

ПОНЯТИЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА

Понятие представительства на протяжении длительного времени дискуссировалось, утверждалось и совершенствовалось в правовой науке и отражалось в законодательстве дореволюционного периода. В современной науке также продолжают дискуссии по данному вопросу.

Особенно детально в дореволюционной науке понятие представительства изучалось учеными в области гражданского права. Тем не менее это понятие привлекало внимание и ученых в сфере уголовного судопроизводства.

Л.Н. Казанцев отмечал, что в основе представительства лежит сделка между представителем и представляемым, при которой представитель вместо представляемого совершает юридически значимые действия, а последствия возникают для представляемого лица¹.

А.М. Гуляев среди прочих причин обращений за услугами представителя указывал на недоверие представляемых к собственному умению совершить направленное к достижению своих интересов волеизъявление. В таких случаях волеизъявление может быть совершено посторонним лицом, которое действует в качестве представителя субъекта, в интересах которого совершается волеизъявление. Здесь и воля и ее выражение принадлежат постороннему лицу, но последствие волеизъявления перелagается на то лицо, от имени которого совершается акт².

Путем анализа определений дореволюционных ученых-цивилистов можно вывести следующие элементы, которые включались ими в общее, не зависящее от сферы применения, понятие представительства: 1) представитель действует от имени представляемого и может заменять его в отношениях полностью или в части; 2) представитель действует самостоятельно, выражая собственную волю; 3) правовые последствия наступают не для представителя, а для представляемого лица; 4) полномочия представителя основываются на действующем праве³.

Приведенные представления учитывают характерные черты

* © Сапов Е.Ю., 2012

Сапов Евгений Юрьевич — аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета

представительства как гражданско-правового явления, но не отражают специфики уголовно-процессуального представительства.

Вопросы уголовно-процессуального представительства и его особенностей обстоятельно исследовал И.Я. Фойницкий. Он исходил из того, что представительство в гражданском и уголовном праве имеет крайне различные значения, которые мало совпадают между собой. Такое расхождение ученый объясняет особенностью уголовно-правовых отношений, в которых ответственность не переходит на третьих лиц. Поэтому здесь возможна лишь помощь одного другому, не устраняющая индивидуального начала ответственности⁴.

И.Я. Фойницкий справедливо указывает на следующие отличия представительства уголовно-процессуального от гражданско-правового: 1) для уголовного судопроизводства характерно более частое назначение представителя независимо от воли представляемого, чем в гражданском праве; 2) представитель в уголовном процессе занимает более независимое от представляемого положение; 3) если в гражданском праве представитель преимущественно служит частным интересам, то в уголовном судопроизводстве возникает задача служения общественным интересам; 4) представитель в уголовном процессе не заменяет собою представляемого, а является, скорее, правозаступником⁵.

В итоге следует согласиться с мнением И.Я. Фойницкого, что уголовно-правовое представительство обладает специфическими чертами, обусловленными особенностями самого уголовного судопроизводства⁶.

Отметим, что предпринятый И.Я. Фойницким теоретический анализ уголовно-процессуального представительства имел и определенную, хотя и недостаточно развитую правовую основу.

Так, ст. 90 Устава уголовного судопроизводства 1864 г. устанавливается, что при разбирательстве дела как обвиняемому, так и обвинителю или гражданскому истцу предоставляется поручать защиту своих прав поверенным. В ст. 585 Устава уголовного судопроизводства предусматривалось, что частные обвинители и гражданские истцы могут прислать в суд вместо себя поверенных.

Следовательно, дореволюционному уголовному судопроизводству были свойственны защита обвиняемого с помощью других лиц, представление интересов гражданского истца и гражданского ответчика, а также потерпевшего по делам частного обвинения другими лицами.

В послеоктябрьском периоде УПК РСФСР 1922 г. и 1923 г. сохранили дореволюционный подход к представительству интересов участников уголовного судопроизводства. Согласно ст. 55–57 УПК РСФСР 1922 г., а также п. 7 ст. 23, ст. 51–53 УПК РСФСР 1923 г., к участию в уголовном процессе допускался защитник, представитель гражданского истца, а по делам частного обвинения – представитель потерпевшего. Следует отметить, что в п. 7 ст. 23 УПК РСФСР 1922 г. и 1923 г. представители были разделены на представителей в силу закона и в силу волеизъявления представляемого.

Исторически следующим этапом в развитии института представительства в уголовном процессе стал УПК РСФСР 1960 г. В качестве новелл этого кодекса можно выделить следующее: 1) согласно ст. 53 УПК РСФСР, потерпевший уже может пользоваться услугами представителя не только по уголовным делам частного обвинения, но и по иным категориям дел; 2) происходит возвращение института представителя гражданского ответчика (ст. 55 УПК РСФСР 1960 г.). Представителю потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика посвящается отдельная статья. В ней указывается, кто именно допускается к участию в уголовном судопроизводстве в качестве этих лиц.

Заметным этапом в формировании понятия института уголовного-процессуального представительства стал УПК РФ 2001 г.

Институт законных представителей, представителя потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика получает более детальное закрепление в ст. 45, 48, 55 УПК РФ. В них, в частности, прямо прописано, что представители имеют те же права, что и представляемые ими лица. Отдельно отмечено, что личное участие лица в производстве по уголовному делу не лишает его возможности пользоваться услугами представителя.

Как известно, новый УПК РФ существенно укрепил и развил институт защиты. При этом расширены как права защитника, так и стадии уголовного процесса, на которых он, по волеизъявлению подозреваемого или обвиняемого, допускается к участию в деле. Несмотря на то что ст. 53 УПК РФ отдельно регламентирует права защитника в уголовном процессе, сравнение ее с нормой о правах подозреваемого (ч. 4 ст. 46 УПК РФ) и обвиняемого (ч. 4 ст. 47 УПК РФ) позволяет сделать вывод, что права защитника во многом производны от прав его подзащитных. Специфические же права защитника, как, например, право присутствовать при предъявлении обвинения, допросе подзащитного, по нашему мнению, но-

сят характер гарантий, обеспечивающих защитнику возможность исполнения своих функций.

О развитии института уголовно-процессуального представительства свидетельствует также введение двух новых лиц, участвующих в процессе и выполняющих функции представителей. Так, согласно п. 6 ч. 4 ст. 56 УПК РФ, свидетель имеет право являться на допрос со своим адвокатом, а в ч. 11 ст. 182 УПК РФ указано, что при производстве обыска вправе присутствовать адвокат лица, в помещении которого производится обыск. Тем не менее права и обязанности этих представителей до сих пор не получили своего законодательного закрепления. Все это позволяет судить о том, что процесс развития и формирования института уголовно-процессуального представительства в настоящее время пока не завершен.

А.В. Смирнов справедливо отмечает, что в силу личного характера уголовно-процессуальной деятельности представительство в уголовном судопроизводстве, как правило, не исключает, а, наоборот, предполагает одновременное участие в деле и представителя, и представляемого — потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и др.⁷ В качестве исключения из данного правила автор называет случаи, когда представляемый является не физическим, а юридическим лицом, которое целиком персонифицируется через своего представителя.

А.С. Александров дает определение уголовно-процессуального представительства как совершения «от имени и по поручению доверителя процессуальных действий представителем (поверенным). Представитель участника уголовного процесса, имеющего признаваемый законом интерес в деле, реализует процессуальные права доверителя в интересах последнего. При этом все юридические последствия действий представителя затрагивают непосредственно доверителя»⁸.

В советской и постсоветской процессуальной науке наибольшую остроту представлял вопрос о роли адвоката-защитника в системе уголовно-процессуального представительства.

Размышляя о том, кто именно является представителем в рамках уголовного процесса, М.С. Строгович пишет, что «процессуальное положение защитника следует определить как *представителя обвиняемого*»⁹.

Свою позицию М.С. Строгович аргументирует следующим образом: 1) защитник участвует в деле в интересах обвиняемого; 2) защитник участвует в деле по поручению обвиняемого или с его

согласия; 3) защитник может быть в любой момент устранен (в действующем уголовно-процессуальном законе данная возможность упразднена), только если обвиняемый отказался от защитника; 4) уголовно-процессуальный закон предусматривает право потерпевшего обратиться к услугам представителя и прямо называет это лицо представителем потерпевшего, а поскольку потерпевший и подсудимый имеют одинаковое процессуальное положение, то не может быть, чтобы защитник интересов одной стороны был ее представителем, а другой — нет¹⁰.

Различие уголовно-процессуального и гражданско-правового представительства выражается в определенной самостоятельности защитника по отношению к обвиняемому, на что, как отмечалось ранее, обращал внимание еще И.Я. Фойницкий. Самостоятельность защитника обуславливается функцией защиты, которая носит публичный, общественно значимый характер. Поскольку подзащитный может лгать, пытаясь уйти от наказания, и за это он не несет ответственности, то ложь в деятельности защитника недопустима. Однако возможно, что подсудимый оговаривает себя. В этой ситуации защитник также не связан позицией своего подзащитного¹¹.

Однако в науке высказывались и взгляды в пользу самостоятельности фигуры защитника в уголовном судопроизводстве.

Так, М.А. Чельцов считает, что из приглашения обвиняемым защитника, а равно отказа от него вовсе не вытекает, что защитник является представителем обвиняемого. На взгляд ученого: 1) защитник не заменяет своего подзащитного, как представитель заменяет в гражданском процессе представляемого им истца или ответчика; 2) защитник не имеет права признать за подсудимого его вину или отказаться за него от предоставленных ему по закону прав¹².

Самостоятельный характер деятельности защитника обосновывается автором, исходя из сопоставления его деятельности с гражданско-правовым представительством, из чего следует, что защитник обладает большей самостоятельностью от доверителя, нежели представитель в гражданском процессе¹³.

Многие авторы полагают, что подобная самостоятельность характерна и для представителя потерпевшего.

Например, Ю.И. Стецовский, считая адвоката — представителя потерпевшего самостоятельным участником уголовного процесса, мотивировал свою позицию следующим: 1) представитель участвует в уголовном процессе не вместо, а наряду с потерпевшим;

2) у потерпевшего и его представителя неодинаковы права и обязанности; 3) цели участия в деле потерпевшего и адвоката-представителя также не всегда совпадают; 4) участие в деле адвоката-представителя не лишает потерпевшего права действовать самостоятельно; 5) адвокат потерпевшего, как и защитник, в определенных случаях не связан позицией представляемого (например, если позиция потерпевшего явно не соответствует закону)¹⁴.

Как видно, доводы, приводимые в пользу самостоятельности как защитника, так и представителя потерпевшего, по сути, идентичны. То же касается и доводов в пользу их деятельности как представителей.

При анализе деятельности защитника в уголовном процессе можно выделить такие свойственные представителю элементы, как: 1) деятельность в интересах другого лица; 2) возможность действовать от имени представляемого лица.

При этом деятельности и защитника, и представителя потерпевшего в рамках уголовного судопроизводства присущи некоторые особенности: 1) как отмечают в научной литературе, специфика уголовного процесса заключается в том, что затрагиваются вопросы, имеющие непосредственное отношение к личности обвиняемого¹⁵; 2) в силу специфики объекта, охраняемого уголовным правом, адвокату предоставляется определенная свобода выбора действий в процессе осуществления своих функций¹⁶.

Поскольку в качестве представителей в уголовном судопроизводстве могут выступать адвокаты, считаем необходимым исследовать положения действующего законодательства об адвокатах и адвокатской деятельности.

В ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» от 31 мая 2002 г. в ч. 1 ст. 2 указано, что адвокатом является лицо, получившее в установленном законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат выступает независимым профессиональным советником по правовым вопросам¹⁷.

Такой подход к понятию адвоката не вполне совпадает с его оценкой как представителя обвиняемого и подозреваемого. Однако из содержания ч. 2 ст. 2 ФЗ от 31 мая 2002 г., где перечислены виды помощи, оказываемой адвокатами, все же следует, что их основной деятельностью является именно представительство. Применительно к уголовному судопроизводству в п. 5 ч. 2 ст. 2 ФЗ от 31 мая 2002 г. сказано, что адвокат участвует в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве.

Дополняя ФЗ от 31 мая 2002 г., в ч. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката указано, что адвокат не в праве: 1) действовать вопреки законным интересам доверителя, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или находясь под воздействием давления извне; 2) занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воле, за исключением случаев, когда адвокат-защитник убежден в наличии самоговора своего подзащитного; 3) делать публичные заявления о доказанности вины доверителя, если он ее отрицает.

Нарушение этих правил, в соответствии со ст. 18 Кодекса, влечет наложение дисциплинарного взыскания, вплоть до лишения статуса адвоката.

В ч. 1 ст.10 Кодекса сказано, что закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие пожелания, просьбы или указания доверителя, ведущие к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных Кодексом профессиональной этики адвоката, не могут быть исполнены.

В связи с вышеизложенным считаем, что процессуальный статус защитника и представителя потерпевшего двояк. С одной стороны, эти лица в рамках уголовного судопроизводства представляют интересы обвиняемого (подозреваемого) и потерпевшего (что является одной из их основных задач). С другой стороны, в связи со спецификой уголовного процесса этим лицам дана определенная самостоятельность от представляемых ими лиц. Поэтому полагаем, что оба эти участника в рамках уголовного судопроизводства представляют интересы лиц, сохраняя определенную процессуальную самостоятельность.

Подводя итог всему вышеизложенному, можно сделать следующие выводы.

1. За время своего развития институт представительства в рамках уголовного процесса приобрел ряд специфических особенностей, которые отличают его от понятия представительства, выработанного в рамках гражданского права и гражданского процесса.

2. Процесс оформления института уголовно-процессуального представительства в настоящее время нельзя считать завершенным, поскольку появились новые виды представительства, которые необходимо регламентировать.

3. Защитник и представитель потерпевшего в рамках уголовного судопроизводства представляют интересы участников, сохраняя при этом определенную процессуальную самостоятельность.

4. С учетом общего понятия представительства, а также специфических черт именно уголовно-процессуального представительства можно предложить следующее определение:

Уголовно-процессуально представительство — это деятельность, вызванная неспособностью участника процесса по тем или иным причинам самостоятельно обеспечить достижение своих интересов, осуществляемая лицом в силу прямого указания в законе либо по соглашению, направленная на защиту прав и законных интересов участника уголовного судопроизводства, оказание ему квалифицированной юридической помощи в порядке, не противоречащем закону, в результате которой процессуальные последствия представительства несет не представитель, а представляемый.

Примечания

¹ Казанцев Л.Н. Учение о представительстве в гражданском праве. Ярославль: Типография Г.В. Фальк, 1878. С. 120–121.

² Гуляев А.М. Русское гражданское право. Обзор действующего законодательства и проекта Гражданского уложения. Изд. 2-е, доп. СПб.: Типография им. М.М. Стаслевича, 1911. С. 84.

³ См.: Гордон А.О. Представительства в гражданском праве. СПб.: Типография Шредера. 1879. С. 7–8; Гуляев А.М. Указ. соч. С. 84; Казанцев Л.Н. Указ. соч. С. 120–121.

⁴ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. I. Изд. 4-е. СПб.: Типография товарищества «Общественная польза». 1912. С. 481.

⁵ Там же. С. 481–482.

⁶ Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 481.

⁷ Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник // СПС «КонсультантПлюс», 2008. С. 72.

⁸ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ / науч. ред. В.Т. Томин., М.П. Поляков. М.: ЮРАЙТ, 2009. С. 105.

⁹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. Основные положения науки советского уголовного процесса. М.: Наука, 1968. С. 239.

¹⁰ Там же. С. 245, 246.

¹¹ См.: Строгович М.С. Указ. соч. С. 247; Адвокатура в СССР. М.: Юрид. лит., 1971. С. 69, 73.

¹² Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М.: Госюриздат, 1962. С. 103.

¹³ См.: Советский уголовный процесс. М.: Изд. ВПА. 1972. С. 79; Чельцов М.А. Указ. соч. С. 103.

¹⁴ Адвокатура в СССР. С. 142, 143, 145.

¹⁵ См.: Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М.: Госюриздат, 1951. С. 103; Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 481; Дмитриева А.А. Понятие

уголовно-процессуального представительства // Вестник Южно-Уральского гос. ун-та. 2001. Вып. 1. № 8. С. 58.

¹⁶ См.: Строгович М.С. Указ. Соч. с. 247; Адвокатура в СССР. С. 69–70; Советский уголовный процесс. С. 79; Дмитриева А.А. Понятие уголовно-процессуального Указ. соч. С. 58.

¹⁷ Заметим, что УПК РФ определяет защитника как лицо, осуществляющее защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу (ч. 1 ст. 49 УПК РФ).

*А.М. Шинкарева**

ПОСТАНОВЛЕНИЕ О ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В ОТНОШЕНИИ КОНКРЕТНОГО ЛИЦА КАК ОСНОВАНИЕ ФОРМАЛИЗАЦИИ ПОДОЗРЕНИЯ

В соответствии со ст. 146 УПК РФ, при наличии повода и основания, компетентное лицо или орган выносит постановление о возбуждении уголовного дела. Несмотря на это, УПК РФ четко не определяет поводов и оснований для возбуждения дела именно в отношении конкретного лица. Также в законе отсутствует и норма, регламентирующая способ фиксации подозрения в постановлении о возбуждении уголовного дела¹.

В настоящее время в связи с отсутствием такой нормы фиксации факта возбуждения уголовного дела и указание на конкретное лицо в постановлении происходят по-разному. Изучение 140 уголовных дел, возбужденных в отношении конкретного лица, выявило следующую ситуацию: в резолютивной части постановления наиболее распространена отдельная фиксация факта возбуждения уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного определенной статьей УК РФ, и факта возбуждения такого дела в отношении конкретного лица (72,86 %). При этом в 70,72 % дел в решении, фиксирующем подозрение, повторно указывается на признаки совершенного преступления. Приведем пример такого способа фиксации фактов. В резолютивной части постановления о возбуждении уголовного дела о растрате, совершенной

* © Шинкарева А.М., 2012

Шинкарева Алла Михайловна – аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета