитационных центров, производственных мастерских, целью которых являлась работа с подростками, оказавшимися в трудной жизненной ситуации. По замыслу руководителей проекта, эти учреждения должны были разрабатывать реабилитационные программы для несовершеннолетних правонарушителей, создавать почву и благоприятные условия для исправления несовершеннолетнего правонарушителя без изоляции от общества.

В. А. Джея, социальный работник при Калининском районном суде г. Санкт-Петербурга, представляет свою деятельность так: «Основная задача, поставленная перед нами руководителями проекта, – это помощь несовершеннолетнему, попавшему в поле зрения органов уголовно-судебного преследования. Работа с подростками начинается на стадии предварительного следствия. По итогам общения и работы с подростком социальный работник представляет информационную справку судье, в которой отражает ситуацию в семье этого подростка и свои рекомендации по дальнейшей коррекционной работе с ним. И судья при вынесении приговора это учитывает и может принять решение о смягчении наказания. Сопровождение продолжается и после вынесения приговора либо определения суда. В моем районе были случаи, когда дела были прекращены, было вынесено просто определение судьи, и подросток фактически считался несудимым, но работа с ним продолжалась после суда.

По сути, социальные работники выполняют две миссии. Первая – это сопровождение молодого человека, оказание ему помощи в налаживании связей между семьей и обществом. Вторая миссия – помощь в решении его проблем. Это проблемы в учебе, либо с трудоустройством, либо с наркотиками.

Деятельность службы сходна с работой органов по профилактике правонарушений. Но хочу сказать, что основная функция органов по профилактике правонарушений и инспекторов по профилактике правонарушений несовершеннолетних – это контроль, а главная наша задача – это помощь. Инспектор по профилактике правонарушений несовершеннолетних находится в постоянном контакте с семьей, с подростком и тоже вынужден выполнять социальные функции, функции помощи. Наши с ним пути являются в какой-то степени параллельными. Наш проект наглядно

показал, что работа с подследственными подростками не только возможна, но и необходима»⁵¹⁸.

Использование социальных служб в правосудии позволило эффективно противодействовать рецидивной преступности, а это является реальным оздоровлением подрастающего поколения.

Опыт Санкт-Петербургского городского суда оказался действительно эффективен и своевременен. Все наработки и технологии были переданы судам других регионов для использования и дальнейшей работы над данной проблемой.

«Подведение предварительных итогов при участии французских экспертов показало, что результаты работы социальных служб в рамках проводимого в Петербурге эксперимента положительные»⁵¹⁹, — отметил Н. К. Шилов, один из руководителей санкт-петербургского проекта, работавший в то время председателем судебной коллегии по делам несовершеннолетних Санкт-Петербургского городского суда.

В Ростовской области была проведена особенно большая работа по совершенствованию правосудия по делам несовершеннолетних. Так же как и в Санкт-Петербурге, данная работа началась с реализации проекта «Поддержка осуществления правосудия в отношении несовершеннолетних», осуществлявшегося Ростовским областным судом и Управлением судебного департамента в Ростовской области совместно с Программой развития ООН в Российской Федерации. Проект осуществлялся в 2001-2003 гг.

В 14 районных судах области был введен институт социального работника при суде. Социальный работник готовил доклад суду о личности несовершеннолетнего, уровне его психического развития, влиянии на него старших по возрасту лиц, причинах и условиях совершения преступления, в том числе семейно-бытовой ситуации подростка.

Таким образом, выяснялась жизненная ситуация подростка, которая показывала, что многие из них находились в социально опасном положении (проживали в неблагополучных семьях, не учились и не работали и т. д.). Одновременно с подготовкой доклада суду социальный работник при суде устанавливал контакт с органами и службами системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних в целях оказания подростку необходимой помощи, проведения с ним индивидуальной профилактической работы, решал вопрос участия представителей этих служб в судебном заседании. Доклад социального работника помогал судье принять не репрессивные, а реабилитационные меры, назначить проведение индивидуальной профилактической работы с подростком после вынесения приговора суда силами служб профилактики. На стадии исполне-

⁵¹⁸ Проблемы совершенствования правосудия в отношении несовершеннолетних в России и международный опыт создания ювенальной юстиции: материалы Международной конференции. СПб., 2000. С. 113-114.

⁵¹⁹ Там же. С. 20.

ния приговора суда социальный работник контролировал проведение с подростком реабилитационной работы.

Оказание социальными работниками помощи подросткам было организовано через привлечение органов и учреждений государственной системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, что позволило сформировать механизм взаимодействия суда и социальных служб.

После завершения проекта ООН институт социального работника был сохранен. С января 2004 г. в 14 судах за счет штатной численности аппарата суда были введены помощники судей с функциями социального работника, которые стали выполнять ту же работу, что и социальные работники при суде.

Хорошо проведенное исследование личности несовершеннолетнего позволило судьям чаще применять альтернативные уголовному наказанию меры воздействия.

Собранные материалы по характеристике несовершеннолетнего в основном представляли собой набор случайных документов, поэтому встал вопрос о разработке методики проведения этой работы.

Для оказания соответствующей помощи представителями министерства образования Ростовской области при участии специалистов-психологов была разработана Карта социально-психологического исследования. По сути, данная Карта – доклад о результатах социального обследования, составление которого рекомендовано Пекинскими правилами⁵²⁰.

Сейчас для более эффективного социально-психологического исследования несовершеннолетних обвиняемых ростовскими психологами совместно со специалистами Фонда НАН, Московского городского психолого-педагогического университета и Всероссийского центра социальной и судебной психиатрии им. В. П. Сербского на основе канадской Программы оценки рисков и потребностей разрабатывается адаптированный к российским условиям вариант данной программы.

В Ростовском областном суде (в судебной коллегии по уголовным делам) в августе 2003 г. был создан специальный судебный состав по делам несовершеннолетних (ювенальный состав), который рассматривает дела несовершеннолетних в кассационном порядке, оказывает методическую помощь районным (городским) судам во введении новых ювенальных технологий. В 2007 г. в данный состав вошел судья, рассматривающий гражданские дела.

Сегодня Ростовская область является базовым регионом России по внедрению ювенальной юстиции и специализированного правосудия по делам несовершеннолетних. В области работают три специализированных

⁵²⁰ Приняты 29 ноября 1985 г. Резолюцией 40/33 на 96-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН.

судебных состава, условно называемые ювенальными судами, в г. Таганроге – с 2004 г., в г. Шахты – с 2005 г., в ст. Егорлыкская – с 2006 г.

В 2001 г. была создана специализированная юридическая консультация «Ювенал», в 2003 г. образована общественная организация – Региональная ассоциация специалистов по поддержке судебно-правовой реформы и ювенальной юстиции в Ростовской области. В 2007 г. в Ростовской области была учреждена должность Уполномоченного по правам ребенка. Активизировалась работа с государственными органами, муниципальными образовательными учреждениями психолого-педагогического и медицинского сопровождения; создана сеть различных социальных служб по работе с детьми, инфраструктура органов и учреждений системы профилактики; появились реабилитационные центры для подростков с девиантным поведением.

Оценивая работу, проводящуюся в Ростовской области, заместитель председателя Комитета по делам общественных объединений и религиозных организаций Государственной Думы РФ Е. Ф. Лахова отметила тот факт, что раньше такой социальной инфраструктуры, как система названных органов, в регионах не было, и вот сегодня, когда мы говорим о необходимости создания ювенальных подростковых судов, мы видим, что при наличии такой инфраструктуры социальных служб уже можно «запускать» ювенальные суды, они жизнеспособны⁵²¹.

Активная работа по совершенствованию правосудия по делам несовершеннолетних осуществляется и в других регионах.

В Саратовской области, так же как и в Санкт-Петербурге и Ростовской области, был осуществлен указанный проект Программы развития ООН в Российской Федерации. Должности социального работника появились в восьми районных судах Саратовской области⁵²².

В Республике Хакасия, Камчатском крае, Брянской, Ивановской, Оренбургской, Самарской, Ульяновской областях преобразования в сфере правосудия по делам несовершеннолетних начались после ознакомительной поездки судей и других специалистов этих регионов в Ростовскую область.

В отдельных регионах создаются различные модели координации судов и организаций ювенального профиля.

Например, в Брянской области областным судом, Управлением судебного департамента при Верховном Суде РФ по Брянской области, Управлением социальной защиты населения Брянской области и неком-

⁵²¹ См.: Становление ювенальной юстиции в России: проблемы и перспективы развития: материалы межрегиональной научно-практической конференции, 12-13 ноября 2002 г. / под ред. В. Н. Ткачева. Ростов н/Д, 2003. С. 50.

⁵²² См.: Наумов П. Ф. Ювенальные суды в Российской Федерации // Рос. судья. 2008. № 2. С. 6; Становление ювенальной юстиции в России: проблемы и перспективы развития. С. 179-182.

мерческим партнерством «Социальное партнерство развития Брянской области» заключено соглашение о сотрудничестве в целях усовершенствования механизма взаимодействия судей, специализирующихся на рассмотрении дел в отношении несовершеннолетних, с государственными органами, социально-реабилитационными службами и заинтересованными общественными организациями по усилению социальной защиты и обеспечению социально-реабилитационного сопровождения подростков, представших перед судом, и в целях предупреждения рецидивной преступности несовершеннолетних. Роль общественной организации в проекте состоит в координации между участниками и содействующими организациями, распространении информации о других программах в области ювенальной юстиции, создании условий для изучения имеющегося опыта и лучших достижений в этой сфере. Образован также Координационный совет, который возглавили председатель Омского суда, член Совета Федерации от Брянской области, председатель попечительского Совета некоммерческого партнерства «Социальное партнерство развития Брянской области».

Прокуратуре Брянской области рекомендовано рассмотреть вопрос об участии в судебных процессах в отношении несовершеннолетних прокуроров, специализирующихся на рассмотрении данной категории дел.

В Оренбургском областном суде создан специальный судебный состав по делам несовершеннолетних в судебной коллегии по уголовным делам, который не только рассматривает дела несовершеннолетних в кассационном порядке, но и обеспечивает методическую помощь судьям районных судов области.

Судьи ювенального состава принимают участие в заседаниях Комиссии по делам несовершеннолетних при заслушивании самоотчетов подростков, в проверке исполнения обязанностей, возложенных судом, совместно с уголовно-исполнительной инспекцией и отделом по делам несовершеннолетних, при необходимости оказывают помощь в трудоустройстве, в организации досуга несовершеннолетних и т. д., вплоть до получения подростками документов, удостоверяющих личность и регистрацию по месту жительства. Суды взяли на себя координирующую роль в осуществлении контроля за проводимой профилактической работой.

Во всех судах Ульяновской области на каждого несовершеннолетнего, осужденного к наказанию, не связанному с лишением свободы, заводятся учетные дела и составляются планы профилактической работы. В соответствии с этими планами судьи лично и в тесном взаимодействии с органами профилактики встречаются с осужденными и их родителями, ежеквартально запрашивают из подразделений по делам несовершеннолетних сведения о поведении несовершеннолетних. Таким образом судьи

после вынесения приговора осуществляют контроль за поведением осужденных⁵²³.

В пяти регионах России (Московской, Ростовской, Брянской областях, в Ставропольском крае, в Чувашии) осуществляется совместный российско-канадский проект «Молодежь группы риска», в рамках которого активизируется работа всех тех органов, учреждений и служб, которые осуществляют свою деятельность в сфере защиты прав и законных интересов детей.

«Особый путь» совершенствования правосудия по делам несовершеннолетних намечается в Москве (в Черемушкинском районном суде), Пермском крае (Пермь, Лысьва), Тюменской и Нижегородской областях, Ханты-Мансийском автономном округе. В отличие от Санкт-Петербурга, Ростовской и Саратовской областей, где суть преобразований заключается в реабилитационной составляющей, по мнению Л. М. Карнозовой, ставящей в центр решение проблем ребенка, в указанных выше регионах создается модель восстановительная. Данная модель при решении проблем ребенка фокусируется на создании условий для формирования механизмов ответственного поведения⁵²⁴.

Не останавливаясь на деталях, характеризующих ту или иную модель совершенствования правосудия по делам несовершеннолетних, хотелось бы отметить следующее.

Вне зависимости от внедряемой модели правосудия по делам несовершеннолетних вся работа, проделанная в этом направлении, представляет собой реальный путь для создания в России полноценной ювенальной юстиции. На фоне общего затишья в реформировании «детского» правосудия в современной России успехи отдельных регионов наиболее отчетливо демонстрируют преимущества ювенальных технологий. Причем при экспериментальном внедрении элементов ювенальной юстиции в отдельных регионах России именно суд становится и инициатором, и координатором реализации конкретных мер по каждому делу.

Как справедливо отмечает Е. Ф. Лахова, «сегодня не может ни одно ведомство – Министерство труда и социального развития, образования, здравоохранения – стоять над другим каким-то ведомством. Сегодня только суд должен быть над всеми органами как арбитр, он должен быть над министерствами труда, образования, здравоохранения, МВД и т. д.

Именно суд со своими решениями, особенно «реабилитационным» по духу своим решением, именно суд и даст строго обязательное к испол-

⁵²³ См.: Москалева Е. Г. К проблемам введения в судопроизводство по делам несовершеннолетних элементов ювенальной юстиции // Рос. судья. 2008. № 7. С. 37.

⁵²⁴ См.: Карнозова Л. М. Российское уголовное правосудие в отношении несовершеннолетних и ювенальная юстиция // Государство и право. 2008. № 3. С. 63.

нению предписание, что следует делать службам профилактики и как именно сегодня нужно помочь подростку и семье»⁵²⁵.

Проведенное исследование проблем становления ювенальной юстиции в России свидетельствует о накоплении ценнейшего опыта, который позволил бы в будущем создать подходящую нашей стране ювенальную юстицию.

Мы категорически не соглашаемся с мнением о том, что следующим шагом в данном направлении должно стать законодательное закрепление разработанных и опробованных положений ювенальной юстиции⁵²⁶.

Сторонники ювенальной юстиции высказываются за следующие пути реформирования ювенальной юстиции:

1. При подготовке проекта федерального закона «О ювенальной юстиции» необходимо рассмотреть следующие вопросы:

- о включении в проект главы «Задачи и принципы ювенальной юстиции», где должно быть сформулировано положение о двуединой задаче, стоящей перед ювенальной юстицией, – о судебном разбирательстве по делам о несовершеннолетних и судебной защите прав и законных интересов несовершеннолетних, а также статей, определяющих специфические принципы ювенальной юстиции (преимущественно охранительная ориентация, социальная насыщенность, максимальная индивидуализация судебного процесса по делам несовершеннолетних);

- о месте и роли суда в системе ювенальной юстиции;

- месте судов по делам несовершеннолетних в судебной системе Российской Федерации;

- видах и компетенции судов по делам несовершеннолетних;

- об иных (помимо суда) элементах системы ювенальной юстиции;

- о специализации сотрудников прокуратуры, адвокатуры, следственных органов, органов исполнения наказания;

- концепции (схеме) взаимодействия судов по делам несовершеннолетних с иными элементами системы ювенальной юстиции.

2. Следует дополнить п. 1 ст. 12 Федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» подп. 1.1 следующего содержания:

«органы управления социальной защитой населения в пределах своей компетенции предоставляют социальные услуги несовершеннолетним по поручению (решению) суда в порядке, установленном законодательством Российской Федерации».

⁵²⁵ Становление ювенальной юстиции в России: проблемы и перспективы развития. С. 55.

⁵²⁶ См.: См.: Волошин В. М. Указ. соч.; Мельникова Э. Б., Ветрова Г. Н. Закон о ювенальной юстиции // Правозащитник. 1996. № 2. С. 42-58.

3. Нужно дополнить Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» статьей «Государственный заказ на оказание услуг для детей», в которой сформулировать соответствующие положения. При подготовке указанной статьи возможно использование положения ст. 20 Модельного кодекса «Об основных гарантиях прав ребенка в государстве», принятого на четырнадцатом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ (Постановление от 16 октября 1999 г. № 14-9).

4. В структуре учреждений социального обслуживания образовать подразделение социальных работников (???), наделив данное подразделение **полномочиями по взаимодействию с правоохранительными органами и судами (???)**.

5. Рассмотреть вопрос о выводе **школьных психологов и социальных работников** из подчинения администрации школ.

6. Рассмотреть вопрос об образовании в Министерстве юстиции РФ Главного управления Федеральной службы защиты молодежи с созданием в его структуре специальных воспитательных служб при судах, а также об образовании системы государственных и частных специализированных воспитательных учреждений для освобожденных от уголовной ответственности несовершеннолетних, которым назначены принудительные меры воспитательного воздействия⁵²⁷.

«...вся работа, проделанная в этом направлении, представляет собой реальный путь для создания в России полноценной ювенальной юстиции. Сейчас в рамках действующего законодательства и до принятия соответствующих законов о «детских» судах, так же как и впервые в России начала XX в., создаются суды по делам несовершеннолетних. При экспериментальном внедрении элементов ювенальной юстиции в отдельных регионах России именно суд становится инициатором и координатором реализации конкретных мер по каждому делу. Однако для эффективного функционирования суда должна быть создана целая сеть учреждений, оказывающих ему содействие. Именно в таком виде она будет представлять собой систему. Проведенное исследование проблем становления ювенальной юстиции в России свидетельствует о накоплении ценнейшего опыта, который позволил бы в будущем создать подходящую нашей стране ювенальную юстицию»⁵²⁸.

Вместе с тем, как убедительно показывает проведенное исследование, неприемлемо какое бы то ни было копирование «западных моделей» ювенальной юстиции для нашей страны.

Поэтому альтернативное видение реформ в ювенальной сфере видится нам более перспективным и верным.

⁵²⁷ См.: Волошин В. М. Указ. соч.

⁵²⁸ См.: Там же.

Противники ювенальной юстиции убеждены, что вопрос о введении в России ювенальной юстиции неактуален и предлагают разработать поправки в семейное законодательство, связанные с укреплением института семьи⁵²⁹.

Считается⁵³⁰, что в связи с вводимой в России ювенальной юстицией Святейшим Патриархом Московским и всея Руси Кириллом государственному руководству Российской Федерации направлено 25 предложений⁵³¹ по совершенствованию национальной политики в сфере заботы о семье и детстве, касающихся следующих областей: противодействие абортam; поддержка многодетной семьи; помощь детям, оставшимся без попечения родителей и законотворческая работа, связанная с защитой семьи и детства.

На сайте Демография.ру⁵³² рядом экспертов отмечены отрицательные стороны ювенальной юстиции и сформулированы, в частности, следующие предложения по совершенствованию существующей российской системы правосудия для несовершеннолетних:

- направить государственные средства на решение проблемы беспризорности, ориентируясь на опыт 1920-1930-х годов;
- ужесточить наказания за преступления в отношении несовершеннолетних до меры, позволяющей квалифицировать эти преступления как тягчайшие;
- улучшить систему детских исправительных учреждений;
- создать федеральную целевую программу по финансовой поддержке малоимущих семей, многодетных семей и приютов семейного типа;
- вернуть школе воспитательные функции в объёме, позволяющем регламентировать меры дисциплинарного воздействия на учеников.

Е. М. Тимошина разработала проект *Концепции изменения законодательства в сфере защиты прав детей и родителей* и в своём докладе «Ювенальные технологии как угроза этнической идентичности народа России»⁵³³, озвученного на Круглом столе в Московской городской Думе, перечислила восемь основных принципов указанной концепции, в числе которых: укрепление и поддержание семьи, принцип независимости семьи, принцип сохранения семьи, находящейся в трудной жизненной ситуации, и др.

⁵²⁹ См.: В РНС предлагает разработать поправки, укрепляющие институт семьи // РИА Новости. 2010. 26 мая.

⁵³⁰ См.: Медведева И. Я. К сожалению, страной правит не Патриарх Кирилл // Русская народная линия. 2011. 17 янв.

⁵³¹ См.: Предложения по совершенствованию национальной политики в сфере заботы о семье и детстве [Электронный ресурс]. URL: Патриархия.ру (дата обращения: 16.01.2011).

⁵³² См.: Ювенальная юстиция: благо или разрушение? Мнения экспертов [Электронный ресурс]. URL: Демография.ру (дата обращения: 20.12.2009).

⁵³³ Тимошина Е. М. Указ. соч.

Другие противники ювенальных подходов западного образца предлагают⁵³⁴ скорректировать разрабатываемый Общественной палатой РФ проект закона «Об основах системы ювенальной юстиции» с учётом, в частности, следующих требований:

- исключить из проекта закона, предусматривающие повышение статуса Комиссий по делам несовершеннолетних, вторжение в семью и в процесс воспитания, возможность отобрания детей и передачи их в другие семьи при живых родителях;
- предусмотреть в проекте реальные меры социальной помощи семьям;
- исключить из действующего законодательства положения, позволяющие изымать детей из семей по широким и неопределённым критериям.

С учетом тенденции сокращения дел о преступлениях несовершеннолетних, поступающих в суды, небольшого удельного веса дел указанной категории в числе всех судебных дел, рассматриваемых судами, судьи полагают нецелесообразным создание ювенальных судов в качестве специализированных в системе судов общей юрисдикции (**Ярославский областной суд**).

Решение вопросов организации правосудия в отношении несовершеннолетних можно решить в рамках действующего законодательства путем *специализации* и выработки соответствующих моделей правосудия в зависимости от субъекта: подсудимый, потерпевший (**Свердловский областной суд**).

Опыт работы судов общей юрисдикции по совершенствованию правосудия в отношении несовершеннолетних в конфликте с законом, внедрение в эту сферу ювенальных технологий показал, что реформирование судебной системы в направлении специализации правосудия с участием несовершеннолетних в соответствии с международными обязательствами РФ, в частности, предусмотренными Конвенцией ООН о правах ребенка, возможно без создания самостоятельно существующих вне или параллельно судам общей юрисдикции «ювенальных судов». Представляется, что в судах целесообразно формировать специализированные судебные составы по делам несовершеннолетних этих судов (**Ростовский областной суд**).

⁵³⁴ См.: Белобородов И. Общественность требует социальной помощи семьям [Электронный ресурс]. URL: KM.RU. 2010. 24 июля.

Заключение

Проведенное исследование позволяет сформулировать следующие выводы.

Российское законодательство до судебной реформы 1861-1864 годов не имело единого нормативно-правового акта, содержащего правила уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних. Проведенная во второй половине XIX века реформа позволила сделать большой шаг в сторону **гуманизации** уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних.

В истории формирования института уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних в России особое место занимает создание специализированных судов, в деятельности которых центром внимания является личность несовершеннолетнего правонарушителя. **«Ювенальная юстиция» в России**, на наш взгляд, должна сводиться лишь к специализации судей по делам несовершеннолетних, но не должно включать в себя систему специализированных правоохранительных органов. Вместе с тем, Указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. «О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы», раздел 4 «Меры, направленные на создание дружественного к ребенку правосудия»: предполагается включение в систему органов профилактики правонарушений несовершеннолетних **судов**, подразделений Следственного комитета Российской Федерации, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, уполномоченных по правам ребенка и неправительственных организаций.

Принятие в 2001 г. УПК РФ привело применительно к производству по уголовным делам в отношении несовершеннолетних к закреплению принципов охранительной ориентации, социальной насыщенности, воспитательного воздействия и индивидуализации уголовного процесса; к поиску оптимальных решений проблем, связанных с отправлением и организацией правосудия в отношении несовершеннолетних.

Сравнительный анализ соответствующих положений УПК РСФСР и нового уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации показал, что значительное количество правил, которые отнесены к производству по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, заимствовано из уголовно-процессуального закона РСФСР.

Нормы Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (глава 50 «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних» и положения, закрепленные в других статьях) были основаны на общепризнанных международно-правовых стандартах и требованиях, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних правонарушителей.

Однако нельзя не отметить, что производство дознания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних – это прямое отступление от

требований международного сообщества о должной квалификации работников, осуществляющих производство по делам несовершеннолетних, снижение уровня процессуальных гарантий соблюдения прав и законных интересов несовершеннолетних.

Целесообразно по уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, производить расследование только в форме предварительного следствия. Это будет гарантировать полную реализацию назначения уголовного судопроизводства путем обеспечения прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Орган дознания по уголовным делам данной категории должен руководствоваться правилами ст. 157 УПК РФ.

Кроме того, в настоящее время все чаще ставятся вопросы о создании ювенальной юстиции с целью приведения производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних к общепризнанным мировым стандартам. При этом как справедливо отмечается в юридической литературе «в большинстве публикаций о ювенальной юстиции речь идет о создании специальных судов по делам семьи и несовершеннолетних. Между тем проблема гораздо шире. Большое значение для создания основ ювенальной юстиции имеет стадия предварительного следствия по делам о преступлениях несовершеннолетних». В связи с этим особо необходимо рассмотреть вопросы, связанные с созданием системы ювенальной юстиции в стадии предварительного расследования.

В процессе допроса несовершеннолетнего совершившего преступления, необходимо чаще прибегать к помощи психолога и педагога, а так же при необходимости использовать совместное участие в допросе двух специалистов. Участвующий в допросе психолог ориентирует следователя на возрастные, психологические качества личности несовершеннолетнего и призван помочь несовершеннолетнему преодолеть чувство стыда и страха, настроить его на дачу правдивых и полных показаний.

Первостепенную роль в производстве по делам данной категории играют тактические аспекты допроса несовершеннолетних совершивших преступление. Они зависят от складывающейся следственной (судопроизводственной) ситуации. В том случае, когда в совокупности доказательств имеются пробелы, основной акцент должен быть сделан на применение методов, основанных на эмоциональном воздействии. При наличии достаточно обоснованной и изобличающей несовершеннолетнего совокупности доказательств целесообразнее и эффективнее применять тактические приемы, основанные на логическом воздействии. Причем, тактические приемы чаще должны применяться не изолированно, а комплексно.

С учетом тенденции сокращения дел о преступлениях несовершеннолетних, поступающих в суды, небольшого удельного веса дел указанной категории в числе всех судебных дел, рассматриваемых судами, судьи по-

лагают нецелесообразным создание ювенальных судов в качестве специализированных в системе судов общей юрисдикции (Ярославский областной суд)⁵³⁵.

Решение вопросов организации правосудия в отношении несовершеннолетних можно решить в рамках действующего законодательства путем специализации и выработки соответствующих моделей правосудия в зависимости от субъекта: подсудимый, потерпевший (Свердловский областной суд)⁵³⁶.

Опыт работы судов общей юрисдикции по совершенствованию правосудия в отношении несовершеннолетних в конфликте с законом, внедрение в эту сферу ювенальных технологий показал, что реформирование судебной системы в направлении специализации правосудия с участием несовершеннолетних в соответствии с международными обязательствами РФ, в частности, предусмотренными Конвенцией ООН о правах ребенка, возможно без создания самостоятельно существующих вне или параллельно судам общей юрисдикции «ювенальных судов». Представляется, что в судах целесообразно формировать специализированные судебные составы по делам несовершеннолетних этих судов (Ростовский областной суд)⁵³⁷.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (п. 4): «рекомендовать судам внедрять современные методики индивидуальной профилактической работы с несовершеннолетними обвиняемыми и подсудимыми»⁵³⁸.

Указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. «О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы», раздел 4 «Меры, направленные на создание дружественного к ребенку правосудия»: предполагается включение в систему органов профилактики правонарушений несовершеннолетних судов, подразделений Следственного комитета Российской Федерации, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, уполномоченных по правам ребенка и неправительственных организаций⁵³⁹.

Основные принципы и элементы дружественного к ребенку правосудия:

- общедоступность;
- соответствие возрасту и развитию ребенка;
- незамедлительное принятие решений;

⁵³⁵ Николюк В. В. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: лекция по теме № 24 // Статистика Верховного Суда Рос. Федерации. 2014.

⁵³⁶ Там же.

⁵³⁷ Там же.

⁵³⁸ Там же.

⁵³⁹ Там же.

- направленность на обеспечение потребностей, прав и интересов ребенка;
- уважение личности и достоинства ребенка, его частной и семейной жизни;
- признание ключевой роли семьи для выживания, защиты прав и развития ребенка;
- активное использование в судебном процессе данных о детях, условиях их жизни и воспитания, полученных судом в установленном законом порядке;
- усиление охранительной функции суда по отношению к ребенку; приоритет восстановительного подхода и мер воспитательного воздействия;
- специальная подготовка судей по делам несовершеннолетних;
- наличие системы специализированных вспомогательных служб (в том числе служб примирения), а также процедур и норм общественного контроля за соблюдением прав ребенка⁵⁴⁰.

Карательная практика в отношении несовершеннолетних

Почти половина н/л осуждается за тяжкие и особо тяжкие преступления. Абсолютному большинству подростков (до 85 %) назначаются меры наказания, не связанные с реальным лишением свободы: условное осуждение, обязательные работы, штраф⁵⁴¹.

Условное осуждение применяется преимущественно к н/л, совершившим тяжкие преступления (в 2012 г. – 9559 таких случаев или 70,6 % от общего числа осужденных к лишению свободы условно; в 2013 г. эти показатели составили 8342 или 72,7 %) ⁵⁴².

Ежегодно свыше 2,5 тыс. н/л судом назначаются принудительные меры воспитательного воздействия⁵⁴³.

– Международно-правовые документы в области правосудия в отношении несовершеннолетних

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.
2. Конвенция о правах ребенка 1989 г.
3. Пекинские правила 1985 г.
4. Миланский план действий и Руководящих принципов в области предупреждения преступности и уголовного правосудия 1985 г.
5. Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы) 1990 г.

⁵⁴⁰ Там же.

⁵⁴¹ Там же.

⁵⁴² Там же.

⁵⁴³ Там же.

6. Рекомендации Комитета Министров Совета Европы (2003 г.) государствам-членам о новых подходах к преступности среди несовершеннолетних и о значении правосудия по делам несовершеннолетних.

– Условия заключения под стражу несовершеннолетнего:

В соответствии с требованиями УПК:

1. Предъявление подозрения или обвинения в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, в исключительных случаях – преступления средней тяжести (ч. 2 ст. 108).

2. Невозможность отдачи под присмотр (ч. 2 ст. 423).

– Условия заключения под стражу несовершеннолетнего:

В соответствии с разъяснениями Пленума:

1. Предъявление подозрения или обвинения в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления (абз. 3 п. 6).

2. Невозможность применения более мягкой меры пресечения (п. 7).

3. Достижение 16 лет в случае подозрения или обвинения в совершении преступления средней тяжести впервые (абз. 2 п. 6).

4. Применяется в качестве крайней меры и в течение кратчайшего периода времени (абз. 1 п. 6).

В 2013 г. судами применены меры пресечения в виде:

домашнего ареста – к 107 н/л,

заключения под стражу – к 1849 н/л,

продлен срок содержания под стражей – 3588 н/л⁵⁴⁴.

– Участие педагога и психолога в допросе

П. 9 постановления: Показания несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в возрасте от 14 до 16 лет (а в возрасте от 16 до 18 лет, если он страдает психическим расстройством или отстает в психическом развитии), полученные без участия педагога или психолога, являются недопустимыми доказательствами в силу ч. 2 ст. 75 УПК⁵⁴⁵.

– Действия законного представителя, наносящие ущерб интересам несовершеннолетнего подсудимого:

1. Невыполнение обязанностей по воспитанию н/л.

2. Уклонение от участия в деле в качестве законного представителя.

3. Злоупотребление процессуальными и иными правами.

4. Отрицательное влияние на несовершеннолетнего.

5. Создание препятствий для выяснения обстоятельств, имеющих значение для дела⁵⁴⁶.

– Главная задача комплексной психолого-психиатрической экспертизы – определить:

1. Психическое состояние н/л.

⁵⁴⁴ Там же.

⁵⁴⁵ Там же.

⁵⁴⁶ Там же.

2. Способность правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела.

3. Влияние психического состояния н/л на его интеллектуальное развитие с учетом возраста⁵⁴⁷.

– Вопросы, формулируемые при назначении судебно-психиатрической экспертизы (абз. 2 п. 6 постановления):

– Вопросы, позволяющие выяснить характер и степень психического расстройства во время совершения общественно опасного деяния, в ходе предварительного расследования или рассмотрения дела судом.

– Вопросы, позволяющие установить, могло ли лицо в указанные периоды сознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими.

– Связано ли психическое расстройство лица с опасностью для него и других лиц либо возможностью причинения им иного существенного вреда.

– Нуждается ли лицо в применении принудительной меры медицинского характера и какой именно.

– Может ли это лицо с учетом характера и степени психического расстройства лично осуществлять свои процессуальные права⁵⁴⁸.

Извлечения из постановления Президиума Совета судей РФ от 21 июня 2010 г. № 228 «О результатах обобщения информации судов субъектов Российской Федерации об использовании ювенальных технологий судами общей юрисдикции»: «..принимая во внимание, что количество дел, стороной в которых является ребенок, по отношению к общему количеству дел, рассмотренных судами Курской области, незначительно, то судьи Курской области считают, что учреждение специализированных судов является нецелесообразным»⁵⁴⁹.

Подытоживая все это, можно сказать лишь одно: ***«общество, не заботящееся о своих детях, не может иметь своего будущего»***⁵⁵⁰.

⁵⁴⁷ Там же.

⁵⁴⁸ Там же.

⁵⁴⁹ Там же.

⁵⁵⁰ См.: Пишикина Н. Система предупреждения безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: история и современность [Электронный ресурс]. URL: www.narcom.ru/ideas/socio/149.html.

Монография

Авторы:

кандидат юридических наук, доцент

Гришин Андрей Владимирович

кандидат юридических наук

Ветрова Оксана Александровна

кандидат юридических наук

Щербакова Лариса Юрьевна

**Современное состояние производства по уголовным делам
в отношении несовершеннолетних и перспективы развития
ювенальной юстиции в России**

Свидетельство о государственной аккредитации

Рег. № 1516 от 11.11.2015 г.

Подписано в печать 18.12.2015 г. Формат 60х90^{1/16}.

Усл. печ. л. 16,94. Тираж 35 экз. Заказ № _____.

Орловский юридический институт МВД России имени В. В. Лукьянова.
302027, Орел, Игнатова, 2.