

6. Уголовное право. Особенная часть: учебник. Под ред. И. Я. Козаченко, З. А. Незнамовой, Г. П. Новоселова. 1997. С. 286.

7. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. Под общей редакцией Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. 1996. С. 181.

8. Клепицкий И. А. Система хозяйственных преступлений. М.: Статут. 2005. С. 359.

9. Там же.

*Юлия Николаевна СТРАЖЕВИЧ —
соискатель кафедры уголовного процесса
и криминалистики
Сургутского государственного университета*

УДК 343.121.5(470+571)

ЗАКОННЫЕ ПРЕДСТАВИТЕЛИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ

АННОТАЦИЯ. В статье рассматриваются вопросы, связанные с определением понятия, прав и обязанностей законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего.

The article deals with the problem of definition of concept. «rights and duties of lawful representatives of a juvenile victim» in criminal trial.

Участие в уголовном судопроизводстве законных представителей является одной из правовых гарантий, направленных на особую защиту прав и интересов несовершеннолетнего.

В ходе разработки действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации 2001 г. [1] (далее по тексту — УПК РФ) проблемы, связанные с участием в процессе законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего, оказались практически не рассмотренными.

Прежде всего, необходимо обратить внимание на само понятие «законные представители». Круг лиц, подпадающих под данное понятие, перечислен в п. 12 ст. 5 УПК РФ. Он включает: родителей, усыновителей, опекунов (попечителей), представителей учреждения (организации), на попечении которых находится несовершеннолетний.

Согласно Семейному кодексу РФ 1995 г. [2] (далее по тексту СК РФ), который является основным актом, закрепляющим права ребенка, законное представительство возникает либо на факте происхождения ребенка от конкретных лиц, либо на факте устройства ребенка, оставшегося без попечения родителей. При этом формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей, предусматриваются как СК РФ, так и законами субъектов РФ (ст. 123 СК РФ). До момента устройства ребенка, оставшегося без попечения родителей, функции законных представителей выполняют органы опеки и попечительства (ст. 123 СК РФ).

Таким образом, перечни законных представителей: закрепленный в п. 12 ст. 5 УПК РФ и обозначенный семейным законодательством — в зависимости от основания представительства ребенка — на практике не всегда будут совпадать.

Исходя из того, что возможность лица быть законным представителем ребенка определяется тем, что оно находится с ребенком в определенных отношениях, регулируемых нормами материального права, УПК РФ не должен самостоятельно определять круг законных представителей. В нем должна содержаться отсылка к соответствующим нормам материального права. Только такой подход позволит в полной мере обеспечить реализацию прав ребенка и лиц,

являющихся его законными представителями в соответствии с семейным законодательством.

Нерешенным в УПК РФ остается вопрос о соотношении прав законного представителя и несовершеннолетнего потерпевшего. Между данными лицами существует двусторонняя зависимость. Она вытекает из того, что, с одной стороны, на представителя налагается обязанность по реализации прав и интересов несовершеннолетнего, а с другой — осуществление прав ребенка зависит от поведения законного представителя.

Эта зависимость регулируется нормами материального права, в частности, Конвенцией ООН о правах ребенка [3], Федеральным законом «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» [4] и СК РФ. Перечисленные нормативные акты по-разному трактуют понятие зависимости. В соответствии со ст. 5 Конвенции законные представители должным образом управляют и руководят ребенком в осуществлении им прав и делают это в соответствии с его развивающимися способностями, то есть Конвенция стоит на позиции, согласно которой ребенок является «активным» субъектом и сам определяет свое поведение, а представителям отведена функция корректирования.

Закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» более четко закрепляет позицию «активности» ребенка: «Родители ребенка (лица, их заменяющие) содействуют 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» (ч. 2 ст. 7).

СК РФ, в противовес вышерассмотренным актам, закрепляет «пассивную» позицию ребенка в детско-родительских отношениях. В соответствии со ст. ст. 64, 65 СК РФ ребенок, по сути, является объектом родительской власти, поскольку закон прямо указывает на то, что защита прав и интересов детей возлагается на их родителей.

Подход к ребенку как «пассивному» субъекту детско-родительских отношений наблюдается и среди ученых-юристов. Рассуждая о единстве прав и обязанностей родителей по отношению к своим детям, специалисты в области семейного права сходятся во мнении, что праву родителей по всем канонам юриспруденции корреспондирует обязанность ребенка подчиниться такому воздействию [3].

Нежелание законодателя видеть в ребенке самостоятельного субъекта права можно объяснить неразвитостью самого общества, которое только совсем недавно обратило внимание на проблемы детей, сопоставив их с проблемами взрослых. Однако игнорирование интересов развивающихся личностей, неприятие их как достаточно автономных лиц грозит порождению «всеобщего невнимания» по отношению к правам и интересам всех людей независимо от возраста.

Концепция самостоятельности ребенка, провозглашаемая Конвенцией ООН о правах ребенка, должна найти свое отражение во всех нормативных актах, регулирующих правоотношения с его участием, в том числе и в УПК РФ.

Немаловажное значение для появления и дальнейшего участия в процессе законного представителя ребенка, жертвы преступления, имеет цель их участия в судопроизводстве. Сегодня, исходя из норм УПК РФ, невозможно дать ответ на вопрос: могут ли законные представители иметь свой интерес в процессе или их интерес ограничен тем, что они способствуют удовлетворению интересов представляемого? Основываясь на понятии представительства, и учитывая, что при законном представительстве лицо в силу возрастных возможностей не может в полной мере самостоятельно реализовать предоставленные ему права и обеспечить свои интересы, хотя его потенциал и возможности постоянно растут, можно утверждать, что целью законного представительства несовершеннолет-

него потерпевшего является защита прав и интересов ребенка, как «активного» субъекта, а не решение представителем собственных проблем.

Исходя из цели участия законного представителя, а также учитывая положение ч. 2 ст. 64 СК РФ — «родители не вправе представлять интересы своих детей, если между интересами родителей и детей имеются противоречия», законодательно необходимо закрепить случаи отстранения законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего от участия в процессе. Данные случаи должны основываться на общем правиле — участие законного представителя негативно влияет на ребенка. Так, законный представитель всегда должен отстраняться от участия в уголовном деле в качестве законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего, в том случае, если он является обвиняемым по данному делу.

Нужно отметить, что негативное влияние на ребенка, ставшего жертвой преступления, законные представители могут оказывать и сами того не желая. И сказать однозначно, будет ли законный представитель поддерживать ребенка и способствовать его психологической защищенности, невозможно, не отследив отношения ребенка с законным представителем до совершения преступления, реакцию представителя на данное событие, его личностные характеристики и другие факторы. Провести такое исследование по силам только специалисту. В свою очередь следователь, дознаватель, прокурор и судья должны, учитывая заключение специалиста по данному вопросу, принимать окончательное решение о допуске законных представителей для участия в процессе и участия в конкретном следственном действии.

В том случае, если законные представители не допускаются к участию в отдельном следственном действии, им необходимо предоставить возможность наблюдения за проведением следственного действия (оно должно осуществляться таким образом, чтобы на несовершеннолетнего не могло быть оказано влияние) с последующим правом внесения замечаний и дополнений в протокол. Как дополнительное право должно быть закреплено и право законных представителей знакомиться с аудио- и видеозаписями следственных действий с участием представляемого.

Сегодня также остается нерешенным вопрос о правах законных представителей несовершеннолетнего, потерпевшего. Уголовно-процессуальное законодательство закрепляет, что представитель потерпевшего имеет те же права, что и потерпевший. Однако для полной реализации права на защиту прав и законных интересов несовершеннолетнего, представителю должны быть предоставлены специальные права. В частности, к таковым следует отнести 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. Также должно быть предоставлено право ходатайствовать о привлечении конкретных лиц, выбранных законным представителем, в качестве специалистов по возрастной психологии и педагогике. В качестве специального права следует предусмотреть и право ходатайствовать о замене допроса ребенка-потерпевшего, не достигшего 10 лет, на беседу со специалистом.

Действующий УПК РФ не регулирует обязанности законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего, что зачастую приводит к нарушению прав ребенка.

Главной чертой законного представительства является то, что его осуществление является обязанностью представителя, нарушение или недобросовестное исполнение которой должно повлечь определенную ответственность. Поэтому нельзя согласиться с мнением В. В. Мелешко, что «по своей сути участие в

уголовно-процессуальной деятельности представителя потерпевшего не может быть обязательным, даже если право на это разъяснено родителям несовершеннолетнего. Участие представителя является не основной, а дополнительной гарантией защиты прав и интересов потерпевшего. Уголовно-процессуальное законодательство возлагает на государственные органы и должностных лиц, осуществляющих судопроизводство, такую обязанность и думается, что это является достаточной гарантией обеспечения указанных участников процесса» [4].

В рамках процессуального права законодатель может и должен воздействовать на законных представителей, с целью исключения зависимости охраны интересов ребенка от желаний законных представителей. В частности, возможно закрепление нормы, в соответствии с которой систематическое без уважительных причин невыполнение возложенных на законного представителя обязанностей, связанных с личной явкой по вызову должностных лиц, присутствием на следственных действиях с участием несовершеннолетнего потерпевшего, ознакомлением с материалами дела, влечет отстранение представителя от участия в процессе. При этом на дознавателя, следователя, прокурора или судью должна быть возложена обязанность привлечь к участию в деле других законных представителей, а если таковых не имеется, то адвоката-представителя, а также органы опеки и попечительства.

Законодательное урегулирование указанных вопросов позволит сделать шаг вперед по защите прав и интересов детей, ставших жертвами преступлений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ (в ред. Федерального закона от 27.07.2006 г. № 153-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001, № 52 (часть 1). Ст. 4921.
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996, № 1. Ст. 16.
3. Конвенция ООН о правах ребенка. М.: Инфра-М. 2001. 24с.
4. Федеральный закон Российской Федерации от 24.07.1998 г. № 124-ФЗ // Российская газета от 01.09.1998.
5. См.: Тарусина Н. Н. Семейное право. Учебное пособие. М.: Проспект, 2001. С. 100; Леженин В. Н. Правовые вопросы семейного воспитания детей. Воронеж, 1992. С. 66.
6. Мелешко В. В. Институт представительства участников уголовного процесса (по материалам Республики Беларусь): Дисс ... канд. юрид. наук. М., 1994. С. 87.

*Наиля Финуровна МУХАМЕДОВА —
аспирант сектора гражданского права и процесса
Института философии и права
СО РАН (г. Новосибирск)*

УДК 334.752:1/14

ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ФИЛОСОФИЯ СВОБОДЫ ДОГОВОРА

АННОТАЦИЯ. В каждой сфере научного познания обязательно присутствует философский уровень. Принцип свободы договора определяет приоритет диспозитивного регулирования, не исключая детального регулирования договорных отношений. Договор представляет собой основу проявления личной инициативы в сфере предпринимательства и дает возможность субъектам самостоятельно формировать рыночные отношения.