

своєю природою суттєво відрізняється від міжнародно-правових договорів, які передбачають узгодження волі кількох держав. Односторонні акти широко використовуються в практиці дер-

жав, але потребують окремого подальшого теоретичного дослідження з метою їх повноцінного функціонування в міжнародному публічному праві.

1. Див.: Маланчук П. Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом.- Харків: Консум, 2000.- С. 70; Bemardt R. Customary International Law, EPIL 1 (1992), P. 898-905.
2. Маланчук П. Там само.- С. 70.
3. Статут Міжнародного суду ООН.
4. Див.: Маланчук П. Вказ. праця.- С. 71; Mendelson M. The International Court of Justice and the Sources of International Law II Fifty Years of the International Court of Justice I Lowe V., Fitzmaurice M. (eds).- 1996.- P. 63-89.
5. Детальніше про односторонні акти держав див.: Калам-карян Р. А. Международно-правовое значение односторонних юридических актов государств.- М.: Наука, 1984.
6. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи. Пятьдесят первая сессия. Дополнение № 10 (A/52/10).- С. 227, 324-325.
7. Динь Н. К., Дайе П., Пелле А. Международное публичное право.- Т. 1.- К., 2000.- С. 221. Див.: serie A/B, № 53, р. 69(1974).
8. Доклад Комиссии международного права о работе ее пятидесятой сессии 20 апреля - 12 июня 1998 года, 27 июня - 14 августа 1998 года // Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят третья сессия. Дополнение № 10/A/53/10.- ООН, Нью-Йорк, 1998.
9. Сборник докладов 49 сессии 12 мая - 18 июня 1997 года // Генеральная Ассамблея. Официальные акты. Пятьдесят вторая сессия. Дополнение № 10 (A/52/10).
10. Доклад Комиссии международного права о работе ее пятидесятой сессии...- С. 88.
11. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) // Jurisdiction and Admissibility. Judgment, I.C.J. Reports.- 1984.- P. 418.
12. Доклад Комиссии Международного права о работе ее пятьдесят четвертой сессии 29 апреля - 7 июня 2002 года, 22 июля - 16 августа 2002 года // Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят седьмая сессия. Дополнение № 10/A/57/10.
13. Доклад Комиссии Международного права о работе ее пятьдесят пятой сессии 5 мая - 6 июня 2003 года, 7 июля - 8 августа 2003 года // Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят восьмая сессия. Дополнение № Ю/A/58/10.

N. Lekhnyk

INTERNATIONAL LEGAL NATURE OF UNILATERAL OBLIGATION OF A STATE

The article is devoted to the general issues connected with international legal nature of the unilateral obligations of states as the subjects of international law.

УДК 343.121.5

Мокрицька І. Я.

ПРОБЛЕМИ ПОВНОТИ, ВСЕБІЧНОСТІ І ОБ'ЄКТИВНОСТІ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ЗЛОЧИНИ НЕПОВНОЛІТНІХ

Статтю присвячено розглядові проблеми повноти, всебічності й об'єктивності судового розгляду справ про злочини неповнолітніх з точки зору теорії і практики кримінального процесу України.

29 листопада 1985 р. Україною був підписаний договір під назвою «Пекінські правила», за яким вона взяла на себе зобов'язання викону-

вати мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй стосовно відправлення правосуддя щодо неповнолітніх [1]. Відповідно до цих

правил держави - учасниці ООН мають прагнути сприяти добробуту неповнолітніх і членів їхніх сімей. Загальна мета правил - запровадження соціальної спрямованості політики держави, максимального сприяння забезпеченню добробуту неповнолітніх, політики, яка врешті-решт зведе до мінімуму необхідність втручання з боку правосуддя відносно неповнолітніх та, в свою чергу, зменшить шкоду, яка може бути спричинена будь-яким втручанням взагалі. Такі заходи турботи про неповнолітніх мають вживатися для запобігання правопорушенням з боку неповнолітніх і бути підґрунтям політики держави, спрямованої на мінімізацію потреби в застосовуванні цих правил.

Відповідно до Пекінських правил Україна як член ООН має створити умови, що дозволять забезпечити повноцінне життя підлітка в суспільстві (саме в той період його життя, коли він найбільш схильний до неправильної поведінки), сприяти розвитку особистості та отриманню освіти, запобігати злочинам та правопорушенням підлітків. Соціальна політика держави має охоплювати позитивні заходи, мобілізацію всіх можливих ресурсів, включаючи сім'ю, добровольців та інші групи суспільства, а також школи та інші суспільні інститути з метою сприяти добробуту підлітка, для того щоб зменшити необхідність втручання з боку закону та досягти ефективного, справедливого і гуманного поводження з підлітком, який перебуває у конфлікті із законом.

Турбота правосуддя про неповнолітніх, їх правовий захист і правова обізнаність - все це має бути складовою процесу національного розвитку кожної країни, всебічного забезпечення соціальної справедливості щодо всіх неповнолітніх, одночасно сприяючи таким чином захисту молоді та підтримці ладу в суспільстві.

Проведення кримінальних справ щодо неповнолітніх, які вчинили злочини, здійснюється в межах повноважень єдиної системи процесуальної діяльності органів розслідування, прокуратури і суду. Воно спрямоване на досягнення спільних цілей кримінального процесу і ґрунтується на загальних принципах. Істотні особливості провадження зумовлюються специфічним суб'єктом злочину - неповнолітніми. Ці особливості спрямовані на вирішення питань відповідальності й покарання неповнолітніх за вчинені злочини і пов'язані з предметом доказування у справах, переліком і статусом осіб, які беруть участь у судочинстві з метою підвищення пра-

вої захищеності неповнолітніх, здійсненням окремих слідчих дій, запереченням гласності судочинства тощо.

Судовий розгляд справ про злочини неповнолітніх здійснюється за загальними правилами, передбаченими главами 24-28 КПК України, з урахуванням особливостей, зумовлених необхідністю якомога повнішого і всебічного з'ясування всіх обставин справи, і забезпечення додаткових гарантій права неповнолітнього на захист та виховного запобіжного впливу судового процесу у цих справах.

У Мінімальних стандартних правилах ООН стосовно відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінських правилах) зазначено, що нижня межа віку кримінальної відповідальності «не повинна встановлюватись на надто низькому віковому рівні, враховуючи аспекти емоційної, духовної та інтелектуальної зрілості».

В Україні кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину минуло 16 років, і лише за вчинення деяких особливо тяжких злочинів (убивство, умисне заповдіння тілесних ушкоджень, що спричинили розлад здоров'я, крадіжка, грабїж, розбїй та інші види злочинів, перелїк яких, визначений частиною 2 ст. 22 КК, є вичерпним) - з 14 років. Ураховуючи неповну фізичну й соціальну зрілість цих осіб, їх обмежену *право- і дієздатність*, законодавець передбачив такі особливості провадження, які надають їм додаткові, порівняно з дорослими, гарантії на захист, дозволяють процесуальним органам звільняти їх від кримінальної відповідальності або відбуття покарання.

На практиці під час провадження у справах неповнолітніх виникають проблеми і при застосовуванні статті 432 КПК України, яка визначає порядок провадження за даними справами. Суди неоднаково застосовують положення цієї статті. Більшість суддів застосовують положення глави 36 до осіб, яким на момент скоєння злочину не виповнилося 18 років, а частина суддів застосовує цю главу тільки до осіб, яким на момент провадження в кримінальній справі не виповнилося 18 років. Так, у другій частині названої статті зазначено: «положення цієї глави застосовуються у справах про злочини осіб, які *на момент провадження* в кримінальній справі не досягли вісімнадцятирічного віку». Відповідно до Коментаря до Кримінального кодексу України, неповнолітньою вважається особа, яка не досягла 18-річного віку і вважається такою до 0 годин наступної після дня народження доби.

Момент провадження в кримінальній справі не збігається з днем вчинення злочину, тому доцільно внести зміни до статті 432. Зокрема, замість слів: «*на момент провадження в кримінальній справі*» записати: «*на момент (день) вчинення злочину*», і, таким чином, частина 2 статті 432 буде формулюватися так: «*положення цієї глави застосовуються в справах про злочини осіб, які на момент вчинення злочину не досягли вісімнадцятирічного віку*».

Крім того, враховуючи той факт, що неповнолітній - це остаточно не сформована і досить вразлива особистість, відповідно до статті 45 КПК України є обов'язковою участь захисника при провадженні дізнання, досудового слідства і при розгляді справи в суді першої інстанції про злочини неповнолітніх. Вивчення матеріалів показало, що проблемним є реальне забезпечення права на захист неповнолітніх обвинувачених. Стаття 16' КПК України проголошує змагальність кримінального процесу. Але механізм реального забезпечення змагальності далі в КПК не закріплений. В абсолютній більшості справ про злочини неповнолітніх обвинуваченими є діти з малозабезпечених сімей, батьки яких неспроможні укласти угоду з адвокатом і сплатити послуги адвокатів. Законодавець не встановив механізму реального забезпечення захисником кожного неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого. Встановлене у ч. 3 ст. 47 КПК України положення про те, що «особа, яка проводить дізнання, слідчий чи суд можуть призначити адвоката у встановленому законом порядку через адвокатське об'єднання» не узгоджується із Законом України «Про адвокатуру». Ні в КПК, ні в законі не визначений «встановлений порядок призначення захисника». Закон «Про адвокатуру» не зобов'язує адвокатів об'єднуватись в адвокатські об'єднання, а система оподаткування стимулює адвокатів працювати індивідуально, а не в об'єднанні, що передбачено ст. 4 Закону «Про адвокатуру». Тому в багатьох регіонах України адвокати реєструються як такі, що індивідуально займаються адвокатською діяльністю. Це призводить до того, що суди позбавляються можливості «у встановленому законом порядку» призначити захисника неповнолітньому обвинуваченому. На державному рівні проблема забезпечення участі захисника в кримінальному процесі не вирішується з часу ліквідації у 1993 р. обласних колегій адвокатів. Слідчі, судді вимушені призначати захисником просто знайомих адвокатів на засадах особистих стосунків. Не

випадково, що в кожному суді захищає неповнолітніх за призначенням, як правило, один і той же адвокат. *Наприклад, у всіх надісланих Варненським районним судом Рівненської області справах неповнолітніх захищав адвокат М. Іноді кічких неповнолітніх, без з'ясування можливих суперечностей їх позицій, різних ролей у вчиненні злочинів захищає один адвокат. Так, неповнолітніх Пасічника, Світозельського і Ашомока, засуджених 5 грудня 2001 року Дубинським районним судом Рівненської області, захищав один адвокат, так само один адвокат захищав трьох неповнолітніх Корончука, Нестерчука та Шмирова, засуджених Голанським районним судом Рівненської області. Це позбавляє захисника можливості висловити свою думку про врахування при призначенні покарання характеру і ступеня участі підсудного у вчиненні злочину, тобто про застосування положень ч. 2 ст. 68 КК України.*

Але однією з найбільших проблем провадження у справах про злочини неповнолітніх залишається питання повноти, всебічності й об'єктивності судового розгляду.

Після внесення змін до статті 22 КПК України суди позбавлені обов'язку активно впливати на повноту, всебічність і об'єктивність розгляду, як правило, не завжди заявляють клопотання про більш глибоке дослідження даних, що характеризують особу підсудного, про умови життя та виховання неповнолітнього, про причини та умови вчинення злочину.

За матеріалами вивчених справ неповнолітні, які вчинили крадіжки чи грабежі, визнають себе повністю винними і висловлюють каяття. Стаття 299 КПК дозволила судам приймати рішення про недоцільність дослідження доказів, які не оскаржуються сторонами. Більше того, відповідно до ст. 301' КПК суд може обмежитись допитом обвинуваченого і перейти до судових дебатів. Суди стали користуватись цим правом, і справи щодо неповнолітніх часто розглядаються без безпосереднього дослідження доказів, без вивчення особи підсудного.

Так, Зарічанський районний суд Рівненської області 26 лютого 2002 року засудив неповнолітнього Колесника Ю. М. за ч. 3 ст. 185 КК України. В обґрунтуванні вироку суд послався на те, що на судовому засіданні підсудний визнав себе винним у вчиненні злочину повністю, а відповідно до ст. 299 КПК дослідження доказів у справі визнано недоцільним. З протоколу судового засідання вбачається, що зразу після

допиту підсудного і короткого (з двох речень) пояснення матері підсудного суд одразу перейшов до судових дебатів. Формально суд діє так, як йому дозволив КПК України після змін у «малій судовій реформі». Тим часом у матеріалах цієї справи є висновок судової психолого-психіатричної експертизи, яка встановила, що Колесник Ю. М. страждає легкою розумовою відсталістю з емоційно-вольовими порушеннями і не повною мірою міг усвідомлювати свої дії та керувати ними.

У цій справі висновок експерта судом не досліджувався (бо сторони про це не просили), оцінки його, як і інших даних про особу, у вирок не давалось. Якби суд досліджував матеріали справи, то в нього були б підстави визнати підсудного обмежено осудним.

У даному разі статті 299 і 301' КПК входять у суперечність з вимогами ст. 433 КПК, що встановлює обставини, які підлягають з'ясуванню при розгляді справ про злочини неповнолітніх. Не є нормальною ситуація, коли апеляційний суд не має права прореагувати на порушення місцевих судів за відсутністю апеляції, навіть якщо б була стовідсоткова впевненість у неправосудності вироку.

Окремі суди виявляють нерозуміння положень ст. 299 КПК України. Замість з'ясування, які ж обставини не оспоруються сторонами і які докази, що підтверджують ці обставини, можна не досліджувати, суди, як правило, постановляють розглядати справу «у спрощеному порядку», без допиту свідків, а лише «з оглядом матеріалів справи». Недоліком у розгляді справ із застосуванням так званого «спрощеного порядку» є те, що на судовому засіданні не уточнюється з відображенням у протоколі судового засідання, які ж конкретно обставини справи і які докази не оспоруються сторонами.

Так, у справі щодо Ажгірея С. В. та неповнолітнього Крета О. М., засуджених 28 травня 2002 року Дубенським міським судом за ч. 3 ст. 185 КК України, у протоколі судового засідання зазначено: «Думка прокурора: вважаю, що дослідження справи необхідно розпочати з допиту підсудних, оглянути матеріали справи, розглянувши справу у спрощеному порядку». Головуючий виніс постанову: «Оглянути матеріали справи, розглянувши справу у спрощеному порядку». У справі щодо Даниука Ю. Д., засудженого 17 червня 2002 року Гоцанським районним судом за ч. 1 ст. 185 КК України, суд на судовому засіданні, порушуючи принцип без-

посередності дослідження доказів, постановив: «Свідків у судовому засіданні не допитувати, обмежившись оголошенням їх показань, даних на попередньому слідстві». Аналогічно формулюється порядок судового слідства і в інших справах.

По закінченні судового слідства суд переходить до судових дебатів. Судові дебати у справах про злочини неповнолітніх здійснюються за загальними правилами КПК України. Основний зміст судових дебатів становлять промови учасників судового розгляду, а саме прокурора, потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, захисника, підсудного, у яких вони з позицій обвинувачення і захисту оцінюють підсумки дослідження доказів, доведеність чи недоведеність події злочину, винності підсудного та інших обставин, що підлягали встановленню у кримінальній справі, вносять відповідні пропозиції, адресовані судові. Кожен з учасників судових дебатів прагне довести суду правильність своєї позиції, а суд має змогу перевірити своє внутрішнє переконання у доведеності кожної з обставин справи, яке склалося у нього на основі дослідження доказів [2].

Право на останнє слово - це важлива процесуальна гарантія реалізації підсудним свого права на захист. У своєму останньому слові безпосередньо перед винесенням вироку підсудний має право дати власну оцінку проведеного судового розгляду, всієї сукупності доказів, висловити своє ставлення до суду з відповідними проханнями. Останнє слово має істотне значення для правильної оцінки судом особи підсудного та обрання справедливого покарання.

На нашу думку, невиправданим є дозвіл законодавця у справах про злочини неповнолітніх переходити до судових дебатів зразу ж після допиту підсудного. Навіть якщо факт вчинення злочину, обставини його вчинення, винність, кваліфікуючі ознаки, розмір цивільного позову сторонами не заперечуються, обставини, зазначені у п. 3 ст. 64 КПК та у ст. 433 КПК, мають досліджуватися судом у звичайному порядку, адже вони мають значення для присудження покарання. Інакше важливі обставини події, дані про особу неповнолітнього можуть залишитися поза увагою суду і в подальшому не зможуть бути оскаржені в апеляційному чи касаційному порядку. Взагалі ст. 301' КПК суперечить ст. 64, 257, 433 КПК України. Виникає питання, чи є правильним засуджувати неповнолітнього на підставі

визнання себе винним, оскільки відомо, що зізнання не завжди отримуються законним шляхом, без урахування вікових, психологічних особливостей неповнолітніх, рівня розумового розвитку. Розгляд справи без дослідження та аналізу доказів законодавець дозволяє у справах усіх категорій. Вважаємо, що такий порядок є неприпустимим при розгляді справ про злочини неповнолітніх. З цією метою у статтях 299 і 301 * КПК мають бути внесені застереження, що «у справах про злочини неповнолітніх розгляд справ має проводитися з повним та всебічним дослідженням усіх доказів».

Вивчення судової практики з кримінальних справ щодо осіб, які вчинили злочин до 18 років, дає підстави зробити висновок, що судам слід ретельніше і повніше вивчати чинне законодавство, а також практику апеляційних та Верховного судів України щодо розгляду справ про злочини неповнолітніх і втягування їх у злочинну діяльність, звертаючи увагу на численні недоліки у провадженні справ щодо даної категорії.

Якість провадження у справах про злочини, скоєні неповнолітніми особами, і на досудовому слідстві, і на стадії судового розгляду має велике

значення, тому що від професіоналізму осіб, які беруть участь у процесі, залежить майбутнє неповнолітнього, тобто об'єктом тут є особистість, найчастіше остаточно ще не сформована, що перебуває під великим впливом оточення, середовища, матеріального становища і морального клімату в родині, соціумі тощо. І не відомо, чи вийде він гідною людиною для суспільства після відбуття покарання у виправній установі, чи потрапить у «лихі руки» і стоятиме «по той бік закону».

Отже, одним з найважливіших завдань має бути не тільки й не стільки «викриття і покарання винного», скільки виявлення й усунення причин і умов, що призвели до правопорушення. А профілактична робота суду не повинна зводитися лише до винесення окремих ухвал чи рішень. Адже судді повинні «пронизувати» весь судовий розгляд і багато в чому визначати особливості дослідження документів, отриманих на досудовому слідстві й у судовому розгляді, і винести справедливе рішення в справі, тому що в руках правосуддя знаходиться величезна влада, яка має бути спрямована на встановлення істини у справі й ухвалення законного та обгрунтованого рішення.

1. Правове положення неповнолітніх в Україні: Збірник нормативних актів. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила).- Харків: Еспада, 2002.- 576 с.
2. Леоненко В. З. Судебное производство по делам о преступлениях несовершеннолетних.- К., 1987.- С. 311.
3. Кримінально-процесуальний кодекс // Електронний бюлетень Верховної Ради України, 2003.
4. Кримінально-процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка.- К.: Форум, 2003.- 938 с
5. Кримінальний кодекс України (Прийнятий сьомою сесією Верховної Ради України 5 квітня 2001р.): офіційний текст.- К.: Юрінком Інтер, 2001.- 240 с
6. Правила адвокатської етики (схвалені Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті Міністрів України 1 жовтня 1999 року; протокол № 6/М від 1-2 жовтня 1999 року) - К., 1999.- 43 с
7. Закон України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 року // ВВР України.- 1993.- № 9.- Ст. 62 (зі змінами у зб. Законодавство України про Судову і правоохоронну діяльність.- К.: Юрінком Інтер, 2001).

/ . Mokrytska

PROBLEMS OF COMPREHENSIVENESS AND OBJECTIVENESS OF COURT HEARING OF CASES ON MINORS' CRIMES

This article deals with the analysis of the problem of comprehensiveness and objectiveness of the court hearing of cases on crimes of minors from the point of view of theory and practice of criminal process in Ukraine.