**Медиации в уголовном процессе Беларуси быть: 19 июня 2021 года вступают в силу соответствующие изменения в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь**

Июнь 2021

Автор: Людмила Орловская, медиатор учебно-практического учреждения «Центр «Медиация и право»», руководитель проекта «Восстановительная медиация», психолог, доцент кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент

19 июня 2021 года вступает в силу Закон Республики Беларусь от 26 мая 2021 г. № 112-З «Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности» (далее – Закон «Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности»). Пунктами 1, 5, 6, 11, 12 и 14 этого акта предусматривается внесение в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. (далее – УПК) изменений, касающихся введения института медиации в уголовный процесс Беларуси. Учитывая уже имеющуюся у медиаторов учебно-практического учреждения «Центр «Медиация и право»» практику работы с конфликтами уголовно-правового характера и расширяющиеся, в связи с долгожданным правовым регулированием, возможности, видится необходимым дать краткое толкование новых норм, а также отметить вопросы, которые предстоит на начальном этапе разрешить правоприменительной практике.

**Краткий обзор норм о медиации в уголовном процессе Беларуси**

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Закона «Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности» статья 6 УПК дополняется терминами «медиативное соглашение», «медиатор», «медиация» (пункты 141, 142 и 143 соответственно). **Медиация** в уголовном процессе определяется как переговоры обвиняемого и потерпевшего с участием медиатора в целях содействиях их примирению.

Такая формулировка несколько отличается от данной в абзаце пятом статьи 1 Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З «О медиации», закрепляющей в качестве цели участия медиатора урегулирование спора (споров) сторон путем выработки ими взаимоприемлемого соглашения. В данном контексте можно отметить следующее.

Во-первых, вводимой в УПК нормой конкретно определяются **стороны переговоров: обвиняемый и потерпевший.** Право обвиняемого примиряться с потерпевшим, в том числе с участием медиатора, включается в часть 2 статьи 43 УПК, предусматривающую процессуальные права обвиняемого (пункт 24 части 2 статьи 43 УПК излагается в новой редакции: в действующей редакции закреплено право примиряться с потерпевшим только по делам частного обвинения). Аналогичное право закрепляется законодательно и для потерпевшего (пункт 17 части 1 статьи 50 УПК также излагается в новой редакции).

Во-вторых,**медиатор** является не заинтересованным в исходе уголовного дела лицом (пункт 142, вводимый в статью 6 УПК) и его участие в переговорах обвиняемого и потерпевшего **в целях содействия их примирению** должно без каких-либо исключений согласовываться с принципами беспристрастности и независимости, к примеру, медиатор и в процедуре в рамках уголовного процесса не вправе вносить сторонам свои предложения по урегулированию конфликта (спора) между ними, возникшего в связи с совершением преступления, давать заключение о перспективе разрешения дела в судебном порядке, высказывать по своей инициативе сторонам конкретные предложения по выходу из сложившейся ситуации и т. п. (пункт 15 Правил проведения медиации, утвержденных постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2013 г. № 1150).

Стоит отметить, что законодатель касается и некоторых аспектов процессуального статуса медиатора. Предусматривается, что медиатор в уголовном процессе – это лицо, отвечающее требованиям законодательства. Термин «законодательство» понимается в Законе Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах» как система нормативных правовых актов <...> обеспечивающая правовое регулирование общественных отношений. Следовательно, в перечень актов, которыми устанавливаются требования, наряду с Законом Республики Беларусь от 12 июля 2013 года № 58-З «О медиации» включаются и постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2013 г. № 1150 «Об утверждении Правил проведения медиации», постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 января 2014 г. № 12 «О подготовке в сфере медиации», постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 января 2014 г. № 15 «Об утверждении Правил этики медиатора» и другие акты.

Как видится, положительным образом повлияет на развитие практики и дополнение пунктом 9 части 2 статьи 60 УПК, предусматривающим свидетельский иммунитет для медиатора, который не подлежит допросу в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны по уголовному делу в связи с участием в примирении обвиняемого с потерпевшим. Вместе с тем, стоит упомянуть, что медиатор не включен в список лиц, которые не подлежат уголовной ответственности за недонесение о преступлении (статья 406 Уголовного кодекса Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. (далее – УК)).

В-третьих, примирение в уголовном процессе не обязательно предполагает выработку сторонами медиации взаимоприемлемого соглашения. В таком аспекте законодатель последовательно проводит мысль о специфике примирения в уголовном процессе, которое не всегда предполагает заключение соглашения, в том числе, в письменной форме. Как отмечает Ховард Зер[[1]](#footnote-1), первоочередной целью правосудия должно быть возмещение ущерба и исцеление пострадавших, следующей же по важности задачей правосудия должно стать исцеление отношений между пострадавшим и лицом, совершившим деяние, которое движение в рамках программ примирения потерпевшего и правонарушителя определило как примирение, которое подразумевает полное раскаяние и прощение. Безусловно, было бы наивным во всех случаях ожидать подобного результата, однако задачей правосудия должно быть продвижение отношений в сторону примирения.

Стоит особо обратить внимание и еще на несколько аспектов, касающихся регулирования примирения обвиняемого с потерпевшим в уголовном процессе:

1. Примирение может осуществляться как в порядке медиации, так и без участия медиатора.

2. Примирение может быть достигнуто на этапе предварительного расследования – с момента появления обвиняемого и потерпевшего в уголовном деле, а также в судебном разбирательстве.

Не устанавливается законодательно этап судебного разбирательства, до которого может быть достигнуто примирение. Как видится, практика до каких-либо дополнений нормативного регулирования в данной части может складываться согласно части 8 статьи 26 УПК, предусматривающей, что примирение по делам частного обвинения и делам частно-публичного обвинения (части 2–4 статьи 26 УПК) допускается только до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.

3. Обращение к процедуре медиации не предполагает приостановления процесса в той или иной форме.

4. Примирение обвиняемого с потерпевшим осуществляется добровольно и лично. Несовершеннолетний обвиняемый либо потерпевший в процедуре примирения участвует с законным представителем.

5. При выборе процедуры медиации для примирения обвиняемый и потерпевший по собственной инициативе и взаимному согласию выбирают медиатора.

6. Примирение может быть достигнуто по уголовным делам о преступлениях любой категории: не представляющих большой общественной опасности, менее тяжких, тяжких и особо тяжких.

В этом аспекте закладывается особое значение примирения в уголовном процессе, которое направлено, в первую очередь, на восстановление вместо возмездия.

7. Примирение по делам о преступлениях, не представляющих большой общественной опасности, или менее тяжких преступлениях может повлечь прекращение производства по уголовному делу по основанию примирения с потерпевшим (пункт 4 части 1 статьи 30 УПК), при этом если уголовное дело частно-публичного обвинения было возбуждено прокурором в соответствии с частью 5 статьи 26 УПК, то оно не подлежит прекращению в связи с примирением обвиняемого с потерпевшим.

Законодательно не предусматривается уголовно-процессуальных и уголовно-правовых последствий достижения примирения по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях. Однако УК предусматривает, что суд может признать смягчающими ответственность и иные обстоятельства, не указанные в соответствующей статье (часть 2 статьи 63), а достижение примирения с потерпевшим, без сомнения, видится обстоятельством, предполагающим смягчение ответственности лица. Ввиду указанного обстоятельства, представляется, что обвиняемый и потерпевший, достигшие примирения по уголовному делу о тяжком или особо тяжком преступлении в порядке медиации, вправе представить органу, ведущему уголовный процесс, медиативное соглашение, которое подлежит приобщению к уголовному делу в соответствии с частью 4 статьи 301.

8. Примирение по уголовным делам частного обвинения влечет прекращение производства по уголовному делу без каких-либо условий на основании пункта 5 части 1 статьи 29 УПК.

Несмотря на то, что примирение не обязательно предполагает заключение медиативного соглашения, последнее все-таки может быть результатом примирения обвиняемого с потерпевшим. **Медиативное соглашение** понимается как соглашение, заключенное в письменном виде между обвиняемым и потерпевшим по результатам переговоров, проведенных в порядке, предусмотренном законодательными актами, в целях содействия их примирению. Термин «законодательные акты» в соответствии с Законом Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах» включает Конституцию Республики Беларусь, законы, декреты и указы Президента Республики Беларусь (пункт 5 статьи 2). В законодательных актах о медиации детального порядка проведения переговоров не предусматривается, но в Законе Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З «О медиации» определяются правовые и организационные основы применения медиации.

В соответствии с пунктом 5 статьи 2 Закона «Об изменении кодексов по вопросам уголовной ответственности» статья 30 УПК дополняется частью 6, согласно которой для рассмотрения вопроса о прекращении производства по уголовному делу по основаниям, предусмотренным частью 1 статьи 30 (в том числе, по основанию примирения обвиняемого с потерпевшим), уголовное дело представляется прокурору в срок не позднее десяти суток до истечения срока предварительного следствия. При этом решение о даче согласия либо об отказе в даче согласия на прекращение производства по уголовному делу принимается прокурором в течение пяти суток с момента поступления уголовного дела, о чем делается отметка в постановлении. Такое предписание, которое вводится в УПК, необходимо рассматривать во взаимосвязи с предписанием о прекращении производства по уголовным делам частного обвинения без каких-либо условий ввиду примирения обвиняемого с потерпевшим (часть 5 статьи 301). То есть, в случае достижения примирения обвиняемого с потерпевшим по делам частного обвинения прекращение производства видится обязанностью должностного лица, а не просто его правом.

Завершая обзор изменений в УПК, приведем несколько вопросов, по-прежнему требующих своего разъяснения:

1. До какого этапа производства в рамках судебного разбирательства допускается примирение в порядке медиации?

2. Как разрешить коллизию правовых норм части 5 статьи 26 и части 5 статьи 301, вводимой в УПК: последняя предусматривает, что только уголовные дела частно-публичного обвинения, возбужденные прокурором в соответствии с частью 5 статьи 26 УПК, прекращению в связи с примирением обвиняемого с потерпевшим не подлежат, а уголовные дела частного обвинения подлежат прекращению без каких-либо исключений.

3. Все ли медиаторы, включенные в Реестр медиаторов, формируемый Министерством юстиции Республики Беларусь, вправе проводить медиации для урегулирования уголовно-правового конфликта либо из каких источников обвиняемый и потерпевший могут получить информацию о медиаторах, которые могут участвовать в переговорах обвиняемого и потерпевшего в уголовном процессе в целях содействия их примирению?

4. В каком порядке необходимо запрашивать согласие органа, ведущего уголовный процесс, на общение медиатора с обвиняемым, в отношении которого применена мера пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, а также как будет организовано это общение (в особенности, возможно ли обеспечить конфиденциальность переговоров).

5. Может ли медиативный процесс с участием несовершеннолетнего проводиться в условиях дружественной детям комнаты, предназначенной, по общему правилу, для проведения допроса (соответствующая норма вводится частью 21 в статью 221 УПК).

Представляется, что эти и другие вопросы будут в ближайшее время разрешены в ходе предварительных консультаций заинтересованных в формировании устойчивой соответствующей практики: представителей органов уголовного преследования, суда и практикующих медиаторов учебно-практического учреждения «Центр «Медиация и право»», которые могут предложить варианты устранения неполноты правовых норм.

Отмечая сегодня значимость введения института медиации в уголовный процесс Беларуси, предоставляющего дополнительные возможности непосредственным участникам конфликта, можно перефразировать справедливое утверждение Ховарда Зера о том, что «правосудие не может гарантировать или навязывать примирение, оно должно лишь предоставить условия для того, чтобы примирение в принципе стало возможным», и с воодушевлением заключить, что введение правового регулирования медиации в Беларуси сделало примирение посредством медиации в уголовном процессе принципиально возможным, вывело его из мира идей и единичных фактов – в мир объективной реальности.

Такое воодушевление обусловлено, во многом, самой сутью медиации в уголовном процессе, являющейся незаменимым ресурсом для прощения, без которого невозможно полноценное исцеление от травмы, причиненной потерпевшему лицом, совершившим деяние, запрещенное уголовным законом, ресурсом для раскаяния такого лица, без чего невозможно говорить о глубоком понимании им последствий своего поведения или действий и принятии ответственности за их совершение. Медиация это и экологичный способ достижения примирения в уголовном процессе через осознание нашей общей человечности, ориентированный не только и не столько на прекращение производства по уголовному делу, сколько на диалог непосредственных участников конфликта с целью восстановления их способности понимать себя и друг друга, видеть в друг друге людей и договариваться о приемлемых вариантах решения проблем, возникших в результате уголовно-правового конфликта, в том числе, о компенсации вреда общественным отношениям, выразившегося в их нежелательном изменении или нарушении в результате общественно опасного деяния.

1. Зер, Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание / Х. Зер. Пер. с анг. / Общ. ред. Л. М. Карнозовой. Ком-мент. Л. М. Карнозовой и С. А. Пашина. – М. : МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 2002. – 328 с. [↑](#footnote-ref-1)