

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ПОЧАТКУ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Романюк В.В. Харківський національний
університет внутрішніх справ, факультет
№1 (слідства), кандидат юридичних наук

Рассматривается проблема правового регулирования статуса несовершеннолетних участников производства на этапах приёма, регистрации и проверки сообщения о преступлении. На сегодняшний день состояние этих этапов уголовного судопроизводства нельзя признать удовлетворительным, что не способствует обеспечению защиты прав и интересов несовершеннолетних.

Ключевые слова: несовершеннолетний, законный представитель, проверка сообщений о преступлении, предварительное следствие.

Постановка проблеми. Процедура початку досудового слідства є першим етапом кримінального провадження щодо неповнолітніх. Чинна норма Кримінального процесуального закону не передбачає будь-яких процесуальних особливостей від моменту подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення слідчим, прокурором до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та початку розслідування, крім випадків, визначених у ч. 3 ст. 214 КПК України. У попередніх дослідженнях ми звертали вже увагу, що кримінальне провадження щодо неповнолітніх характеризується не тільки специфікою свого змісту, а і особливостями завдань, які повинні бути вирішені з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення, вчинене неповнолітнім, до ЄРДР¹ і до ухвалення судового рішення. Обмеження у часі уповноважених на початок досудового розслідування осіб у порівнянні з вимогами попереднього КПК на сьогоднішній день оцінюється неоднозначно.

¹ Романюк В. В. Завдання стадії порушення кримінальної справи по злочинам, які вчинено неповнолітніми/ В. В. Романюк // Сучасні напрямки профілактики та актуальні проблеми розслідування злочинів, що вчиняються неповнолітніми : матеріали наук.-практ. семінару (м. Харків, 30 травня 2009 р.). – Харків : ХНУВС, 2009. – С. 79–83.

Ю. П. Аленін не повністю підтримав надто оптимістичну точку зору І. В. Фаринника про те, що запропонований КПК процесуальний порядок прийняття, реєстрації заяв та повідомлень про вчинене кримінальне правопорушення та початок досудового розслідування є надійною і ефективною гарантією забезпечення дотримання законності й обґрунтованості розгляду такої інформації на першому етапі стадії досудового розслідування². Своє бачення О. А. Вакулик і Ю. І. Азаров виклали у пропозиції внесення змін до ст. 214 КПК України з наданням можливості провести перевірку відомостей про кримінальне правопорушення протягом десяти днів з моменту внесення відомостей до ЄРДР³. Але при відкритті кримінального провадження щодо неповнолітніх при його начебто простоті здійснення, процесуальна форма цього провадження з самого початку повинна відповідати вимогам ч. 2 ст. 484 КПК України, яка надає певної особливості як цьому провадженню взагалі, так і цьому етапу зокрема.

Метою статті є дослідження питань забезпечення прав неповнолітніх учасників під час кримінального провадження щодо неповнолітніх, в тому числі під час провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру в ході здійснення перевірочних дій по інформації, яка містить ознаки кримінального правопорушення.

Стан дослідження. Вивчення наукової літератури, показало, що вирішенням проблем, пов'язаних із процесуальними особливостями початку досудового слідства у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, в тому числі під час провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру в ході здійснення перевірочних дій по інформації, яка містить ознаки кримінального правопорушення, активно займаються такі вчені, як Ю. І. Азаров, Ю. П. Аленін, О. А. Вакулик, А. Є. Голубов, В. С. Зеленецький, М. О. Карпенко, К. Б. Левченко,

² Ю. П. Аленін. Шляхи вдосконалення початку досудового розслідування // Наукові праці НУ ОЮА. 213 С. 178 (с. 175-184).

³ О. А. Вакулик і Ю. І. Азаров. С. 74-75.

Виклад основних положень.

Наша цель состоит не в определении перечня проверочных действий, а в исследовании вопросов обеспечения в ходе их осуществления прав личности, и в первую очередь несовершеннолетних. В связи с этим представляется, что в условиях современного правового регулирования первоначального этапа уголовного процесса было бы неверным идти по пути разработки законодательного регулирования каждого из проверочных действий, установления его процедуры, посредством которой охранять права граждан. Нам представляется, что более рациональным в этом случае является вариант, при котором будут очерчены рамки дозволенного или недозволенного в отношении несовершеннолетних при проверке сообщения о преступлении. Поэтому мы, в принципе, согласны с предложением о том, что следователя (дознателя) необходимо наделить широкими полномочиями в этой сфере, но при этом ограничить их рамками законности. Такой вариант был бы достаточно широким и в сфере обеспечения прав участников стадии возбуждения уголовного дела. Он означал бы, что ни одно право субъекта уголовно-процессуальных отношений (в том числе подростка) не должно быть нарушено.

Відмітимо, що колишня стадія порушення кримінальної справи тривала у часі до 10 діб та була заформалізована, що призводило до затягування кримінального процесу, який фактично починався із дій слідчого, прокурора при отриманні інформації про злочин⁴. У КПК України цей інститут зазнав найбільш суттєвих змін⁵, у цьому знайшов втілення досвід інших країн, де початок кримінального провадження не пов'язаний із тривалою процесуальною діяльністю⁶.

⁴ Лобойко Л. М. Кримінально–процесуальне право : курс лекцій : [навч. посіб.] / Л. М. Лобойко. – Київ : Істина, 2005.– С. 157.

⁵ Фаринник В. І. Початок досудового розслідування та особливості кримінального переслідування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України [Електронний ресурс] / В. І. Фаринник // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 2(57). – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/vkhnivs/2012_57/57/25.pdf.

⁶ Гуценко К. Ф. Уголовный процесс западных государств / К. Ф. Гуценко, Л. В. Головкин, Б. А. Филимонов. – Изд. 2-е, доп. испр. – М. : Зерцало-М, 2002. – С. 223–224, 340–341.

Структуру процесуальної діяльності на вказаному етапі кримінального провадження утворює сукупна послідовність відокремлених, але пов'язаних між собою процесуальних актів (дій), які об'єднані спільною метою: подання заяви особою або самостійне виявлення слідчим, прокурором обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення неповнолітнім; прийняття та реєстрація заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, вчинені неповнолітніми; внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань; початок розслідування кримінального провадження щодо неповнолітніх; невідкладне повідомлення у письмовій формі прокурора слідчим про початок досудового розслідування кримінального провадження щодо неповнолітніх.

Подання особою заяви – це дії заявника або потерпілого щодо доведення до відома уповноваженого органу відомостей про вчинене кримінальне правопорушення, що служить передумовою для початку досудового розслідування. Ст. 7 Закону України «Про звернення громадян» забороняє відмову в прийнятті та розгляді звернення з посиланням, зокрема, на стать і вік. Усвідомлюючи те, що дія цього Закону не поширюється на порядок розгляду заяв і скарг громадян, встановлений в тому числі кримінальним процесуальним законодавством, ми проаналізували Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань і не виявили у ньому подібної норми.

Звернемо увагу на ситуацію, коли до правоохоронного органу з'являється із зізнанням про вчинення кримінального правопорушення неповнолітній. Стосовно цього випадку КПК України не містить приписів щодо особливості оформлення такої заяви, хоча у ст. 66 КК України передбачено, що обставиною, яка пом'якшує покарання, визнається з'явлення із зізнанням. Хоча суспільству і відомі негативні приклади реалізації інституту явки з повинною, але він, існуючи у матеріальному праві, також повинен мати свою реалізацію у процесуальному праві. Тому удосконалення такого виду джерела інформації як

з'явлення із зізнанням може забезпечити втілення того позитивного значення, яке має це явище, особливо якщо воно здійснене неповнолітньою особою.

Тобто, при надходженні заяви від неповнолітнього правопорушника її зміст заноситься до протоколу усної заяви (повідомлення) про кримінальні правопорушення; така заява реєструється у встановленому порядку у ЄРДР; про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення така особа не повинна попереджатися.

Однак, постає питання про кримінальний процесуальний статус такої особи, адже, за чинним КПК України, статус підозрюваного на цьому етапі досудового слідства такий неповнолітній отримати не може. Тому вважаємо, що саме починаючи з моменту подання такої заяви неповнолітнім, доцільно передбачити наділення його статусом підозрюваного, який повинен визначатися не лише випадком затримання, обрання запобіжного заходу або наявності достатніх доказів для підозри особи, а необхідністю дати цій особі можливість активно протистояти підозрі у вчиненні кримінального правопорушення. І цей крок відповідає тенденції, втіленій у КПК України, щодо посилення охорони та захисту прав учасників кримінального провадження. Надання неповнолітньому статусу підозрюваного можна забезпечити шляхом внесення відповідних змін до п. 1 ч. 1 ст. 276 КПК України.

Етап прийняття та реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення законодавцем також було максимально спрощено. Насамперед це обумовлено дією ч. 4 ст. 214 КПК України, згідно з якою відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається. Зокрема, вказується, що слідчий, прокурор здійснюють свої повноваження відповідно до вимог КПК, починаючи з моменту надходження інформації про кримінальне правопорушення від заявника до правоохоронного органу. Призначення цього етапу – наведення у основних обліково-реєстраційних формах стислих даних про кримінальне

правопорушення у строки, передбачені КПК України. А його специфіка пов'язана із тим, що під час реєстрації у облікових документах та єдиному обліку даних відбувається відображення інформації про кримінальні правопорушення, зокрема, і про окремі елементи складу злочину – його суб'єкта. Тобто факту вчинення кримінального правопорушення неповнолітнім, що має власне правове значення.

Так, з точки зору захисту прав та законних інтересів неповнолітніх, вчинення правопорушення ними слід розглядати як певний юридичний факт, який обумовлює запровадження в дію особливого охоронного режиму, який втілений у власному порядку кримінального провадження. Це забезпечує формування правосуддя щодо неповнолітніх правопорушників, яке здійснюється із урахуванням вікових, соціально-психологічних, психофізичних та інших особливостей розвитку. І таке правосуддя, яке найменше порушує звичайний уклад життя неповнолітнього та відповідає його віковим та психологічним особливостям (ч. 2 ст. 484 КПК України), повинно діяти вже із самого початку кримінального провадження, коли стає відомо, що кримінальне правопорушення ймовірно вчинене неповнолітнім. Тому є підстави для того, щоб із самого початку вказувати на вчинення такою особою кримінального правопорушення. Зокрема при встановленні неповноліття підозрюваного доцільно виносити постанову про зміну порядку досудового розслідування і продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 38 КПК (як у випадку, передбаченому ч. 2 ст. 503 КПК України).

Якщо проаналізувати ті відомості, які згідно з ч. 5 ст. 214 КПК України вносяться до ЄРДР, то пряма вказівка на необхідність внесення даних про особу правопорушника не передбачена. Хоча у низці підзаконних актів міститься вимога про обов'язкове внесення до обліково-реєстраційних документів, які складаються при вчиненні кримінального правопорушення, даних про осіб, які його вчинили (п. 2.1 «Порядок внесення відомостей до Реєстру» наказу Генерального прокурора України від 06.04.2016 р. № 139).

Отже, відомості про особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, є даними, які можуть, а за їх наявності – обліковуються під час початку кримінального провадження. До того ж, КПК України не містить заперечення щодо фіксації інформації про таку особу у відповідних обліково-реєстраційних документах. Цей висновок ми робимо із аналізу тексту ч. 5 ст. 214 кодексу, де у п. 7 передбачено, що до ЄРДР вносяться інші обставини, передбачені «Положенням про Єдиний реєстр досудових розслідувань». Таке розширене тлумачення змісту інформації (інші обставини), яка може бути внесена до ЄРДР, є цілком обґрунтованою, адже дає можливість врахувати особливості кожного кримінального правопорушення, що і знаходить своє відображення у ЄРДР та у відповідних заявах, облікових формах.

Як узагальнення наведеного стосовно початку кримінального провадження щодо неповнолітніх, відмітимо: структура процесуальної діяльності на цьому етапі складається із подання, прийняття та реєстрації заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення, де виконання відповідних дій призведе до реалізації права особи на судовий захист та виконання завдань швидкого, повного та неупередженого розслідування; особливості, які мають місце на цьому етапі, пов'язані із своєчасним наданням неповнолітній особі відповідного процесуального статусу, належним обліком такого провадження як особливого; регулювання етапу початку кримінального провадження щодо неповнолітніх в цілому слід визнати достатнім, але певні моменти потребують свого більш докладного регулювання; основним засобом забезпечення прав, свобод неповнолітніх у кримінальному провадженні є своєчасне виявлення факту, що кримінальне правопорушення вчинене саме неповнолітнім, та своєчасне введення на цій підставі у дію щодо такої особи передбаченого законом охоронного режиму; важлива роль у дотриманні вимог закону щодо початку кримінального провадження та забезпечення прав неповнолітніх належить прокурорському нагляду.

Не можна залишати поза увагою той факт, що чинний Кримінальний процесуальний кодекс не передбачає жодної перевіркової дії після отримання з будь-якого джерела інформації про кримінальне правопорушення, в тому числі, вчинене неповнолітнім. Так, ч. 3 ст. 214 передбачає можливість проведення огляду місця події у невідкладних випадках до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду. Відповідно може виникнути необхідність у отриманні додаткової інформації, на підставі якої з'явиться можливість визначити ознаки кримінального правопорушення. Ще більшої актуальності набуває це питання у випадку, якщо діяння, про яке йдеться у джерелі інформації ймовірно вчинене неповнолітньою або малолітньою особою. Звичайно невстановлення цієї обставини не впливає на рішення уповноваженої особи щодо внесення відомостей до ЄРДР, але не з'ясувавши, на перший погляд, такий незначний факт керівник органу досудового розслідування може припуститися порушення вимоги п. 1 ч. 2 ст. 39 КПК України щодо обов'язку визначення слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування. Слід нагадати, що, у разі здійснення кримінального провадження щодо неповнолітнього, в тому числі під час провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру керівник органу досудового розслідування визначає слідчого, спеціально уповноваженого на здійснення досудових розслідувань щодо неповнолітніх.

З метою уникнення порушень вимог кримінального процесуального законодавства, серед слідчих підрозділів органів Національної поліції найбільш розповсюдженою є практика відбирання пояснень від осіб, які можуть надати інформацію про обставини, на підставі яких можуть біти виявлені ознаки кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння. Ця процесуальна дія у КПК України наразі не передбачена як засіб збирання

доказів, хоча її застосування Законом не заборонено. Підтвердження цьому є аналіз чинного КПК: 1) ст. 42 КПК наділяє підозрюваного, обвинуваченого давати пояснення; 2) ст. 56 КПК наділяє правом потерпілого давати пояснення; 3) ст. 64-1 КПК дозволяє давати пояснення представникові юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження; 4) ст. 97 КПК надає можливість провести допит особи, яка надала первинні пояснення. І, нарешті, у ч. 8 ст. 95 КПК України надано право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів сторонам кримінального провадження, потерпілому, представникові юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження.

Оскільки в законодавстві не міститься спеціальних правил, що визначають порядок отримання пояснень від неповнолітніх, а в КПК України навіть не передбачається здійснення такої перевіркової дії, на практиці виникають питання: чи потрібно запрошувати педагога при отриманні пояснень у підлітків; чи мають право законні представники бути присутнім при отриманні таких пояснень. В умовах відсутності правового регулювання ці питання вирішуються неоднозначно. В окремих випадках при отриманні пояснень за аналогією застосовуються правила, встановлені ст.ст. 226, 490 КПК України, тобто до участі допускається педагог і законний представник. В інших – ці правила не застосовуються⁷. При цьому, з урахуванням існуючого законодавчого регулювання, дорікнути правозастосувача у порушенні закону неможливо.

Відсутність однаковості в правозастосовчій практиці пояснюється ще й тим, що застосування за аналогією положень ст. 227 та ст. 491 КПК України (якщо це має місце) також викликає ряд питань. У юридичній науці щодо конкуренції загальних та спеціальних норм йдеться про «суперництво» однорівневих правових норм по горизонталі, де спеціальні норми

⁷ Близько 70% опитаних слідчих повідомили, що під час отримання пояснень від неповнолітніх осіб, які вчинили кримінальні правопорушення або суспільно небезпечні діяння не залучали взагалі нікого, у 23% випадків були запрошені батьки і у 7% випадків – у присутності педагогів.

конкретизують зміст загально-правових положень та приймаються з метою досягнення загальною нормою максимальної ефективності, врахування специфічних суспільних відносин, що нею регулюються, а тому спеціальна норма має пріоритет перед загальною⁸. Але, якщо врахувати, що на початку досудового слідства немає ще таких учасників, як свідок, підозрюваний, обвинувачений, то необхідно визнати, що одноманітно застосовувати зазначені вище положення закону за аналогією на початковому етапі судочинства важко. До речі, подібної норми щодо кримінального провадження по застосуванню примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх, які не досягли віку кримінальної відповідальності, взагалі немає.

Таким чином, відсутність належної правової регламентації надає безмежний простір для правозастосувача діяти на свій розсуд, що не завжди сприяє забезпеченню прав неповнолітніх учасників судочинства, і, особливо, неповнолітніх. Тому не виникає сумнівів у тому, що ці питання повинні бути детально врегульовані. Вважаємо, що значну роль у цьому могло б відіграти залучення у кримінальну процесуальну діяльність додаткових учасників. В першу чергу тут ми маємо на увазі законних представників неповнолітніх і педагогів⁹.

Причина подібних явищ, очевидна – відсутність законодавчого регулювання здійснення перевірки інформації про кримінальне правопорушення за участю неповнолітнього і, в силу цього, відсутність належних гарантій забезпечення прав таких учасників судочинства. Якщо зазначені дії відносно дитини проводилися б в стадії досудового слідства, то правозастосувач, очевидно, діяв би інакше. Під час кримінального провадження щодо неповнолітнього, в тому числі під час провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру обов'язкова участь захисника і законного представника. Як той, так і інший мають право брати участь у

⁸ Бойко В. В. Конкуренція правових норм. загальнотеоретична характеристика [Електронний ресурс] / В. В. Бойко // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія : Право. – 2012. – № 1(5). – С. 3-4. – Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12bvvnzh.pdf>.

⁹ Докладніше у монографії С. 92-93.

слідчих (розшукових) діях, які проводяться за участю неповнолітнього і, тим самим, контролювати законність та обґрунтованість дій слідчого чи дізнавача. У стадії порушення кримінальної справи підліток, по суті, залишається один на один з посадовою особою, що здійснює перевірку повідомлення про злочин. І це, на наш погляд, неправильно.

В юридичній науці практично недослідженим залишається питання про використання елементів конфіденційності з моменту отримання інформації про вчинене кримінальне правопорушення до внесення відомостей до ЄРДР. У статті 222 КПК України йдеться про те, що не підлягають розголошенню відомості досудового розслідування. Але, діяльність, що здійснюється до початку досудового слідства, не є по суті досудовим слідством. Таким чином, встановивши «таємницю слідства», законодавець не зробив цього стосовно перевірки інформації про кримінальне правопорушення.

Викладене дозволяє зробити висновок про те, що стан правового регулювання статусу неповнолітніх учасників кримінального судочинства на етапах прийому, реєстрації та перевірки повідомлень про кримінальне правопорушення можна визнати незадовільним. Це явно не сприяє забезпеченню захисту їх прав та інтересів.

<https://www.youtube.com/watch?v=-F2UDdPGxFQ> (не прийняли заяву у потерпевшей)