



ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПОТЕРПЕВШИХ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

Александра КОЧУРА,

соискатель кафедры уголовного процесса
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

In the article summarized analysis of the historical development formation, since the days of ancient Rome, and current situation of the institute of the minor victim's representative were made. The author of the article formulated the concept of representative according to the Criminal Procedure Code of Ukraine. In the article were considered some specific aspects of the status of such participants of criminal proceedings, as a legal representative and a representative (lawyer) of the minor victim according to the current legislation of Ukraine, were made a list of persons who can be a legal representative of minor victim. The author proposed solutions and improvements to this problem.

Key words: minor victim, minor victim's representative, representative, legal representative.

Аннотация

В статье проведен обобщенный анализ исторического развития и становления, со времен древнего Рима, института представительства потерпевшего, а также современное положение института представительства несовершеннолетнего потерпевшего в уголовном процессе Украины. Дана формулировка понятию «представительство» в уголовном процессе Украины. Рассмотрены отдельные дискуссионные аспекты, касающиеся положения таких участников уголовного производства, как законный представитель и представитель (адвокат) несовершеннолетнего потерпевшего по действующему законодательству Украины, а также приведен перечень лиц, которые могут быть признаны законными представителями несовершеннолетнего. Кроме этого, обращено внимание на проблему обеспечения эффективности представительства несовершеннолетних при проведении следственных (розыскных) действий. Предложены пути решения и усовершенствования данной проблемы.

Ключевые слова: несовершеннолетний потерпевший, институт представительства несовершеннолетнего потерпевшего, представитель, законный представитель.

Постановка проблемы. Идея о том, что дети имеют право на особенную заботу и помощь, является отправной при разработке норм национального законодательства Украины, направленных на обеспечение гарантий, которые позволяют обеспечить повышенное внимание при оказании правовой помощи несовершеннолетним потерпевшим во всех сферах общественной жизни, включая правосудие.

Состояние исследования. Генезис правового института представительства потерпевших в уголовном процессе осуществляли в своих работах С.В. Андреева, А.Д. Бойков, Е.В. Васильковский, Е.Г. Тарло, П.М. Туленков и др. Кроме этого, процессуальные проблемы участия законных представителей несовершеннолетних участников уголовного процесса рассматривали многие отечественные и зарубежные

ученые-процессуалисты, среди них: Ю.П. Аленин, О.В. Баулин, П.Д. Биленчук, В.Г. Гончаренко, Ю.Н. Грошевой, О.В. Мельник, О.Р. Михайленко, М.М. Михеенко, Т.М. Москалькова, В.Т. Нор, С.М. Смоков, С.М. Стаховский, В.Т. Тертишник и др. Следует подчеркнуть, что ними был сделан значительный вклад в разработку вопроса о представительстве в уголовном процессе. Однако следует заметить, что и на сегодняшнее время не совсем разрешенным остаётся аспект представительства несовершеннолетних потерпевших.

Целью и задачей данной статьи является проведение обобщенного анализа исторического развития и современного состояния основных положений правового института представительства несовершеннолетнего потерпевшего в уголовном процессе Украины.



Изложение основного материала.

При проведении уголовного производства в Украине необходимость в обеспечении особых гарантий прав несовершеннолетних потерпевших обусловлена не только заботой об их личных интересах, общественной важностью. Заинтересованность общества в том, чтобы ребенок, который на себе почувствовал какое-либо насилие, став жертвой уголовного правонарушения, имел возможность возвратиться к нормальной жизни, а со временем стать законопослушным гражданином, не вызывает сомнений. Поэтому, с целью компенсации, обусловленной эмоциональной, духовной и интеллектуальной незрелостью, неспособностью несовершеннолетних самостоятельно осуществлять полноценную защиту своих прав и законных интересов, есть создание условий для дальнейшего реинтеграции этого ребенка в общество. В национальном уголовном процессуальном законодательстве Украины сформирована система взаимосвязанных между собой норм, которые устанавливают дополнительные процессуальные гарантии, а также обеспечивают особый режим повышенной защиты прав и законных интересов этих участников уголовного производства. Необходимо отметить, что обеспечение таких гарантий достигается с помощью значительных отступлений от общего порядка уголовного производства, и, в конечном порядке, приводит к дифференциации уголовной процессуальной формы. При этом М.С. Строгович указывал, что, «существенное отступление от единого порядка судопроизводства допускается не в направлении упрощения, а в обратном направлении, в установлении над определенными группами уголовных производств дополнительных гарантий, в усложнении процессуальных форм, например, в производствах относительно несовершеннолетних ...» [1, с. 25], что мы поддерживаем.

Таким образом, мы видим, что усложнение процессуальной формы создается совокупностью процессуальных норм, призванных: 1) компенсировать оговоренную эмоциональной, интеллектуальной незрелостью невозможность несовершеннолетних самостоятельно осуществлять полноценную защиту своих прав и законных инте-

ресов; 2) минимизировать негативное влияние, которое может быть оказано на несовершеннолетних участников уголовного производства, в ходе проведения процессуальных действий (как в ходе досудебного расследования, так и судебного производства); 3) обеспечить создание условий для дальнейшей ресоциализации ребенка, который стал жертвой уголовного правонарушения.

Хотелось особенно обратить внимание, на то, что только положения пяти статей действующего нового УПК Украины указывают на такого участника уголовного производства, как несовершеннолетний потерпевший, к которым относятся: п. 1 ст. 59, п. 1 ст. 64, ст.ст. 226, 227, 336. Однако, по нашему мнению, этого явно недостаточно. Поэтому создается необходимость разработать и внести соответствующие изменения в действующий УПК Украины нормы, которые должны регламентировать процессуальное положение детей-жертв уголовных правонарушений, в определенный временной период, а именно: с момента сообщения об уголовном правонарушении до момента исполнения приговора. Наиболее оптимальным в этом случае было бы решение законодателя о включении в параграф 4 «Потерпевший и его представитель» новых статей, в положениях которых в полном объеме был бы регламентирован процессуальный статус несовершеннолетнего потерпевшего.

Кроме этого, мы считаем, что наиболее важное условие, которое гарантирует несовершеннолетнему потерпевшему конституционное право гражданина на защиту прав и законных интересов, регламентируется положениями ст. 59 Конституции Украины о праве иметь представителя (адвоката), что призвано обеспечить его дополнительной правовой помощью.

По результатам исследований представительство – это сложное явление, которое включает в себя правоотношения между несовершеннолетним потерпевшим и его представителем, а также процессуальную деятельность самого представителя. При этом Е.В. Демченко высказывает мысль о том, что представительство – это совокупность процессуальных и материальных правоотношений, а также процессуальная деятельность, осуществляемая на основании этих правоотношений,

одним лицом от имени и в интересах другого лица [2, с. 52]. В свою очередь, В.В. Мелешко характеризует представительство как институт, то есть «совокупность правовых норм, которые регулируют однородные общественные отношения, связанные с предоставлением одним лицом правовой или иной помощи другому лицу при защите его прав и интересов» [3, с. 16]. По нашему мнению, эти два понятия не являются противоположными, а только дополняют друг друга, и мы их полностью поддерживаем.

Проводя анализ процессов становления правового института представительства в уголовном производстве Украины, можно сделать выводы о том, что этот правовой институт зародился и прошел ряд стадий развития намного раньше, чем состоялось его выделение в отдельный самостоятельный правовой институт уголовного процессуального права, который произошел в последней четверти XVIII столетия. Как свидетельствуют исследования, задолго до этого, уже в древнем Риме, появилось разрешение действовать через представителей, которые опосредуются необходимостью в лицах, предоставляющих юридическую помощь, или выступают в роли правозащитников [4, с. 15]. В этот период времени возникают представительские отношения и уже действуют разные виды представителей: «pro populo – за народ», «pro libertate – за свободу», «pro tutele – по опеке» [5, с. 82]. Они не только наделялись определенными правами и обязанностями, но и по отношению к ним существовал целый ряд требований и ограничений. К примеру, не могли быть представителями женщины, солдаты, «лица, которые пользовались плохой славой, и опозоренные» [6, с. 80-81]. Сначала представителями были так называемые когниторы, которые полностью заменяли лиц, нуждающихся в помощи [7, с. 151]. Чуть позже появилась иная форма представительства обеих сторон, которая осуществлялась за собственный счет. Во второй половине третьего столетия возникает представительство, осуществляемое прокурорами, которые как назначались, выражая волю лица, нуждающегося в помощи [8, с. 270], так и осуществляли свою деятельность без уведомления противоположной стороны. В конце



третьего столетия полномочия прокурора расширились, и они становятся публично зарегистрированными. Это значит, что данные о нём в обязательном порядке вносились в судебный протокол. Следует отметить, что именно в рассматриваемый период было положено начало такого вида современного правового института представительства в уголовном процессе, как законный. Об этом свидетельствует появление представителей не по поручению, а в силу имеющегося гражданского обязательства (тутор – опекун над лицом с ограниченной дееспособностью, куратор – попечитель над имуществом недееспособных лиц [9, с. 121]). Следует особо подчеркнуть то, что римское правовое наследие на современном этапе является первоосновой систематизации и терминологии, вошедшей в мировую правовую культуру.

Правовой институт представительства, известный национальному уголовному судопроизводству Украины, еще со времен Древней Руси был отображен в следующих законах: «Соборные Уложения 1649 г.» [10, с. 163, 167, 221, 243, 350, 384, 404 и др.], «Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1885 г.» [11, с. 66], и «Устав уголовного судопроизводства 1864 г.», в состав которого в полном объеме вошёл принятый значительно позже Закон «О малолетних и несовершеннолетних подсудимых» от 2 июня 1897 года [12].

Система представительства, закрепленная в Уставе уголовного судопроизводства и Законе от 2 июня 1897 г., распространялась, прежде всего, на взрослых участников уголовного процесса, а в части законного представительства – и на малолетних и несовершеннолетних правонарушителей, но не охватывала иные процессуальные категории несовершеннолетних, такие как потерпевший, гражданский истец и свидетель. Кроме этого, законное представительство несовершеннолетних охватывало, в основном, судебные стадии, о чем свидетельствует, в первую очередь, название указанного Закона от 2 июня 1897 г. – «О малолетних и несовершеннолетних подсудимых» [13, с. 52].

В наше время представительство как правовой институт принято разделять на два вида: законное и договорное [2, с. 54].

В случаях, когда несовершеннолетний потерпевший не имеет достаточного объема дееспособности для осуществления предоставленных ему процессуальных прав, к участию в уголовном производстве допускается его законный представитель. Соответствующее положение предусмотрено с целью обеспечения необходимых прав несовершеннолетнему потерпевшему в случаях, когда он сам воспользоваться ими не может (ст. 59 УПК Украины). Вопрос участия в уголовном производстве законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего должны определяться на основании, аналогичном участию законного представителя подозреваемого, обвиняемого (ст. 44 УПК Украины). При этом в части второй ст. 44 УПК Украины приведен перечень лиц, которые могут быть признаны законными представителями несовершеннолетнего, к ним относятся: родители (усыновители), а в случае их отсутствия – опекуны, попечители лица, другие совершеннолетние близкие лица, другие совершеннолетние близкие родственники или члены семьи; кроме этого, представители органов опеки и попечительства, учреждений и организаций, под опекой или попечительством которых находится несовершеннолетний. Перечень лиц, которые признаются близкими родственниками и членами семьи, содержится в п. 1 ст. 3 УПК Украины. К ним относятся: муж, жена, отец, мать, отчим, мачеха, сын, дочь, пасынок, падчерица, родной брат, родная сестра, дедушка, бабушка, прадедушка, прабабушка, правнук, правнучка, усыновитель, усыновленный, опекун или попечитель, лицо, находящееся под опекой или попечительством, а также лица, проживающие совместно, связанные общим бытом и имеющие взаимные права и обязанности, в том числе лица, проживающие совместно, но не находящиеся в браке. Привлечение иных лиц как законных представителей не допускается.

Исходя из сказанного выше, становится понятным, что основанием появления в уголовном производстве Украины законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего является наличие обстоятельств, мешающих этому участнику осуществлять процессуальные отношения, или полностью исключаящих его участие в силу его возраста, то есть несовер-

шеннолетия, а также родственные связи, в которых законный представитель состоит с этим лицом. Но мы считаем, что в положениях вышеуказанных статей действующего УПК Украины не совсем четко прописаны права, которыми может пользоваться законный представитель как участник уголовного производства. К примеру, в ч. 5 ст. 44 УПК Украины указано, что законный представитель пользуется процессуальными правами лица, интересы которого он представляет, кроме процессуальных прав, реализация которых осуществляется непосредственно лицом, которое он представляет, и не может быть поручена представителю. В то же время закономерно возникает вопрос, что делать, и какими правами может воспользоваться законный представитель, когда потерпевшим является младенец или малолетний ребенок, которые в силу своего физического или психического состояния не могут осознавать, что с ними происходит? Поэтому мы считаем, что действующий УПК Украины нужно дополнить статьёй, в которой следует указать, что для несовершеннолетнего потерпевшего в возрасте до 7 лет его законный представитель пользуется правами потерпевшего в полном объеме, а если несовершеннолетнему потерпевшему от 7 до 18 лет, то вопрос об участии законного представителя регулируется положениями ст. 44 УПК Украины. Рассматривая вопрос о необходимости участия законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего в уголовном производстве, следует также обратить внимание на проблему обеспечения эффективности представительства. В этом плане очень интересным с позиции исследования этого вопроса является участие представителя несовершеннолетнего потерпевшего во время допроса. Относительно сказанного С.В. Тетюев поднимает проблему чисто морального характера, которая заключается в застенчивости несовершеннолетних перед собственными родителями, опекунами или попечителями, что предопределяет их скрытность во время дачи показаний. Он указывает, опираясь на анализ практической деятельности относительно допроса несовершеннолетних, что лица, которые допрашивались в при-



существовании родителей, терялись, чувствовали стыд, страх; нередко родители пытались помешать ходу следствия своим психологическим воздействием на несовершеннолетнего допрашиваемого. При этом его законный представитель С.В. Тетюев справедливо отмечает, что присутствие родителей может отвлекать несовершеннолетнего от вопросов, заставляет его следить за их реакцией и отвечать на вопросы в зависимости от неё. Кроме этого, не все родители имеют авторитет у своего ребенка (например, к ним относятся те, кто не принимают участия в воспитании ребенка, злоупотребляют спиртными напитками, не работают, нередко ведут аморальный образ жизни), поэтому участие таких законных представителей в проведении допроса оказывается лишним всякого смысла [14, с. 251]. По нашему мнению, исследователь в определенной мере прав, но категорически утверждать абсурдность участия законных представителей во время допроса несовершеннолетнего потерпевшего нельзя, и вот почему. Психика ребенка имеет сугубо индивидуальные особенности. На формирование психического развития ребенка влияют различные факторы, которые в каждой семье, безусловно, разные. Поэтому мы поддерживаем наших законодателей, которые, согласно положениям ч. 3 ст. 227 УПК Украины «Участие законного представителя, педагога, психолога или врача в следственных (розыскных) действиях с участием малолетнего или несовершеннолетнего лица», дают возможность следователю, прокурору по ходатайству малолетнего или несовершеннолетнего потерпевшего, а иногда и по собственной инициативе, ограничить участие законного представителя при выполнении отдельных следственных (розыскных) действий или же отстранить его от участия в уголовном производстве и использовать вместо него другого законного представителя.

Выводы. Приходится констатировать, что действующее уголовное процессуальное законодательство Украины не совсем конкретно регламентирует участие в процессе такого участника, как представитель потерпевшего, при этом совсем не регулируются вопросы о необходимости участия представите-

ля несовершеннолетнего потерпевшего. Указывается лишь то, что представителями потерпевшего в соответствии с положениями ст. 58 УПК Украины могут быть лица, которые в уголовном производстве могут быть защитниками. При этом представители (адвокаты) пользуются процессуальными правами потерпевшего, интересы которого он представляет, кроме процессуальных прав, реализация которых осуществляется непосредственно потерпевшим и не может быть поручена представителю. И это вполне обосновано. Как отмечает А.В. Тимошенко, лишь получение квалифицированной юридической помощи в лице профессионального юриста, а именно адвоката, является гарантией реализации защиты прав и законных интересов несовершеннолетнего потерпевшего. Лишь профессиональный юрист, который досконально владеет нормами уголовного права и уголовного процесса, может предоставить действительную помощь в рамках закона при сборе доказательств, в своевременном заявлении ходатайств, отреагировать на нарушения процессуальных прав несовершеннолетнего потерпевшего, а также оказать помощь в грамотном ознакомлении с материалами уголовного производства [15, с. 334], и с этим мы не можем не согласиться. Однако необходимо также подчеркнуть, что отсутствие в этой норме прямого указания на обязательность участия представителя (адвоката) в то же время нарушает принцип равенства участников процесса перед законом и судом потому, что, к примеру, интересы несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого во время проведения досудебного расследования и судебного производства, в обязательном порядке представляет защитник. Из этого следует сделать вывод, что было бы целесообразно внести предложения по усовершенствованию норм действующего уголовного процессуального законодательства Украины с введением положения об обязательном участии адвоката в уголовных производствах, где потерпевшим является несовершеннолетний, с момента установления факта несовершеннолетия.

В то же время следует отметить, что поднятые проблемы не являются окончательными и подлежат отдельному исследованию или научному изучению.

Список использованной литературы:

1. Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / М.С. Строгович; Под ред.: Савицкого В.М. – М. : Наука, 1984. – 143 с.
2. Демченко Е.В. Участие потерпевшего и его представителя в доказывании. Дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 (уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность) / Е.В. Демченко. – М. : Моск. гос. юрид. акад., 2001. – 188 с.
3. Мелешко В.В. Институт представителей участников уголовного процесса : По материалам Респ. Беларусь : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 (уголовный процесс; криминалистика; теория оперативно-розыскной деятельности). – М., 1994. – 165 с.
4. Васильковский Е.В. История адвокатуры / Е.В. Васильковский // Адвокат в уголовном процессе. / под ред. и с предисл. П.А. Лупинской. – М. : Новый юрист, 1997. – 534 с.
5. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право / И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский. – М. : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 583 с.
6. Чиларж К.Ф. Учебник институций римского права. Перевод с немецкого / Чиларж К.Ф.; Под ред., с предисл., вст. В.А. Юшкевич, проф. – 2-е изд., перераб. и соглас. с 7-м и 8-м нем. изд. – М. : Печ. А. И. Снегиревой, 1906. – 520 с.
7. Покровский И.А. Учебник римского гражданского права / И.А. Покровский. – Рига : Пг, Издание юридического книжного склада «Право», 1918. – 429 с.
8. Бартошек М.М. Римское право. Понятие, термины, определения / М.М. Бартошек. – М. : Юридическая литература, 1989. – 448 с.
9. Пухан Иво, Поленак-Акимовская Мирьяна. Римское право (базовый учебник). / Перев. с македонского д. ю. н., проф. В.А. Томсинова и Ю.В. Филиппова. Под ред. проф. В.А. Томсинова. – М. : ИКД ЗЕРЦАЛО, 2003. – 496 с.
10. Дмитриев Ф.М. История судебных инстанций и гражданского апелляционного судопроизводства от судейника до учреждения о губерниях. Т. 1 / Ф.М. Дмитриев – М. : Т-во Тип. А.И. Мамонтова, 1899. – 591 с.



11. Тальберг Д.Г. Русский уголовный суд : Пособие к лекциям ординарного профессора Императорского Университета Св. Владимира, доктора уголовного права Д.Г. Тальберга / Д.Г. Тальберг. – Киев, 1889. Т. I. – 318 с.

12. Гернет М.Н. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий. – М. : издание М.М. Зива, типография «Культура», 1914 г. – 306 с.; Закон от 2 июня 1897 года «О малолетних и несовершеннолетних подсудимых». – СПб, 1899.

13. Галимов О.Х. Малолетние лица в уголовном судопроизводстве / О.Х. Галимов. – С.Пб. : Питер, 2001. – 224 с.

14. Тетюев С.В. Проблемы участия законного представителя в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого на предварительном расследовании / С.В. Тетюев // Материалы Всероссийской научно-практической конференции, посвященной 95-летию Башкирского государственного университета. Ч. I. – Уфа : РИО БашГУ, 2004. – С. 249–258.

15. Тимошенко А.В. Совершенствование механизма защиты имущественных прав гражданского истца в предварительном расследовании / А.В. Тимошенко // Антология научной мысли. – М. : Статут, 2008. – С. 333–337.