

РОЗДІЛ 9

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.5

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАЛУЧЕННЯ ЗАКОННОГО ПРЕДСТАВНИКА У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

SOME ASPECTS OF THE INVOLVEMENT OF A LEGAL REPRESENTATIVE IN THE CRIMINAL PROCEEDINGS AGAINST MINORS

Артеменко І.І.,

*провідний науковий співробітник
відділу досліджень проблем ювенальної юстиції
Національної академії прокуратури України*

У статті розглядаються особливості участі законних представників у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. Розглянуто й запропоновано шляхи вирішення проблемних питань, пов'язаних із реалізацією прав і законних інтересів неповнолітніх, у разі залучення законних представників у кримінальних провадженнях.

Ключові слова: неповнолітні, законні представники, права та обов'язки, порушення прав, кримінальні провадження.

В статье рассматриваются особенности участия законных представителей в уголовных производствах относительно несовершеннолетних. Рассмотрены и предложены пути решения проблемных вопросов, связанных с реализацией прав и законных интересов несовершеннолетних, при привлечении законных представителей в уголовных производствах.

Ключевые слова: несовершеннолетние, законные представители, права и обязанности, нарушения прав, уголовное производство.

The product is part of legal representatives in criminal proceedings against minors. Review and proposed solutions of problematic issues related to the implementation of the rights and legitimate interests of minors related to the legal representative in the criminal proceedings.

Key words: minor, legal representatives, rights and obligations, human rights, criminal justice.

Актуальність теми. Становлення України як демократичної правової держави, проголошення людини найвищою соціальною цінністю вимагає вжиття відповідних суспільно-політичних і правових заходів щодо забезпечення прав і свобод людини. Такі заходи особливо важливі для забезпечення прав і свобод такої категорії населення, які в силу свої вікових особливостей, психофізіологічної незрілості й соціально-психологічної адаптованості неспроможні самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження. Серед таких осіб найбільш незахищеною категорією суспільства є саме неповнолітні. Тому їхні права та інтереси перебувають під постійною пильною увагою як законодавців, так і правоохоронних органів, органів прокуратури, суду.

Дослідження правового становища й забезпечення прав і свобод неповнолітніх під час кримінального провадження відображено в наукових працях таких науковців, як О.М. Бандурка, Ю.В. Баулін, О.М. Бичков, А.Я. Ветрова, О.Х. Галімов, Л.М. Голубєва, Ю.М. Грошевой, Г.С. Заровнева, Л.Л. Каневський, Г.К. Кожевніков, О.С. Ландо, О.О. Левендаренко, В.В. Леоненко, І.С. Манова, В.І. Маринів, Е.Б. Мельникова, Г.М. Мінковський, Г.М. Омеляненко, Д.П. Письменний, В.А. Рибальська,

Н.Ш. Сафін, О.П. Снігер'єв, В.М. Трубніков, В.В. Шимановський, Н.В. Шость, О.Г. Фролова та інші. Разом із тим окремі аспекти забезпечення прав і свобод неповнолітніх під час кримінального провадження потребують подальших науково-теоретичних досліджень для вдосконалення чинного законодавства, яким регулюється зазначене коло питань.

Мета статті – на основі вивчення теоретичних і нормативних матеріалів надати пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства, яким регулюється питання забезпечення захисту прав у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, зокрема залучення законного представника.

Виклад основного матеріалу. Досудове провадження у кримінальних справах щодо неповнолітніх, які вчинили правопорушення, а також неповнолітніх, котрі є потерпілими від правопорушення, здійснюється в Україні в межах повноважень єдиної системи процесуальної діяльності органів досудового слідства й прокуратури. Воно спрямоване на досягнення єдиних цілей кримінального процесу і ґрунтується на загальних принципах кримінального судочинства, однак має й певні особливості.

Чинна на сьогодні юрисдикція у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх визначається за-

гальними правилами Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) з урахуванням особливостей, передбачених главою 38 «Кримінальне провадження щодо неповнолітніх» цього Кодексу.

Необхідність мати у КПК України спеціальну главу, де виражені особливості провадження у справах неповнолітніх, зумовлена положеннями Конституції України, а також вимогами, які передбачені міжнародними стандартами в цій галузі, зокрема Конвенцією ООН «Про права дитини» від 20 листопада 1989 р. [1] і Мінімальними стандартними правилами ООН щодо здійснення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекинські правила») від 29 листопада 1985 р. [2].

Неповнолітні особи, які потрапили у сферу кримінального процесу, у силу своїх вікових особливостей потребують посилення своєї правової захищеності, застосування до них особливих правил під час провадження й створення для них додаткових процесуальних гарантій. Однією з форм правового захисту є подвійне представництво інтересів неповнолітнього в суді – його законним представником і захисником (адвокатом).

Так, відповідно до ч. 1 ст. 488 КПК України, якщо підозрюваний, обвинувачений є неповнолітнім, разом із ним до кримінального провадження залучається його законний представник. Як законні представники можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їхньої відсутності – опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки та піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній (ч. 1 ст. 44 КПК України).

Питання участі у кримінальному провадженні законного представника потерпілого неповнолітнього визначаються на засадах, аналогічних участі у кримінальному провадженні законного представника неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого (ст. 59 КПК України).

Участь законного представника неповнолітнього у кримінальному провадженні зумовлена двома обставинами: неповнотою процесуальної дієздатності неповнолітнього та відповідальністю за виховання й поведінку неповнолітнього законними представниками (батьки, опікуни, піклувальники) [3, с. 86].

КПК України передбачає, що законний представник користується процесуальними правами особи, інтереси якої він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим неповнолітнім і не може бути доручена представнику. Під час кримінального провадження щодо неповнолітнього вони зобов'язані використовувати всі не заборонені законом засоби та способи з метою захисту законних інтересів неповнолітнього, якого вони представляють, а саме: з'являтися за викликом слідчого, органа дізнання, прокурора (ст. ст. 135, 489 КПК України); брати участь у допиті малолітньої або неповнолітньої особи (ст. ст. 226, 490, 491 КПК України) та в разі проведення слідчих (розшукових) дій за участі малолітньої або неповнолітньої особи (ст. 227 КПК

України). Як і під час допиту, так і під час проведення слідчих (розшукових) дій законному представникові роз'яснюється його обов'язок бути присутнім під час допиту, а також право заперечувати проти запитань і ставити запитання. Крім того, за наявності підстав законні представники негайно сповіщаються про затримання чи тримання під вартою неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого (ст. 492 КПК України).

Також законодавець передбачив участь законних представників у судовому провадженні щодо неповнолітнього (ст. 488 КПК України). Так, вони повинні бути присутніми в залі судового засідання протягом усього судового провадження, а в разі необхідності можуть бути допитані як свідки. Однак їхнє неприбуття не зупиняє судового провадження, крім випадків, коли суд визнає необхідною їхню участь. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ до таких випадків зараховує допит неповнолітнього, який не досяг шістнадцятирічного віку, а також випадки, коли неповнолітнього, незалежно від віку, визнано розумово відсталим [4].

На відміну від захисника, законні представники захищають інтереси неповнолітнього не через призму виконання професійної діяльності, а насамперед через загальноправову відповідальність за своїх неповнолітніх дітей з урахуванням морально-етичних аспектів виховання.

Разом із тим участь законного представника у кримінальному провадженні не обмежується лише представництвом законних інтересів неповнолітнього, який унаслідок свого недостатнього розвитку, інтелекту, обмеженої процесуальної дієздатності потребує цього, він за своїм процесуальним статусом має право здійснювати захист власних інтересів, які можуть бути порушені під час досудового та судового слідства.

Однак інтереси неповнолітнього не завжди збігаються з власними інтересами законного представника, а в деяких випадках його дії завдають шкоди інтересам неповнолітнього.

На жаль, законодавець використав оцінне поняття й конкретно не вказав у ч. 3 ст. 488 КПК України, які саме дії законних представників можуть завдати шкоди інтересам неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого.

Тут заслуговує на увагу точка зору деяких дослідників про те, що до таких дій потрібно зарахувати зловживання своїми правами, невиконання обов'язків, у тому числі щодо виховання неповнолітнього, негативний вплив на нього, створення перешкод для з'ясування, усе це має значення для справи, з'ясування обставин, установлення істини у справі та інших дій аналогічного характеру.

Одним із прикладів неналежного виконання представницьких функцій законним представником є відстоювання ним власних інтересів під час судового провадження.

Наприклад, Криворізький районний суд Дніпропетровської області ухвалою від 13 березня 2015 р. заклав кримінальне провадження за обвинувачен-

ням С. за ч. 1 ст. 125 Кримінального кодексу України (далі – КК України), у зв'язку з відмовою законного представника малолітньої потерпілої від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення.

С. обвинувачувався у спричиненні умисних легких тілесних ушкоджень своїй малолітній доньці. Оцінивши в сукупності досліджені по кримінальному провадженню докази, суд дійшов висновку щодо повного підтвердження вини обвинуваченого у скоєнні кримінального правопорушення та кваліфікував його дії за ч. 1 ст. 125 КК України за ознаками – умисне легке тілесне ушкодження. Однак під час судового засідання законний представник малолітньої потерпілої – її мати – звернулася до суду з клопотанням про відмову від обвинувачення, указуючи на те, що будь-яких претензій до обвинуваченого не має, і просила кримінальне провадження закрити. Ураховуючи відмову законного представника малолітньої потерпілої від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення щодо обвинуваченого С., згідно з ч. 1 ст. 125 КК України, відсутність заперечень з боку обвинуваченого, його захисника, прокурора та іншого законного представника проти закриття кримінального провадження у зв'язку з відмовою законного представника малолітньої потерпілої від обвинувачення, суд уважає за необхідне кримінальне провадження за обвинуваченням С. у скоєнні кримінального правопорушення за ч. 1 ст. 125 КК України закрити, у зв'язку з відмовою законного представника малолітньої потерпілої від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення [5].

Серед дій законних представників, що завдають шкоди інтересам неповнолітнього підсудного, обвинуваченого, варто виділити випадки ухилення особи від участі у провадженні як законного представника. Наприклад, факт неявки законного представника без поважних причин у судові засідання свідчить про небажання цього учасника кримінального судочинства брати участь у долі неповнолітнього. Однак в умовах обов'язкової участі законного представника неповнолітнього (ст. 488 КПК України) у судовому провадженні ця неявка може розцінюватися і як перешкода здійсненню правосуддя. Оскільки участь їх у судовому провадженні має велике значення для неповнолітнього та сприяє розкриттю більш повної картини про особу неповнолітнього, умови його життя й виховання, їхня неявка може створити несприятливі умови для визначення подальшої долі неповнолітнього, зокрема призначення покарання.

Також потребує значної уваги питання участі законного представника в допиті неповнолітнього. На думку С.Ф. Шумиліна, участь у допиті неповнолітнього підозрюваного (обвинуваченого) його батьків допустима лише тоді, коли встановлення психологічного контакту з неповнолітнім допитуваним викликає труднощі. При цьому їхня участь україн небажана, якщо предметом допиту можуть стати дії законних представників [6, с. 182]. У свою чергу, С.В. Матвеев пропонує під час вирішення питання

про участь законних представників у допиті неповнолітнього підозрюваного (обвинуваченого) враховувати два моменти: 1) почуття, які відчувають неповнолітнім до цих осіб; 2) можливість їхнього негативного впливу на неповнолітнього в процесі допиту.

Особливу критику науковців і практиків викликає доцільність участі законного представника під час допиту неповнолітнього потерпілого від злочинів, порушених за фактом зґвалтування. Так, на думку А.Н. Васильєва, не потрібно залучати під час допиту неповнолітніх потерпілих від злочинів у справах, порушених за фактом зґвалтування, близьких родичів, які можуть, на думку слідчого, негативно вплинути на показання неповнолітнього потерпілого [7, с. 176]. Досліджуючи питання допиту неповнолітнього обвинуваченого, В.Г. Дрьомов і В.Л. Васильєв також зазначали, що підліток, малолітній потерпілий може відчувати в присутності батьків почуття страху, сорому тощо, чутливо реагувати на емоції батьків, стежити за їхньою мімікою, жестами, рухами й, відповідно до цього, давати показання або зовсім відмовитись відповідати на запитання слідчого [8, с. 377; 9, с. 7].

Разом із тим варто зазначити, що законодавець передбачає обмеження участі законного представника у виконанні окремих процесуальних чи судових дій або взагалі його усунення від участі у кримінальному провадженні, якщо це може завдати шкоду інтересам неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого, і залучення, замість нього, іншого законного представника (ч. 3 ст. 488 КПК України). Так, законний представник підлягає заміні, якщо він є підозрюваним або обвинуваченим у вчиненні кримінального правопорушення, яким неповнолітньому заподіяна шкода; якщо він є захисником або надає правову допомогу підозрюваному, обвинуваченому неповнолітньому; якщо він своїми діями шкодить інтересам неповнолітньому або зловживає наданими йому повноваженнями; якщо він унаслідок своєї бездіяльності не реалізує повноважень, наданих йому законом, тощо. Водночас механізм заміни таких законних представників законодавчо чітко не визначено.

Тут варто погодитися з авторами, котрі пропонують суб'єктам кримінального провадження, до обов'язків яких входить призначення законного представника, більш активно виявляти наявність або відсутність причин, що перешкоджають участі законного представника у провадженні у справі на різних стадіях. Бажано визначитися з критеріями, за якими можна судити, що дії законного представника суперечать інтересам акредитуючого неповнолітнього. На сьогодні це питання вирішується слідчим або суддею за власним переконанням.

Висновки. Повертаючись до питання залучення законного представника у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх обвинувачених або потерпілих, яке завдає шкоди таким дітям, потрібно погодитися з думкою науковців і практиків, які негативно ставляться до можливості примусу законного представника до здійснення ним своїх функцій, особливо

в частині, коли це порушує права самого неповнолітнього. Означене призведе до неналежного здійснення обов'язків законного представника [3, с. 86].

Резюмуючи викладене, доходимо висновку, що положення чинного кримінального процесуального законодавства, яким регламентується участь законного представника неповнолітнього, чітко не визначає коло прав та обов'язків законних представників у кримінальному процесі, а практика його правозастосування не повною мірою відповідає завданню забезпеченню прав і законних інтересів неповнолітніх і міжнародним стандартам ставлення до дитини.

Зокрема, спостерігається розкиданість прав та обов'язків законного представника за різними статтями КПК України, а неповнота й схематичність їхнього викладу призводять до недостатньо чіткого розуміння процесуальних функцій законного представника. А тому підтримуємо позицію науковців, які займаються науковими дослідженнями в цьо-

му напрямі, зокрема О.Х. Галімова, В.А. Лазарева, Г.П. Саркісянц, і досвід законодавців низки держав, що утворилися на пострадянському просторі, якими було закріплено законне представництво як різновид представництва. У п. 28 ст. 6 КПК Республіки Білорусь, у положенні п. 8 ст. 6 КПК Республіки Білорусь зазначено перелік осіб, котрі можуть бути залучені в кримінальний процес як законні представники, а також ст. 57 КПК Республіки Білорусь передбачено «права и обязанности законного представителя подозреваемого, обвиняемого, лица, совершившего общественно опасное деяние, потерпевшего или гражданского истца» [10].

А тому пропонуємо закріпити в КПК України окремі положення, у яких буде сформульовано кримінально процесуальне визначення та основні права й обов'язки законного представника неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого як самостійного учасника кримінального процесу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конвенція ООН про права дитини від 20.11.89 р. // Збірник міжнародних стандартів і норм ООН у сфері правосуддя щодо неповнолітніх. – М. : Юнісеф, 1998.
2. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила») від 15.09.85 р. // Збірник міжнародних стандартів і норм ООН у сфері правосуддя щодо неповнолітніх. – М. : Юнісеф, 1998.
3. Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция. Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии / Э.Б. Мельникова. – М., 2001. С. 86.
4. Про деякі питання здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних від 18.07.2013 р. № 223-1134/0/4-13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1134740-13>.
5. Ухвала Криворізького районного суду Дніпропетровської області у справі № 177/1456/14-к від 13.03.2015 р. // Єдиний державний реєстр судових справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43081854>.
6. Шумилин С.Ф. Допит / С.Ф. Шумилин // Керівництво з розслідування злочинів. – М., 2002. – С. 492.
7. Васильев А.Н. Тактика допроса при расследовании преступлений / А.Н. Васильев, Л.М. Карнеева. – М. : Юридическая литература, 1970. – 208 с. – С. 176.
8. Васильев В.Л. Юридическая психология / В.Л. Васильев. – СПб., 2000. – 440 с.
9. Дремов В.Г. Показания несовершеннолетнего обвиняемого в советском уголовном процессе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / В.Г. Дремов. – М., 1970. – С. 7.
10. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16.07.1999 г. № 295-З, принят Палатой представителей 24.06.1999 г., одобрен Советом Республики 30.06.1999 г., зарегистрировано в НРПА РБ 20.08.1999 г. № 2/71 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.levonevsky.org/kodeksby/upki/20130320index.htm>.