

УДК 343.137.5

С.С. ПІЄВ, Харківський національний
університет внутрішніх справ

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ З'ЯСУВАННЯ НАЯВНОСТІ ДОРΟΣЛИХ ПІДБУРЮВАЧІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Ключові слова: КПК України, кримінальне провадження щодо неповнолітніх, досудове розслідування, неповнолітній підозрюваний, предмет доказування, дорослі підбурювачі, неповнолітні підбурювачі

Встановлення дорослих, що негативно впливають на неповнолітніх, є не лише одним з найважливіших, але й непростих завдань, що стоять перед органами досудового розслідування. Це пов'язано з тим, що за дослідженням підбурювання з боку дорослих осіб має місце у більш ніж 20–33 % випадків вчинення кримінальних правопорушень неповнолітніми [1, с.77]. Крім того, як свідчить статистика, за останні роки кількість неповнолітніх, які вчинили злочини за участю дорослих, збільшилась в 2,2 рази. Третина засуджених підлітків вчинили злочини разом із дорослими, і, як правило, під їх безпосереднім керівництвом. Це, насамперед, корисливі пропозиції, прохання, поради або нерідко й залучення до спільного вживання спиртних напоїв, наркотичних засобів чи статевих стосунків. За дослідженням, ці дорослі раніше вже були судимі і свідомо втягували молодь у протиправну діяльність. Залучення підлітків до вживання алкоголю та наркотиків є додатковим мотивом для вчинення ними кримінальних правопорушень [2, с.31], з чим ми погоджуємось і додаємо, що це зустрічається у більшості випадків втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність з боку дорослих.

Правова регламентація кримінального провадження щодо неповнолітніх привертає увагу багатьох науковців і практиків. Питанням, пов'язаним із участю неповнолітніх під час кримінального судочинства, у тому числі, з втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність і визначенням предмету доказування, присвятили свої праці Ю.П. Аленін, Ю.В. Баулін, В.Д. Бринцев, О.Х. Галімов, Є.М. Гідулянова, А.Є. Голубов, Г.В. Дідківська, В.В. Долежан, А.Я. Дубинський, С.М. Зеленський, В.С. Зеленецький, Л.Л. Каневський, В.П. Кашепов, М.І. Копет, О.О. Левендаренко, В.В. Леоненко, Г.М. Міньковський, Г.М. Омеляненко, В.Т. Очередін, Н.В. Павлюк, Л.М. Палюх, В.Я. Рибальська, А.Б. Романюк, Н.Ш. Сафін, В.В. Сташис, В.В. Шимановський, В.Ю. Шепітько, О.О. Юхно та інші. Разом із цим, слід зазначити, що більшість досліджень проводилось ще до прийняття у 2012 році Кримінального процесуального кодексу України. У зв'язку з цим залишається ряд невирішених і актуальних питань, пов'язаних із участю неповнолітньої особи у кримінальному судочинстві, яка була втягнута у злочинну діяльність. Тому мета статті полягає у визначенні сутності обставини, що підлягає встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх, як з'ясування наявності дорослих підбурювачів.

За дослідженням психологи зазначають, що втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність пояснюється декількома факторами. По-перше, підліток відчуває природний потяг, як авторитет до окремої категорії дорослих, затверджує свою самостійність. По-друге, підлітки звичайно схильні до наслідування окремої поведінки дорослих [3, с.57]. Під час досудового розслідування слідчому, прокурору необхідно обов'язково з'ясувати, чи застосовувались дорослими заходи фізичного і психічного впливу на неповнолітнього, або переконання, залякування, обман, підкуп, збудження низинних спонукань, схиляння спонукань до розпивання спиртних напоїв чи схиляння до вживання наркотиків тощо, з метою подальшого втягнення неповнолітніх у

злочинну діяльність. Крім того, вважаємо, що необхідно встановити, чи не передувала вчиненню злочину неповнолітнім неправомірна або провокуюча поведінка дорослих осіб.

Як роз'яснюється у п.5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27.02.2004 р. № 2, під втягненням неповнолітнього у злочинну чи іншу антигромадську діяльність треба розуміти певні дії дорослої особи, вчинені з будь-яких мотивів і пов'язані з безпосереднім впливом на неповнолітнього з метою викликати у нього рішучість взяти участь в одному чи декількох злочинах або займатись іншою антигромадською діяльністю. Втягнення завжди передбачає наявність причинного зв'язку між діями дорослої особи і виникненням у неповнолітнього бажання вчинити протиправні дії. Зазначений наслідок може досягатися за допомогою всіх видів фізичного насильства (заподіяння тілесних ушкоджень, мордування, катування тощо) і психічного впливу (погроза застосувати насильство, завдати матеріальних збитків, зганьбити в очах однолітків та товаришів, позбавити повсякденного спілкування, переконання, залякування, обман, шантаж, підкуп, розпалювання почуття помсти, заздрості або інших низьких почуттів; давання порад про місце й способи вчинення злочину або приховання його слідів; обіцянка приховати сліди злочину, забезпечити грошима, подарунками, розвагами тощо) [4].

Виявлення дорослих підбурювачів під час кримінального провадження щодо неповнолітніх має суттєве значення для встановлення обставин, що пом'якшують кримінальну відповідальність й індивідуалізацію покарання як неповнолітніх, так і дорослих осіб, участь останніх характеризується як обставина, що обтяжує кримінальну відповідальність. Треба мати на увазі, що кримінальна відповідальність дорослих осіб за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність встановлена не тільки нормами ст.304

КК України, але й іншими статтями Кримінального кодексу (ч.3 ст.300, ч.3 ст.301, ч.3 ст.302, ч.3 ст.303, ч.3 ст.307, ч.3 ст.309, ч.2 ст.315, ч.2 ст.317, статтями 323 і 324). Крім того, відповідно до п.9 ч.1 ст.67 КК України, вчинення злочину з використанням малолітнього є обставиною, яка обтяжує покарання. Як вказують деякі науковці, таке втягнення – це дії, внаслідок яких інша особа спонукається до певної поведінки іншої особи, залучається до неї і у такої особи виникає бажання поводитись певним чином. При цьому, на відміну від примушування, особа згодом вчиняє бажані для винного дії за власною волею. Втягнення полягає у впливі на свідомість конкретного неповнолітнього завдяки переконання в доцільності, вигідності певної поведінки. Воно здійснюється шляхом умовлянь, залякування, підкупу, обману, з метою розпалювання почуття помсти, заздрості або інших низьких спонукань, а також розповідей про легкість і доступність; певних дій, навчання способам та прийомам їх виконання тощо. Втягнення у злочинну діяльність означає втягнення у вчинення одного чи кількох злочинів [5, с.766].

За пропозицією О.О. Левендаренко, вчинення неповнолітнім злочину під впливом загрози чи примусу або в силу матеріальної чи іншої залежності від дорослої особи повинно стати підставою для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності. Втягнення ж неповнолітнього у злочин дорослим будь-яким іншим способом у сукупності з іншими факторами (мало значущість злочину, можливість досягнення мети виправлення без застосування кримінального покарання, щиросердечне каяття) може виключати діяння неповнолітнього як злочинне або обґрунтувати заміну кримінальної відповідальності заходами виховного характеру чи суспільного впливу [6, с.136], що ми підтримуємо. Слід погодитись із такою пропозицією, оскільки закріплення даних положень у кримінальному законодавстві України дозволить не лише полегшити роботу слідчих та судів, направлену на встановлення істини під час кримінального

судочинства, але й суттєво змінити картину злочинності неповнолітніх разом із дорослими у майбутньому.

Необхідно зазначити, що з'ясування наявності дорослих підбурювачів та інших організаторів і співучасників кримінального правопорушення має значення не лише для індивідуалізації покарання, але й відіграє важливу роль під час досудового розслідування. Дану обставину необхідно враховувати при визначенні виду запобіжного заходу, особливо, не пов'язаного з позбавленням волі – наприклад, необхідно передбачити можливість негативного впливу з боку співучасників на неповнолітнього під час усього досудового розслідування. Вказане слід врахувати і правильно побудувати тактику допиту неповнолітньої особи, за необхідності залучити психолога, який здатний встановити із допитуваним необхідний контакт та сприяти отриманню від нього повних та достовірних показань. У кримінальному провадженні про втягнення неповнолітніх у злочинну або іншу антигромадську діяльність під час складання повідомлення про підозру та обвинувального акту, слідчий, прокурор повинні конкретно вказати, у чому саме полягало втягнення, його форми та засоби, а якщо дорослий вчинив злочин у групі з неповнолітнім, то роль кожного з них. Неприпустимо в процесуальних документах викладати фактичні обставини втягнення неповнолітнього підозрюваного у злочинну діяльність, обмежуючись одним реченням, зазначаючи лише про те, що дорослий підозрюваний достовірно знав про неповноліття свого співучасника або особи, яка разом з ним вчинила суспільно небезпечне діяння, що містить ознаки кримінального правопорушення. Під час досудового розслідування необхідно обов'язково встановити спосіб втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, про який вказувалось раніше.

Як правильно вказують А.В. Смірнов, К.Б. Калиновський, під час розгляду справ про злочини неповнолітніх, вчинених за участю дорослих, необхідно ретельно встановити характер взаємовідносин між дорослим і під-

літком, оскільки ці дані можуть мати суттєве значення для встановлення роді дорослого у залученні неповнолітнього у вчинення кримінального правопорушення або антигромадську діяльність [7, с.774–775]. Слідчому, прокурору важливо мати правильну уяву про об'єктивну сторону втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність. В юридичній літературі вказується, що даний злочин може мати три форми: а) неконкретизоване втягнення, при якому відбувається психологічна обробка неповнолітнього, прищеплення йому орієнтування й самого злочинного способу життя, вербування до лав злочинного світу, яке зустрічається у 15 % випадків втягнення; б) конкретизоване втягнення, при якому дорослий прагне сформуванню у неповнолітнього самостійний умисел на вчинення злочину, що відмічається у 19 % справ; в) конкретизоване втягнення, при якому неповнолітній залучається до вчинення злочину, що задумав дорослий, в якості співучасника, що присутнє у 66 % втягнення [8, с.87–95]. Слід вказати, що перша форма втягнення найбільш складна з точки зору процесуального доказування, оскільки йде мова про «пропаганду злочинного способу життя». З приводу даної ситуації варто погодитись із Ю.Є. Пудовочкіним, який вказує, що кримінальний закон реалізує виключно каральну функцію, превентивний потенціал зведено до нуля. Закон а також практика його застосування, не попереджають пагубний вплив дорослих на неповнолітніх, а лише пасивно відповідає на вчинений злочин. Таке положення справ не можна визнати задовільним. Воно вимагає скоріших змін у частині посилення профілактичної роботи правоохоронних органів [9, с.102].

Крім того, слід зазначити, що під час кримінального судочинства щодо неповнолітніх не завжди встановлюються обставини втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність дорослими особами, які іноді залишаються без покарання. Це можна пояснити тим, що неповнолітні, бажаючи приховати участь дорослого у вчиненні злочину, визнають винними лише себе. Така ситуація пояснюється

ще й тим, що дорослі співучасники часто залякують неповнолітніх розправою, якщо вони дадуть правдиві показання. Іноді дорослі підбурювачі грають на стані і почуттях невпевненості підлітка, боязні ганьби. Відповідно, неповнолітня особа не бажає виглядати зрадником по відношенню до її «наставника». Тому, встановлення дорослих підбурювачів, як обставини, що входить у предмет доказування, представляє певну складність. Разом із тим, під час досудового розслідування слідчому, прокурору необхідно чітко зрозуміти, чи могла неповнолітня особа самостійно, без допомоги інших осіб, вчинити кримінальне правопорушення. З метою правильного визначення даних обставин, необхідно детально допитати батьків, опікунів або інших родичів неповнолітнього, оскільки вони мають більш повну картину про життя та діяльність своєї дитини.

Для порівняння зазначимо, що відповідно до процесуального законодавства Російської Федерації, закріплено такі обставини, які підлягають встановленню у кримінальній справі про злочини, вчинені неповнолітніми: 1) вік неповнолітнього, число, місяць і рік народження; 2) умови життя та виховання неповнолітнього, рівень психічного розвитку та інші особливості його особистості; 3) вплив на неповнолітнього старших за віком осіб (ч.1 ст.421. КПК РФ) [10]. З огляду на досліджене питання науковий і прикладний інтерес представляє обставина «вплив на неповнолітнього старших за віком осіб». Таке формулювання є більш широким, ніж те, яке передбачено у процесуальному законодавстві України, як «з'ясування наявності дорослих підбурювачів та інших співучасників кримінального правопорушення». Як правильно вказує І.А. Даниленко, вимога закону про необхідність встановлення впливу на неповнолітнього старших за віком осіб означає, що встановленню підлягає коло осіб, які позитивно та негативно впливають на неповнолітнього, і в чому цей вплив проявляється. Разом із тим, встановлення кола осіб, які позитивно впливають на неповнолітнього обвинуваченого підозрюваного, обвинуваченого також має велике зна-

чення для досягнення задач кримінального процесу, як і встановлення осіб, які негативно впливають або продовжують негативно впливати на обвинуваченого підозрюваного, обвинуваченого після вчинення ним злочину [11, с.100].

Відомості про осіб, які можуть здійснити позитивний вплив на неповнолітнього підозрюваного, дозволяють слідчому, прокурору, суду: а) зробити правильний вибір законного представника під час допуску його до кримінального провадження щодо неповнолітнього; б) обрати найбільш оптимальний і ефективний запобіжний захід. Наприклад, під час застосування такого виду запобіжного заходу як передання неповнолітнього під нагляд батьків необхідно встановити, чи можуть батьки належно здійснювати нагляд за неповнолітнім та позитивно впливати на неповнолітнього. Застосування запобіжного заходу у виді домашнього арешту передбачає «здорову» атмосферу у сім'ї. Крім того, деякі вчені віддають перевагу застосуванню саме домашнього арешту щодо неповнолітніх [12, с.54]; в) під час проведення допиту неповнолітньої особи залучити того психолога або педагога, який здатний встановити із допитуваним необхідний контакт та сприяти отриманню від нього повних та достовірних показань; г) вирішити питання про застосування примусових заходів виховного характеру, передбачених ч.2 ст.105 КК України. Так, передача неповнолітнього під нагляд батьків або осіб, які їх замінюють, допускається лише за наявності даних про їх здатність забезпечити позитивний виховний вплив на нього та постійний контроль за його поведінкою. Передача неповнолітнього під нагляд педагогічного чи трудового колективу можлива тільки за згодою цього колективу. Неповнолітній може бути переданий і під нагляд окремих громадян на їх прохання. Як педагогічний чи трудовий колектив, так і окремих громадян зобов'язані при цьому здійснювати виховний вплив на нього та постійний контроль за його поведінкою.

Вирішуючи питання про передачу неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх

заміняють, або окремих громадян, слідчий, прокурор, суддя повинні виходити з даних, що їх характеризують. Неприпустимо передавати неповнолітнього під нагляд батька або матері, які позбавлені батьківських прав, а також батьків чи інших осіб, котрі через свою поведінку не здатні позитивно впливати на нього. З урахуванням вказаного, вважаємо, що формулювання обставини «вплив на неповнолітнього старших за віком осіб» є більш виправданою з огляду на можливість встановлення кола осіб, які як позитивно, так і негативно впливають на неповнолітнього. Крім того, таке формулювання вимагає встановлення не лише дорослих осіб, які впливають на неповнолітнього підозрюваного, але й старших за віком цієї особи, які також можуть бути неповнолітніми, наприклад, віком 16–17 років. Тому, вважаємо необхідним внести зміни до закону та викласти п.4 ч.1 ст.485 КПК України у наступній редакції: «4) вплив на неповнолітнього старших за віком осіб».

Таким чином зазначимо, що виявлення дорослих підбурювачів під час кримінального провадження щодо неповнолітніх має суттєве значення як для індивідуалізації покарання, так і відіграє значну роль під час досудового розслідування. Втягнення неповнолітнього у злочинну чи іншу антигромадську діяльність може досягатися за допомогою всіх видів фізичного насильства та психічного впливу. Разом із тим, встановлення дорослих підбурювачів, як обставини, що входить у предмет доказування, представляє певну складність. Тому слідчому, прокурору необхідно якісно та повно проводити досудове розслідування, щоб з'ясувати, чи могла неповнолітня особа самотійно, без допомоги інших осіб, вчинити кримінальне правопорушення. Крім того, кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство потребує удосконалення щодо регулювання розглянутого питання. По-перше, у КК України бажано передбачити положення про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності у разі вчинення ним кримінального правопорушення під впливом загрози чи примусу або в силу мате-

ріальної чи іншої залежності від дорослої особи. По-друге, необхідно внести зміни до КПК України та викласти пункті 4 ч.1 ст.485 у наступній редакції: «4) вплив на неповнолітнього старших за віком осіб». Таке формулювання обставини, замість «наявності дорослих підбурювачів та інших співучасників кримінального правопорушення» є більш виправданим з огляду на можливість встановлення кола осіб, які позитивно та негативно впливають на неповнолітнього.

ЛІТЕРАТУРА

1. Столяренко Л. Д. Основы психологии / Л. Д. Столяренко. – Ростов н/Д. : Феникс, 1997. – 736 с.
2. Ганова Г. О. Притягнення до кримінальної відповідальності неповнолітніх: процесуальне керівництво досудовим розслідуванням та підтримання державного обвинувачення: навчально-практичний посібник / Г. О. Ганова, І. І. Присяжнюк, М. С. Туркот. – К. : Нац. акад. прокуратури України ; ТОВ «Видавництво «Центр учбової літератури», 2013. – 82 с.
3. Игошев К. Е. Опыт социально-психологического анализа личности несовершеннолетних правонарушителей / К. Е. Игошев. – М. : ВШ МООП СССР, 1967. – 79 с.
4. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» : від 27.02.2004 р., № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04>.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Каннон, А.С.К., 2001. – 1104 с.
6. Левендаренко О. О. Особливості процесу доказування у справах про злочини неповнолітніх: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Левендаренко О. О. – Донецьк, 2003. – 226 с.
7. Смирнов А. В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской

Федерации / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский ; под ред. А. В. Смирнова. – СПб. : Питер, 2003. – 1008 с.

8. Сперанский К. К. Уголовно-правовая борьба с преступлениями несовершеннолетних и против несовершеннолетних / К. К. Сперанский. – Ростов-н/Д. : Изд-во Рост. ун-та, 1991. – 178 с.

9. Пудовочкин Ю. Е. Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву / Ю. Е. Пудовочкин. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 293 с.

10. Уголовно-процессуальный кодекс Рос-

сийской Федерации : от 18.12.2001 г., № 174-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf>.

11. Даниленко И. А. Обстоятельства, подлежащие установлению при производстве по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Даниленко И. А. – М., 2005. – 166 с.

12. Производство дознания по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних : учебно-практическое пособие / Б. Б. Булатов, О. Х. Галимов, С. И. Гирько. – М. : ВНИИ МВД России, 2003. – 80 с.

Пієв С. С. Проблемні питання з'ясування наявності дорослих підбурювачів у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх / С. С. Пієв // Форум права. – 2016. – № 1. – С. 218–223 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_1_36.pdf

Визначено сутність такої обставини, яка підлягає встановленню у кримінальному провадженні відносно неповнолітніх, щодо з'ясування наявності дорослих підбурювачів. Зроблено висновок, що виявлення дорослих підбурювачів має суттєве значення як для індивідуалізації покарання чи прийняття іншого рішення, так і під час досудового розслідування. Запропоновано зміни до кримінального та кримінального процесуального законодавства.

Пієв С.С. Проблемные вопросы выяснения наличия взрослых подстрекателей в уголовном производстве в отношении несовершеннолетних

Определена сущность такого обстоятельства, подлежащего установлению в уголовном производстве в отношении несовершеннолетних, как выяснение наличия взрослых подстрекателей. Сделан вывод, что выявление взрослых подстрекателей имеет большее значение как для индивидуализации наказания или принятия другого решения, так и во время досудебного расследования. Предложены изменения в уголовное и уголовное процессуальное законодательство.

Püev S.S. Issues of Ascertaining the Presence of Adult Instigators within Criminal Proceedings Concerning Minors

The essence of such circumstances to be established in the criminal proceedings against minors as adults ascertain whether there are instigators has been determined. It is concluded that the identification of adult instigators is of great importance both for the individualization of the sentence or other decision-making, and during pre-trial investigation. It was proposed changes in criminal law and criminal procedure law.