



# ПРАВО. ДЕРЖАВА. ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО

УДК 343.24

doi: 10.20998/2227-6890.2018.4.01

**О. В. КУЗЬМЕНКО**

## ПРИМУСОВІ ЗАХОДИ ВИХОВНОГО ХАРАКТЕРУ ЯК ІНСТИТУТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У цій статті аналізується сучасний стан вивчення проблеми пошуку оптимальних, науково обґрунтованих шляхів вдосконалення вітчизняної системи примусових заходів виховного характеру. Здійснюється огляд теоретичних і експериментальних досліджень українських та зарубіжних науковців, що працюють у сферах правознавства, психології, педагогіки й соціології. Використовуються матеріали судової практики, дані правової статистики й відповідний міжнародний досвід. Аналізується правова природа примусових заходів виховного характеру за Кримінальним кодексом України, здійснюється спроба визначення перспектив розвитку вітчизняної системи цих заходів. Наводяться доводи на користь доцільності оновлення зазначеної системи. Підтримується ідея створення якісно нової системи примусових заходів виховного характеру, що будуть застосовуватися до неповнолітніх, звільнених від кримінальної відповідальності. Наводяться аргументи на підтримку думки про необхідність доповнення чинної системи кримінальних покарань для неповнолітніх новими їх видами, окремі з яких будуть створені на основі певних примусових заходів виховного характеру.

**Ключові слова:** примусовий захід виховного характеру, неповнолітній, кримінальне покарання, кримінальна відповідальність, комісія у справах неповнолітніх, злочин, суспільно небезпечне діяння, звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, Кримінальний кодекс України, система покарань.

**А. В. КУЗЬМЕНКО**

## ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ХАРАКТЕРА КАК ИНСТИТУТ УГОЛОВНОГО ПРАВА УКРАИНЫ

В статье анализируется современное состояние изучения проблемы поиска оптимальных, научно обоснованных путей усовершенствования системы принудительных мер воспитательного характера. Осуществляется обзор теоретических и экспериментальных исследований украинских и зарубежных ученых, работающих в сферах правоведения, психологии, педагогики и социологии. Используются материалы судебной практики, данные правовой статистики и соответствующий международный опыт. Характеризуется правовая природа принудительных мер воспитательного характера по Уголовному кодексу Украины, осуществляется попытка определения перспектив развития существующей системы этих мер. Приводятся доводы в пользу целесообразности обновления указанной системы. Поддерживается идея создания качественно новой системы принудительных мер воспитательного характера, которые будут применяться к несовершеннолетним, освобожденным от уголовной ответственности. Приводятся аргументы в поддержку идеи о необходимости дополнения действующей системы уголовных наказаний для несовершеннолетних новыми их видами, отдельные из которых будут созданы на основе определённых принудительных мер воспитательного характера.

**Ключевые слова:** принудительная мера воспитательного характера, несовершеннолетний, уголовное наказание, уголовная ответственность, комиссия по делам несовершеннолетних, преступление, общественно опасное деяние, освобождение от уголовной ответственности и наказания, Уголовный кодекс Украины, система наказаний.

**O. V. KUZMENKO**

## COMPULSORY MEASURES OF UPBRINGING AS AN INSTITUTION OF CRIMINAL LAW OF UKRAINE

The author examines the current state of studying the problem of finding optimal, scientifically grounded ways to improve the domestic system of compulsory measures for the re-education of juvenile offenders. The author reviews theoretical and experimental studies of Ukrainian and foreign scholars working in the fields of law, psychology, pedagogy and sociology. Researcher use case law, legal statistics and data relevant international experience. The author analyzes the legal nature of compulsory educational measures under the Criminal Code of Ukraine, attempts to determine the prospects for the development of the domestic system of these measures. The researcher formulates the arguments in favor of the expediency of updating the specified system. The author supports the idea of creating a qualitatively new system of compulsory measures of educational nature that will be applied to minors exempted from criminal liability. The researcher formulates arguments in support of the idea of the need to supplement the existing system of criminal penalties for minors by their new types, some of which will be based on certain coercive measures of educational nature. The researcher expresses and justifies the proposal on the need to improve the domestic system of compulsory educational measures applicable to minors exempted from punishment. The author evaluates the effectiveness of certain coercive measures of educational nature, provided by the current legislation of Ukraine on criminal liability.

**Keywords:** measure of compulsory education, minor child, criminal punishment, criminal liability, commission on juvenile delinquency, crime, socially dangerous act, release from criminal liability and punishment, the Criminal Code of Ukraine, the system of punishments.

© О. В. Кузьменко, 2018

**Вступ.** У сучасних умовах розвитку України дуже актуальним є оновлення вітчизняної системи примусових заходів виховного характеру. Необхідність в цьому випливає з того, що останніми роками спостерігається помітне зростання підліткової та юнацької злочинності. Про це свідчить правова, зокрема, судова статистика. Водночас дослідження В. М. Бурдіна та інших фахівців у цій галузі юридичної науки свідчать про вельми низьку ефективність зазначених заходів кримінально-правового впливу на неповнолітніх злочинців, передбачених чинним законодавством України про кримінальну відповідальність. Система заходів кримінально-правового впливу на неповнолітніх, що вчиняють передбачені Кримінальним кодексом України суспільно небезпечні діяння, включає в себе дві підсистеми. Одна з них – це примусові заходи виховного характеру, про які йдеться у його статтях 97 і 105. Це єдиний інститут вітчизняного кримінального права, норми якого застосовуються тільки до неповнолітніх. Друга підсистема – це кримінальні покарання, що застосовуються до неповнолітніх. У цьому дослідженні йтиметься про першу підсистему системи заходів кримінально-правового впливу на неповнолітніх. В. М. Бурдін вважає за необхідне внести зміни до положень інституту примусових заходів виховного характеру. По-перше, є потреба у створенні нової системи примусових заходів виховного характеру, які будуть застосовуватися до неповнолітніх, звільнених від кримінальної відповідальності. По-друге, необхідно доповнити систему кримінальних покарань для неповнолітніх злочинців новими їх видами, окремі з яких будуть створені на основі певних примусових заходів виховного характеру [3, с. 136]. Також важливим є подальше дослідження правової природи примусових заходів виховного характеру [3, с. 67].

**Аналіз досліджень і публікацій.** Проблеми примусових заходів виховного характеру приділяється помітна увага у юридичній літературі. Зазначене питання розглядається як складова більш широкої проблеми, а саме – пошуку шляхів оптимізації системи заходів кримінально-правового впливу на неповнолітніх злочинців. Дослідники аналізують різноманітні аспекти згаданої проблеми. У центрі їхньої уваги, зокрема, знаходяться: правова природа примусових заходів виховного характеру; чинна система цих заходів і перспективи її розвитку; теоретичний аналіз співвідношення категорій «форма кримінальної відповідальності» й «примусовий захід виховного характеру»; правова природа таких заходів в аспекті їх застосування до осіб, які вчиняють суспільно небезпечні діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності; правові підстави застосування примусових заходів виховного характеру, передбачені чинним законодавством України про кримінальну відповідальність; теоретична оцінка співвідношення примусових заходів виховного характеру й покарань як інших заходів кримінально-правового впливу на неповнолітніх; вивчення доцільності оновлення і

реформування чинної системи примусових заходів виховного характеру; обґрунтування доцільності доповнення системи кримінальних покарань для неповнолітніх новими їх видами, окремі з яких можуть бути створені на основі примусових заходів виховного характеру. З-поміж науковців, які приділяють зазначеним проблемам і питанням значну увагу особливе місце посідає В. М. Бурдін, висновки і аргументи якого покладені в основу цієї публікації. В його монографії «Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні» (2004р.) здійснено системний і дуже глибокий аналіз згаданої проблематики. У дослідження історії формування і шляхів вдосконалення вітчизняної системи примусових заходів виховного характеру також внесли вагомий внесок такі вчені як В. І Арькова, З. А. Астеміров, І. О. Кобзар, Л. М. Кривоченко, В. Ф. Мороз, Г. М. Мінковська, Е. Б. Мельникова, В. П. Махоткін, А. А. Музика, В. Ф. Пирожков, А. І. Чернишов та інші. Водночас окремі аспекти проблеми примусових заходів виховного характеру залишаються недостатньо дослідженими. Йдеться, зокрема, про пошук оптимальних, науково обґрунтованих шляхів реформування чинної вітчизняної системи зазначених заходів. Насамперед цим пояснюється наш інтерес до згаданої проблематики.

**Мета дослідження.** Нею є аналіз національного та зарубіжного досвіду створення й оптимізації науково обґрунтованої системи примусових заходів виховного характеру як складової більш масштабної системи заходів кримінально-правового впливу на неповнолітніх злочинців і підлітків, що вчинили передбачені КК України суспільно небезпечні діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності.

**Матеріали і результати дослідження.** У чинному КК України передбачено інститут примусових заходів виховного характеру. Зупинимося на аналізі правової природи цих заходів. Насамперед слід зазначити, що це єдиний інститут вітчизняного кримінального права, застосування якого можливе тільки до неповнолітніх. Тим самим законодавець встановлює важливу особливість їхньої кримінальної відповідальності. Для того, щоб з'ясувати правову природу згаданих заходів, В. М. Бурдін звертається до історії їх виникнення [3]. КК УРСР 1960 р. в першій редакції передбачав можливість звільнення неповнолітнього від *покарання* із застосування до нього судом примусових заходів виховного характеру (ст. 10). У цій статті також йшлося про можливість звільнення неповнолітнього за таких же умов від *кримінальної відповідальності* з передачею його комісії у справах неповнолітніх для застосування до нього примусових заходів виховного характеру. Тож закон визначав, що в першому випадку йдеться про звільнення неповнолітнього лише від *покарання*, а в другому – від *кримінальної відповідальності*. Чинний КК України 2001 р. також передбачає можливість застосування однакових примусових заходів виховного характеру, щоправда, судом, – і при звільненні неповнолітнього від кримінальної

відповідальності, і при звільненні його лише від покарання (ст. 97, 105). В науці кримінального права з приводу правової природи зазначених заходів висловлюються різні точки зору. Одна група науковців вважає, що примусові заходи виховного характеру є особливою формою кримінальної відповідальності неповнолітніх. До цих вчених слід віднести В. І. Арькову, Л. В. Багрія-Шахматова, Л. М. Кривоченко, В. С. Прохорова, О. І. Санталова, М. О. Стручкова, О. М. Тарбагаєва, О. Л. Цветинович, Я. М. Шевченко, А. Є. Якубова. Основним аргументом на користь своєї позиції ці науковці наводили положення КК УРСР 1960 р., у якому було чітко зазначено, що в одному випадку йдеться про звільнення неповнолітнього лише від покарання, а в другому – від кримінальної відповідальності. При цьому критикувалися положення КПК, де було передбачено, що й в першому, і в другому випадках кримінальна справа підлягає закриттю. Названі вчені пропонували внести зміни, якими передбачити, що суд повинен застосовувати до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру – як *форму кримінальної відповідальності – обвинувальним вироком*. Як приклад наводилися положення КПК інших республік СРСР, зокрема Білоруської, Молдовської, Естонської, Латвійської РСР. У цих республіках примусові заходи призналися неповнолітнім саме обвинувальним вироком суду. Я. М. Шевченко та О. Л. Цветинович також пропонували встановити в законі й різні переліки таких заходів, що повинні застосовуватися *судом* при звільненні від *покарання* і *комісією* у справах неповнолітніх – при звільненні від *кримінальної відповідальності*. Це, на їхню думку, мало підкреслити різницю між цими інститутами кримінального права. Іншої точки зору щодо правової природи примусових заходів виховного характеру дотримувалися, зокрема, Н.І. Гуковська, А.І. Долгова, Г.М. Міньковський, В.В. Єраскін, С.Г. Келіна, Ю.Б. Некрасов, І.С. Ной, Н.К. Семернева, К.К. Сперанський, О.П. Чугаєв. Ці науковці вважали, що у 1960 році законодавець УРСР припустився в Кримінальному кодексі певної неточності і нечітко сформулював *два види звільнення від кримінальної відповідальності*. Проте зазначену неточність, на їхню думку, певною мірою усував тодішній КПК, з якого випливало, що чч. 3 і 4 ст. 10 КК УРСР 1960 р. як раз передбачають *два види звільнення від кримінальної відповідальності*. Адже й в першому, й в другому випадках при застосуванні цих заходів відбувалося закриття кримінальної справи, тобто неповнолітній в обох випадках звільнився державного осуду – невід’ємної ознаки кримінальної відповідальності. Різницю між цими двома видами звільнення від кримінальної відповідальності згадані науковці вбачали, зокрема, в процедурі їх застосування. Так, звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності з передачею його до комісії у справах неповнолітніх могло мати місце на більш ранніх стадіях процесу. Крім того, застосування цих заходів судом вважалося більш суворим впливом на

неповнолітнього, оскільки судовий розгляд посилював їхній виховний зміст. Тож можна зробити висновок, що науковці, про погляди яких зараз йдеться, заперечують розуміння примусових заходів виховного характеру як *форми кримінальної відповідальності*. В.М. Бурдін не погоджується з таким підходом. Наведемо його доводи. По-перше, ці науковці аналізують правову природу інституту матеріального кримінального права, спираючись на положення процесуального кримінального права. Проте така аргументація не може бути прийнятною. Згаданий вчений зазначає, що при всій самостійності цих двох галузей права кримінальне процесуальне право має похідний стосовно кримінального права характер. Тож положення процесуального права не можуть змінити суті та призначення норм матеріального права [3, с. 69]. Дослідження того чи іншого інституту кримінального права має відбуватися, в першу чергу, на основі норм матеріального права. «Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік», введені в дію 14 лютого 1959 р., у ст. 10 передбачали можливість застосування до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру лише судом – при звільненні їх від покарання. Указом Президії Верховної Ради СРСР від 8 лютого 1977 р. ст. 43 згаданих Основ була доповнена новим положенням. Йдеться про положення, яке вже було передбачено в статті 10 КК УРСР щодо звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності з передачею матеріалів справи на розгляд комісії у справах неповнолітніх. Відповідно до цих змін указом Президії Верховної Ради УРСР від 23 квітня 1977 р. був змінений і КК УРСР. Положення про можливість звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності з передачею його комісії у справах неповнолітніх було виключено зі ст. 10 («Відповідальність неповнолітніх» і перенесено до ст. 51 КК («Звільнення від кримінальної відповідальності»). Цими змінами законодавець підкреслив, що застосування примусових заходів виховного характеру судом і комісією у справах неповнолітніх відноситься до *різних інститутів* кримінального права. У першому випадку йшлося про кримінальну відповідальність неповнолітніх, а у другому – про звільнення від неї. Проте КПК УРСР і надалі не розмежував інститути, про які йдеться. Як зазначає В. М. Бурдін, визначальною ознакою кримінальної відповідальності є державний осуд за вчинений злочин, оформлений обвинувальним вироком суду. У зв’язку з цим, на думку його науковця, КПК повинен був розмежовувати застосування судом примусових заходів виховного характеру як *форму кримінальної відповідальності* та передачу закритої кримінальної справи комісії у справах неповнолітніх у разі звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності. У першому випадку кримінальна справа не повинна закриватися і провадження по ній має завершуватися винесенням обвинувального вироку суду. В другому випадку неповнолітній *звільняється від державного осуду*. Законом України

від 23 грудня 1993 р. комісії у справах неповнолітніх були позбавлені права застосовувати примусові заходи виховного характеру, які вони застосовували у випадку передачі їм закритої кримінальної справи, а також щодо неповнолітніх, що вчинили суспільно небезпечні діяння у віці до 14 років або вчинили у віці від 14 до 16 років суспільно небезпечні діяння, відповідальність за які наставала з 16 років. Згодом комісії у справах неповнолітніх взагалі були ліквідовані відповідно до постанови Верховної Ради України від 15 листопада 1994 р. Змінами до КК України від 23 грудня 1993 р. було передбачено застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх, які не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. При цьому не було зазначено навіть нижньої вікової межі. Відповідно до ст.10 і 51 КК застосування зазначених заходів відбувалося судом при закритті кримінальної справи. Оскільки в жодному з випадків примусові заходи виховного характеру не призначалися обвинувальним вироком суду, їх застосування потрібно було розглядати фактично як звільнення від кримінальної відповідальності. За даними В.М.Бурдіна такої ж думки дотримуються 69% опитаних працівників правоохоронних органів [3, с. 71]. З огляду на зазначені зміни до КК, дещо дивно видається новела до КПК від 23 грудня 1993 р. Так, ст. 448 КПК України вимагала від суду при вирішенні питання про застосування примусових заходів виховного характеру обов'язково встановлювати винуватість особи у вчиненому нею діянні. Цікаво, що це стосувалося й осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність. Як відомо, встановлювати винуватість можна лише щодо особи, яка є суб'єктом злочину. Відповідно до зміненої статті 9 КПК неповнолітньому пред'являється обвинувачення перед тим, як його справу передадуть до суду для вирішення питання про застосування до нього примусових заходів виховного характеру. Проте це, відповідно до правової позиції Конституційного Суду України, необхідно вважати притягненням до кримінальної відповідальності [21]. Як вже зазначалося, незрозумілою є правова природа примусових заходів виховного характеру, що застосовуються до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність. Застосування таких заходів не є формою кримінальної відповідальності тому, що не має суб'єкта злочину. З тих самих причин їх застосування не може розглядатися і як звільнення від кримінальної відповідальності. На думку В.М.Бурдіна, у КПК простежується позиція законодавця, що застосування цих заходів і в такому випадку треба було б розглядати як притягнення неповнолітнього до кримінальної відповідальності. При цьому віком, з якого можлива кримінальна відповідальність, слід було б вважати 11 років [3, с.71-72]. На це вказують такі положення закону. Були внесені зміни до ст.6 КПК, що змінили правило, відповідно до якого кримінальна справа не може бути

порушена, а порушена підлягає закриттю стосовно особи, яка на момент вчинення суспільно небезпечного діяння не досягла віку кримінальної відповідальності. Після внесення згаданих вище змін до КПК з'явилося нове правило. Відтепер кримінальна справа не порушується, а порушена підлягає закриттю, якщо особа не досягла на момент вчинення суспільно небезпечного діяння 11-річного віку. На думку В. М. Бурдіна зазначені зміни до КПК слід пояснити наміром законодавця встановити кримінальну відповідальність з 11-річного віку [3, с. 72]. Інакше не зрозуміло, як можна порушувати кримінальну справу, коли наперед відомо, що немає суб'єкта злочину. Отже, внаслідок невдалих законодавчих змін створена плутанина — не тільки у КК, а й у КПК. Якщо законодавець вважав, що суспільно небезпечні діяння, вчинені невинуватими особами, потребують відповідного реагування на них держави, то для цього необхідно знизити вік кримінальної відповідальності. Багато науковців і працівників правоохоронних органів вважають, що зниження мінімального віку кримінальної відповідальності до 11 років є обґрунтованим із психологічної та криміналістичної точок зору. Проте сучасний український законодавець цього не робить. Він зберігає у статті 97 чинного КК можливість застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх, які не досягли кримінальної відповідальності. Чинним КК України передбачено *три випадки* застосування примусових заходів виховного характеру. Перший випадок. У статті 97 КК йдеться про застосування цих заходів до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу, до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Другий випадок. Зазначені заходи застосовуються у разі звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності. Йдеться про неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. Третій випадок. У ст.105 КК передбачена ситуація, коли примусові заходи виховного характеру є формою кримінальної відповідальності, оскільки закон говорить про звільнення лише від покарання. В. М. Бурдін зазначає, що без внесення відповідних змін до кримінального процесуального законодавства це положення може залишитися нереалізованим, а дискусія про визначення правової природи примусових заходів виховного характеру – продовжиться. Зазначений науковець також звертає увагу на те, що така форма кримінальної відповідальності як примусові заходи виховного характеру має багато спільних рис з іншою її формою – покаранням. В. М. Бурдін здійснив порівняння згаданих форм кримінальної відповідальності, щоб наочно показати їхню подібність. Для цього він звернувся до найсуттєвіших ознак цих форм і дійшов висновку, що на думку одних науковців ці ознаки показують їхню схожість, а на

думку інших вчених — навпаки, відмінність [3, с. 73]. Так, Ю. Ю. Блієка, С. Г. Келіна, І. С. Ной, А. А. Прімаченко, Н. К. Семернева, О. П. Чугаєв, А. Е. Якубов визнають, що примусові заходи виховного характеру мають спільні риси з покаранням, проте вважають, що вони все ж таки суттєво відрізняються. Головна відмінність між ними, на думку згаданих науковців, полягає в тому, що примусові заходи виховного характеру не містять у собі кари. У той же час остання ознака є притаманною покаранню. Інші вчені, зокрема, В. І. Арькова, Н. П. Грабовська, В. П. Махоткін, В. В. Ніколюк, В. А. Дудін, І. М. Тяжкова, Я. М. Шевченко, навпаки, вважають, що примусові заходи виховного характеру містять в собі елементи кари. Каральна сторона цих заходів проявляється в їх обов'язковості при виконанні, в примусовому обмеженні поведінки неповнолітнього, який змушений дотримуватися певних вимог. В. М. Бурдін зазначає, що під карою слід розуміти застосування до засудженого позбавлень та обмежень його прав і свобод з метою викликати у нього певні моральні страждання [3, с. 75]. За такого розуміння кари очевидним є те, що вона властива не тільки кримінальному покаранню, а й іншим заходам кримінально-правового впливу, у тому числі примусовим заходам виховного характеру. В юридичній літературі вже зверталася увага на те, що обмеження, які зазнають неповнолітні при застосуванні до них примусових заходів виховного характеру, не поступаються окремим кримінальним покаранням [3, с. 126-127]. Звичайно, можна сперечатися, чи є обмеження, що входять до змісту окремих примусових заходів виховного характеру, менш або більш суворими порівняно з тими, які входять до змісту деяких кримінальних покарань. Проте необхідно визнати, що й їх застосування теж спричиняє неповнолітнім певні страждання. На думку В. М. Бурдіна це стає очевидним, коли звернемо увагу, що заходи виховного характеру застосовуються до осіб, які ще не сформувалися ні соціально, ні фізично, ні психічно. Тому навіть незначні обмеження їх прав здатні спричинити їм досить суттєві страждання [3, с. 76]. Окремі науковці розмежовують цілі покарання та примусових заходів виховного характеру. Вони звертають увагу на те, що КК УРСР 1960 р. в ст. 22 з-поміж цілей покарання передбачав мету виправлення і перевиховання злочинця. У той же час у ст. 10 цього ж Кодексу зазначалося, що застосування примусових заходів виховного характеру могло мати місце, коли було визнано, що виправлення неповнолітнього можливе без застосування покарання. Судова практика не розрізняє поняття «виправлення» і «перевиховання». Так, Пленум Верховного Суду України в постанові від 26 червня 1981 р. №5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх і про втягнення їх у злочинну та іншу антигромадську діяльність» зазначає, що застосування примусових заходів виховного характеру має на меті виправлення і перевиховання. Це ж положення повторюється і в постанові Пленуму Верховного Суду

України від 22 грудня 1995 р. №21 «Про практику застосування судами примусових заходів виховного характеру» [4; 14]. В. М. Бурдін зазначає, що у чинному КК України використовується лише поняття «виправлення» [3, с. 78]. Звідси цей вчений робить висновок, що застосування покарання і примусових заходів виховного характеру мають однакову мету. Дослідивши проблему правової природи примусових заходів виховного характеру, В. М. Бурдін зробив кілька цінних у науковому й практичному аспектах висновків стосовно перспектив розвитку цього інституту права та напрямів його реформування. За його даними, про необхідність оновлення системи примусових заходів виховного характеру свідчать як результати анкетування, так і судова статистика. Понад 74% опитаних працівників правоохоронних органів погодилися, що примусові заходи виховного характеру, які зараз застосовуються до неповнолітніх, є неефективним засобом корекційного впливу. 94% опитаних працівників правоохоронних органів підтримали пропозицію про доцільність реформування інституту примусових заходів виховного характеру. В. М. Бурдін встановив, що останніми роками відбулося істотне скорочення кількості розглядуваних судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру, а також зменшення кількості неповнолітніх, щодо яких були застосовані такі заходи. Застосування судом до неповнолітніх злочинців примусових заходів виховного характеру з самого початку закладалося законодавцем як особлива форма кримінальної відповідальності. Застосування цих заходів має на меті досягнення таких самих цілей, що й застосування кримінального покарання. Така подібність цих двох форм кримінальної відповідальності, на думку В. М. Бурдіна, дає підстави поставити питання про доцільність створення на їх основі однієї форми кримінальної відповідальності, яка б максимально враховувала специфіку особистості неповнолітніх злочинців. Йдеться про створення особливої системи покарань для них. Змінами від 23 грудня 1993 р. до КК УРСР 1960 р. перелік примусових заходів виховного характеру, які мав право застосовувати суд, збільшився. Це відбулося за рахунок того, що всі справи про суспільно небезпечні діяння, вчинені неповнолітніми, були вилучені з відання комісій у справах неповнолітніх і передані до юрисдикції суду. У зв'язку з цим суду було передано й право застосовувати до неповнолітніх деякі примусові заходи виховного характеру, які раніше застосовувалися лише комісіями в справах неповнолітніх. Отже, з-поміж примусових заходів виховного характеру, які має право застосовувати суд, опинилися й такі, які не можуть визнаватися заходами кримінально-правового впливу. Окремі з таких заходів залишаються й в чинному КК України. Так, ст.11 КК УРСР 1960 р. передбачала серед примусових заходів виховного характеру зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого. Чи можна було вважати вибачення заходом впливу, що примусить неповнолітнього

відчуті себе винним? Навряд чи вибачення істотно сприяє усвідомленню дитиною моральних та правових норм. Цей захід впливу, на думку В. М. Бурдіна, можна практикувати в початковій школі, причому не тоді, коли ідеться про вчинення підлітком суспільно небезпечних діянь. Тим більш не зрозуміло, на який результат можна сподіватися, застосовуючи цей захід впливу до осіб, які досягли 16 чи 17-річного віку і вчинили злочин [3, с. 80]. Зазначимо, що у чинному КК України у переліку примусових заходів виховного характеру вибачення немає. Проте у ст. 105 чинного КК України передбачається такий примусовий захід виховного характеру як *застереження*. Застосування застереження полягає в оголошенні судом осуду поведінки неповнолітнього. Воно передбачає вимогу припинити певну поведінку і попередження про застосування у разі її невиконання більш суворих заходів [14, с. 100]. В. М. Бурдін зазначає, що досягнення таких цілей ставиться й перед будь-яким судовим процесом. Тож коли суд виносить рішення про застосування до неповнолітнього застереження, він піддає неповнолітнього виховному впливу у концентрованій формі, на додаток до впливу, який той вже відчув протягом судового розгляду його справи. Постає запитання, які додаткові негативні наслідки зазнає неповнолітній від застосування згаданого заходу, окрім впливу від судового процесу? В. М. Бурдін вважає, що жодних [3, с. 81]. Очевидно з огляду на невисоку ефективність цього заходу його практично не застосовують. У ст. 97 КК України говориться, що у випадку ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру, вони скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності. Таким чином законодавець посилює правовий вплив цих заходів. Проте незрозуміло, яким чином можна ухилитися від такого примусового заходу виховного характеру як застереження? В юридичній літературі висловлюється думка, що необхідно вилучити з КК України заходи, які за своїм змістом не мають кримінально-правового характеру. Приміром, у Кримінальному законі Латвійської республіки у переліку примусових заходів виховного характеру не передбачене вибачення та застереження [23]. КК України передбачає новий для нашої держави вид примусового заходу виховного характеру – обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього (ст.105). Законодавець не розкриває зміст цього заходу. На практиці йдеться про заборону відвідувати певні місця, скажімо, нічні клуби. Також мається на увазі заборона використовувати певні форми дозвілля, у тому числі пов'язані з управлінням механічним транспортним засобом, приміром, мотоциклом. Крім того, суд може обмежити перебування неповнолітнього поза домом протягом певного часу доби. Підлітку можуть заборонити виїжджати в іншу місцевість без дозволу спеціалізованого державного органу. Також неповнолітнього можуть зобов'язати з'являтися для реєстрації до відповідного органу державної влади.

Виникає питання, чому законодавець України не дає у даному разі навіть приблизного переліку вимог і обмежень? Очевидно передбачається надання права їх вибору суду, який буде розглядати справу неповнолітнього. На думку В. М. Бурдіна, таке виключне право суду обирати вимоги і обмеження до дитини суперечить Конституції України. Так, відповідно до ст.6 Основного Закону органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах та відповідно до законів України. Цим положенням закріплюється один із принципів правової держави, відповідно до якого особі дозволено все, що прямо не заборонено законом. Водночас органам публічної влади дозволено лише те, що прямо віднесено законом до їхніх повноважень. Обмежуючи дозвілля та встановлюючи особливі вимоги до поведінки неповнолітнього, суд повинен діяти в межах закону, а не покладатися лише на правосвідомість того чи іншого судді. Те ж стосується і строків цього примусового заходу виховного характеру, оскільки в ст. 105 КК України не визначено ні мінімального, ні максимального його строку. Звичайно, така ситуація спричиняє різну судову практику. Для запобігання цьому Пленум Верховного Суду України навів приблизний перелік цих вимог та обмежень у постанові № 6 від 31 травня 2002 р. «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру». На думку В. М. Бурдіна законодавець повинен чітко встановити вичерпний перелік вимог і обмежень, які входять до змісту цього заходу і можуть застосовуватися судом до неповнолітнього. До прикладу, в КК Республіки Білорусь дається вичерпний перелік таких вимог і обмежень [24]. Можливо, саме через таку недосконалість закону зазначений примусовий захід виховного характеру майже не застосовується судами України. Виникає дивна ситуація: законодавець закріплює таку норму у КК України, яку вже з самого початку слід роз'яснити у постанові Верховного Суду України. Для чого потрібно приймати такі нечіткі норми? [3, с. 82-83]. В. М. Бурдін пропонує перелік вимог і обмежень, що мусять входити до змісту примусового заходу виховного характеру, про який ідеться. Це: заборона відвідувати розважальні заклади або перебувати в певних місцях – на строк до 6 місяців; обмеження у використанні механічного транспортного заходу – на строк до 1 року; заборона виходити з дому з 19 до 6 ранку та у вихідні дні без дозволу спеціалізованого державного органу – на строк до 6 місяців; на вимогу уповноваженого державного органу писати звіти про проведений час; заборона виїжджати в іншу місцевість без дозволу спеціалізованого державного органу – на строк до 1 року; з'являтися на співбесіду до працівника спеціалізованого державного органу; прослухати курс лекцій за відповідною тематикою (наркоманія, алкоголізм, злочинність тощо); пускати працівника уповноваженого державного органу до свого місця проживання для виконання пред'явлених неповнолітньому вимог. Суд повинен мати право

встановлювати одночасно кілька вимог чи обмежень з наведеного переліку [3, с. 83]. Передбачені вимоги та обмеження за загальним правилом є менш суворими, ніж ті, які входять до змісту кримінальних покарань. В юридичній літературі звертається увага на доцільність включення до переліку примусових заходів виховного характеру в Україні обов'язку дитини відвідувати певну навчальну програму. Показовим у цьому відношенні є КК Голландії. У ньому передбачена можливість покладання на неповнолітнього обов'язку відвідувати спеціальні навчальні програми. Зазначений обов'язок розглядається в цій країні і як захід, що застосовується у разі звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності, і як кримінальне покарання [25]. В останньому випадку тривалість цього обов'язку в п'ять разів довша. Тож правильно визнається, що залежно від тривалості (кількості) правообмежень один й той же захід може бути використаний в різних формах: як примусовий захід виховного характеру або ж як покарання. При цьому суд визначає тривалість, час початку та закінчення занять, установу, де неповнолітній відбудуватиме відповідну навчальну програму. КК України, так само як і КК УРСР 1960 р., розташовує примусові заходи виховного характеру у такій послідовності – від найм'якшого до найсурового. При цьому незрозуміло, чому у КК України обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього поставлено у відповідному переліку перед передачею його під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їх прохання? На думку В. М. Бурдіна перший захід є більш суворим, ніж другий [3, с. 85]. Проаналізуємо останній примусовий захід виховного характеру. Так, Пленум Верховного Суду України в постанові № 6 від 31 травня 2002 р. «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» зазначив наступне: «передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють, допускається лише за наявності даних про їх здатність забезпечити виховний вплив на нього та постійний контроль за його поведінкою». В. М. Бурдін у зв'язку з цим зазначає, що обов'язок з виховання своїх дітей лежить на батьках відповідно до СК України. Тож коли суд передає неповнолітнього під нагляд батькам, виникає питання, чому він до того перебував без їх нагляду? Цим рішенням суд фактично визнає факт ухилення батьків від виконання своїх батьківських обов'язків. Звідси випливає висновок про неможливість передачі дитини під їхній нагляд. Крім того, обов'язок батьків наглядати за своїми дітьми відповідно до СК України не обмежується часом. Він припиняється після досягнення дітьми повноліття. Тому, зазначає В. М. Бурдін, дивно, що в ст. 105 КК України встановлено обов'язок суду визначити строк виконання батьками цього примусового заходу виховного характеру у разі його призначення неповнолітньому [3, с. 86]. До того ж незрозуміло, які правообмежувальні наслідки породжує захід, про який

ідеться. Настання цих наслідків цілком залежать від волі батьків чи осіб, які їх замінюють. Про нелогічність такого заходу кримінально-правового впливу на дитину як передача її під нагляд батькам свого часу звертав увагу О. Кістяківський. Він писав, що «таке домашнє виправне покарання» не має юридичного, тобто примусового, характеру, і цілком залежить від батьків чи опікунів, його виконання не гарантовано жодними юридичними установами [6, с. 485]. Треба визнати, що при застосуванні зазначеного заходу неповнолітній, формально притягнутий до кримінальної відповідальності, фактично звільняється від будь-яких негативних наслідків за вчинений злочин. У ст. 105 КК України передбачено, що неповнолітнього можна також передати під нагляд педагогічному або трудовому колективу на їх прохання. Такий дослідник як В. П. Махоткін зазначає, що за сучасних умов розладу в колективах соціально корисних зв'язків, наявності аномалій морального та соціального-політичного характеру неможливо, як було раніше, поставити працівникові в порядку громадського доручення обов'язок бути наставником або вихователем [12, с.317-318]. З-поміж громадян також важко знайти альтруїста, який би виявив бажання використовувати свій вільний час для нагляду за чужою дитиною. Крім того, зазначає В. М. Бурдін, висуваючи певні вимоги до поведінки неповнолітнього, такі громадяни не мали б правової можливості застосовувати заходи впливу на чужу дитину [3, с. 87]. Притягнення до кримінальної відповідальності має створювати додаткові обов'язки для винуватої у вчиненні злочину особи. Проте застосування заходу впливу, про який ідеться, фактично призводить до покладання додаткових обов'язків на невинуватих сторонніх осіб. На думку В. М. Бурдіна, передавати неповнолітнього під нагляд можна лише батькам чи особам, які їх замінюють, а також близьким родичам. І лише тоді, коли буде прийнято рішення про його звільнення від кримінальної відповідальності [3, с.88]. Допомогу у здійсненні такого нагляду повинні надавати служба у справах дітей і центри соціальних служб для молоді. Ще одним примусовим заходом виховного характеру в ст. 105 КК України передбачено покладання на неповнолітнього, який досяг 15-річного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків. В юридичній літературі висловлюється думка, відповідно до якої доцільно було б доповнити КК України положенням про те, що відшкодування збитків допускається і власною працею неповнолітнього. До речі, таку вказівку передбачають КК Республіки Білорусь, а також Кримінальний закон Латвійської Республіки. В. М. Бурдін зазначає, що покладання на неповнолітнього такого обов'язку повинно залежати не тільки від наявності у нього майна, коштів чи заробітку, а й відповідних трудових навичок [3, с. 90]. За даними правової статистики примусовий захід виховного характеру, про який ідеться, практично не застосовується судами. Справа в тому, що далеко не завжди неповнолітній має доход, достатній для

відшкодування шкоди. Розуміючи це, законодавці окремих зарубіжних держав передбачають у КК, що на неповнолітнього може бути покладений обов'язок виконати будь-яку посылну роботу на користь потерпілої сторони з метою компенсації заподіяної шкоди. Така практика існує, приміром, у Нідерландах і Швеції [25]. У першій редакції проекту чинного КК України біло передбачено, що обов'язок відшкодування заподіяних майнових збитків може бути покладено на неповнолітнього, який досяг 16-річного віку. Друга редакція зазначеного закону знизила цей вік до 14 років. Проте остаточний варіант КК передбачає можливість покладення згаданого обов'язку на неповнолітнього, починаючи з 15-річного віку. Оскільки за своїм змістом зазначений примусовий захід виховного характеру походить від цивільно-правового зобов'язання з відшкодування шкоди, остільки й вирішення питання про вік особи, з якого можливе таке відшкодування за КК, потрібно вирішувати з урахуванням положень ЦК України. Проте слід констатувати, що у цьому аспекті положення чинного КК не узгоджені з відповідними нормами ЦК. Згідно зі ст. 1179 ЦК України неповнолітній віком від 14 років відшкодовують заподіяну ними шкоду самостійно на загальних підставах. Раніше ЦК УРСР 1963р. встановлював, що самостійно на загальних підставах відшкодувати заподіяну ними шкоду неповнолітні можуть з 15-річного віку. В. М. Бурдін вважає, що доцільно було б внести зміни до КК, встановивши, що покладення на неповнолітнього обов'язку відшкодувати шкоду можливе з 14 років [3, с. 91]. Найсуворішим примусовим заходом виховного характеру у чинному КК України є направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи. На думку В. М. Бурдіна застосування цього заходу до неповнолітніх історично розглядалося як особливий вид покарання — позбавлення волі [3, с. 94]. Наведемо переконливі аргументи цього вченого. Радянська влада скасувала спеціальні суди для неповнолітніх, які існували на початку ХХ століття. 14 січня 1918 р. було прийнято декрет РНК «Про комісії для неповнолітніх». У цьому правовому акті зазначалося, що суди та тюремне ув'язнення для неповнолітніх скасовуються, а справи про суспільно небезпечні діяння, ними вчинені, підлягають розгляду комісіями в справах неповнолітніх. Ці комісії в результаті розгляду справи могли прийняти рішення про звільнення неповнолітнього від відповідальності або про направлення його до однієї з установ народного комісаріату громадської опіки. Комісія повинна була дослідити факт вчиненого неповнолітнім суспільно небезпечного діяння, ступінь ймовірності рецидиву. Вона мусила прийняти рішення, чи потребує неповнолітній громадського виховання та забезпечення за рахунок держави, чи його можна повернути в попереднє оточення на піклування батьків та родичів. Під установами громадського виховання тоді розуміли загальні дитячі будинки та особливі притулки для хворих дітей. І тільки коли

комісія приходила до висновку, що особа неповнолітнього та його оточення сприяють можливості рецидиву, вона могла прийняти рішення про направлення його в розпорядження «особого відділу». В підпорядкуванні цього відділу були притулки закритого типу, спеціально призначені для перевиховання таких дітей [11, с. 171-172]. Скасування спеціальних судів для неповнолітніх та передача справ про суспільно небезпечні діяння, вчинені неповнолітніми, комісіям у справах неповнолітніх пояснювалося бажанням радянської влади ліквідувати старі установи і законодавство, які суперечили революційній правосвідомості та ідеології [3, с. 95]. Вважалося, що нова влада здатна подолати злочинність серед неповнолітніх, не застосовуючи кримінально-правові засоби. Крім того, вилучаючи неповнолітніх з відання суду, влада демонструвала гуманістичний підхід до юних правопорушників. Тому практично до всіх неповнолітніх злочинців тоді застосовували загальні заходи громадського виховання, тобто направляли їх до дитячих будинків відкритого типу. До виховних установ закритого типу неповнолітніх злочинців у той час направляли дуже рідко [11, с. 227]. Радянська влада фактично заперечувала існування неповнолітньої злочинності. Вважалося, що неповнолітні вчиняють протиправні діяння внаслідок своєї соціальної занедбаності, що спричинена умовами буржуазного суспільства. Ідеологія нової влади включала в себе тезу, що за нових постреволуційних умов ця соціальна занедбаність може бути ліквідована, а неповнолітніх злочинців необхідно повертати до нормального життя виключно медико-педагогічними заходами. Таке ставлення до неповнолітніх злочинців призвело до того, що до дитячих будинків загального (відкритого) типу, поряд зі звичайними безпритульними дітьми, потрапляли у величезній кількості неповнолітні злочинці. Це, у свою чергу, сприяло поширенню кримінального досвіду у цих дитячих будинках. Оскільки в згаданих закладах загального типу не було спеціального режиму утримання неповнолітніх злочинців, остільки незабаром вони перетворилися, за висловом В.М.Бурдіна, на своєрідні «фабрики», що випускали на вулиці нових злочинців [3, с. 96]. Керівні начала з кримінального права передбачали, що особи віком до 14 років не підлягають суду та покаранню, до них застосовуються виключно виховні заходи. Такі ж заходи застосовувались у той час і до осіб віком від 14 до 18 років – у тому випадку, коли були встановлено, що вони діяли «без розуміння». Декретом РНК від 4 березня 1920 р. «Про справи неповнолітніх, які обвинувачуються у суспільно небезпечних діяннях» було передбачено, що справи неповнолітніх, що обвинувачуються у вчиненні зазначених діянь, підвідомчі комісіям у справах неповнолітніх. Проте ці комісії мали повноваження передати справу до суду, коли щодо дитини віком від 14 до 18 років було визнано неможливим обмежитися лише медико-педагогічними заходами впливу. Цим же декретом Народному комісаріату юстиції доручалося створити так звані реформаторії які були



спеціальними установами для неповнолітніх, засуджених до позбавлення волі. Тож незважаючи на відмову радянської влади від втручання суду у вирішення справ про суспільно небезпечні діяння неповнолітніх та від застосування до них кримінальних покарань, життя дуже швидко змусило її знову згадати про суди. Неповнолітні вчиняли не тільки малозначні проступки, а й тяжкі злочини. Без втручання влади ці злочини зникнути не могли, а боротися з ними виключно педагогічними засобами у комісій в справах неповнолітніх реальних можливостей не було. Е. Б. Мельникова зазначає, що повинен був діяти механізм справжнього правосуддя, а не його сурогат у виді згаданих комісій [13, с. 58]. Проте справи про суспільно небезпечні діяння неповнолітніх так і не були повністю передані до відання суду. В УРСР влада ще більш поблажливо ставилася до неповнолітніх злочинців. Тому, незважаючи на зміст вищезазначених декретів РСФСР, що застосовувалися також на Україні, тут було прийнято кілька нормативних актів, які ще більше обмежували можливість втручання суду у вирішення справ про суспільно небезпечні діяння неповнолітніх. Так, декретом РНК УРСР від 12 червня 1920 р. «Про відповідальність неповнолітніх» було підтверджено положення про те, що неповнолітні віком до 18 років не підлягають суду і покаранню. Водночас, коли комісія в справах неповнолітніх визнавала неможливим щодо неповнолітнього віком від 14 до 18 років обмежитися заходами медико-педагогічного характеру, вона мала право передати таку дитину суду лише в тому випадку, якщо він обвинувачувався у вчиненні контрреволюційних злочинів, державній зраді та шпигунстві. Змінами до цього декрету від 21 червня 1921 р. можливість судового втручання була обмежена лише випадком обвинувачення неповнолітнього у бандитизмі. Декретом від 12 червня 1920 р. «Про відповідальність неповнолітніх» було передбачено, що діти до 14 років у випадку їх засудження комісією у справах неповнолітніх до ізоляції від середовища, в якому вони перебували, поміщаються у спеціальні дитячі установи Народного комісаріату освіти. Водночас неповнолітні у віці від 14 до 18 років у разі встановлення цією комісією неможливості обмежитися заходами медико-педагогічного характеру направлялися до реформаторіумів Наркоміюсту [2, с. 178-179]. Постановою РНК УРСР від 19 лютого 1921 р. «Про організацію реформаторіумів» було передбачено створення п'яти таких установ для неповнолітніх. Реформаторіуми розглядалися як спеціалізовані виховні установи для неповнолітніх правопорушників, яких було важко перевиховувати і виправляти. У цих установах примусове лікування та обмеження волі поєднувалися з культурно-просвітницькою роботою. Остання, як зазначає В.М. Бурдін, мала на меті навчити неповнолітніх правопорушників різним видам кваліфікованої праці, розширити їхній світогляд, виховати їх як свідомих громадян, забезпечити їм фізичний розвиток [3, с. 99]. З середини 20-х років почалося створення трудових

комун. Вони опікувалися попередженням безпритульності та злочинності серед неповнолітніх. Молоді злочинці віком від 16 до 20 років набирались в комуни з місць позбавлення волі незалежно від строків покарання. Одна з таких комун, що була створена в грудні 1927 р. під Харковом, була названа іменем Ф. Е. Дзержинського. З моменту створення протягом 8 років нею керував відомий педагог А. С. Макаренко [1, с. 13-14]. Створення таких комун свідчило про спробу радянської влади боротися зі злочинністю серед неповнолітніх без застосування кримінально-правових засобів. Більшовистська ідеологія передбачала відмову розглядати неповнолітніх, що вчинили суспільно небезпечні діяння, як злочинців. З 1935 р. починається наступний етап розвитку законодавства щодо регламентації повноважень державних органів поміщати неповнолітніх до спеціальних виховних установ закритого типу. Постановою РНК СРСР від 7 квітня 1935 р. «Про заходи боротьби зі злочинністю серед неповнолітніх» була встановлена можливість притягувати неповнолітніх з 12-річного віку до кримінальної відповідальності за деякі злочини із застосуванням до них всіх заходів кримінального покарання. Тож за злочини, передбачені в постанові від 7 квітня 1935 р., неповнолітні притягувались до кримінальної відповідальності з 12 років, а за решту злочинів — з 14 років. Постановою від 31 травня 1935 р. були створені трудові колонії, які були уніфікованими виправними установами, призначеними замінити майже всі попередні установи для неповнолітніх правопорушників та безпритульних [3, с. 105]. Постановою від 31 травня 1935 р. поряд з трудовими колоніями були створені будинки звичайного (відкритого) типу для безпритульних неповнолітніх, а також дитячі будинки для дітей, яких було важко виховувати [20]. Незважаючи на те, що у ці установи й направлялись неповнолітні за рішенням адміністративних органів, проте вони не були установами закритого типу. Через це направлення до них не могло розглядатися як специфічний вид позбавлення волі. Неповнолітні, що вчинили суспільно небезпечні діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності, могли бути направлені саме до таких установ. У той час неповнолітні злочинці та неповнолітні безпритульні на практиці були зрівнені у своєму правовому становищі. Пояснювалося це просто: безпритульні розглядалися як потенційні злочинці, оскільки не мали законних джерел існування і житла. Вважалося, що забезпечити собі це вони могли тільки шляхом вчинення правопорушення. Лише після 1939 р. трудові колонії стали установами лише для неповнолітніх злочинців, засуджених до позбавлення волі. В період 1939-1943 рр. безпритульні неповнолітні в ці колонії вже не направлялись, а попадали в установи системи Наркомосвіти та Наркомздраву [1, с. 20]. Війна спричинила різке зростання чисельності безпритульних неповнолітніх і як наслідок — злочинності серед неповнолітніх. Тому 15 червня 1943 р. була прийнята постанова РНК СРСР «Про

посилення заходів боротьби з дитячою безпритульністю та хуліганством». Цією постановою було передбачено створення трудових виховних колоній для неповнолітніх в системі НКВС. До цих установ могли направлятися неповнолітні віком від 11 до 16 років, до яких відносились: безпритульні, які не мали батьків; вихованці дитячих будинків, що систематично порушують внутрішній розпорядок у них. За загальним правилом неповнолітні повинні були перебувати в колоніях, про які ідеться, до досягнення ними 16-річного віку. Проте в окремих випадках, коли це було необхідно для отримання професії, неповнолітнього могли залишити в цій установі до досягнення ним 17-річного віку [3, с. 108]. Якщо ж неповнолітній отримував необхідну професію до досягнення ним 16-річного віку, він підлягав звільненню з колонії з обов'язковим працевлаштуванням. За оцінкою В. М. Бурдіна постанова від 15 червня 1943 р. мала найбільш репресивний характер у ставленні радянської влади до неповнолітніх. Слід взяти до уваги, що указом Президії Верховної Ради СРСР від 10 грудня 1940 р. «Про кримінальну відповідальність за дії, які можуть викликати аварію поїздів» був встановлений досить низький вік притягнення до кримінальної відповідальності за деякі злочини – з 12 років. Загальним віком кримінальної відповідальності у той час був вік 14 років. Цікаво, що згадана вище постанова від 15 червня 1943 р. передбачала направлення дітей до *закритих* трудових виховних колоній з 11-річного віку. На думку В. М. Бурдіна зазначеною постановою від 15 червня 1943 р. початковий вік кримінальної відповідальності фактично було знижено до 11 років, причому за незначні злочини [3, с. 109]. Судова практика тих часів свідчить, що найбільш суворе кримінальне покарання — розстріл — застосовувалось до неповнолітніх в окремих випадках на підставі разових правозастосовних указів Президії Верховної Ради СРСР [13, с. 62]. На цьому етапі радянська влада визнавала, що тільки шляхом посилення репресивної каральної політики щодо неповнолітніх можна подолати підліткову злочинність та безпритульність. В. М. Бурдін, аналізуючи наведені вище та інші історичні факти дійшов важливого висновку стосовно віку кримінальної відповідальності. на його думку, починаючи з 1943 р. початковим віком кримінальної відповідальності, причому за *незначні злочини*, був 11-річний вік. Саме з цього віку дітей могли *позбавляти* волі, направляючи у трудові виховні колонії *закритого* типу у системі НКВС. Наступним був 12-річний вік, встановлений за низку тяжких злочинів, зокрема тих, що могли призвести до аварії поїздів. І вже 14-річний вік буз загальним віком, з якого могла наставати кримінальна відповідальність. КК УРСР 1960 р. в першій редакції передбачав таке. Суд може застосовувати до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, коли визнає, що виправлення неповнолітнього, який вчинив злочин невеликої тяжкості, можливе без застосування кримінального покарання. З-поміж таких примусових

заходів виховного характеру передбачалася можливість поміщення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи [3, с. 111]. Водночас було передбачено, що неповнолітній міг бути звільнений від кримінальної відповідальності з передачею його до комісії у справах неповнолітніх для вирішення питання про застосування до нього примусових заходів виховного характеру. Положення про комісії в справах неповнолітніх УРСР 1962 р. з-поміж заходів кримінально-правового впливу, що могли застосовуватися до неповнолітніх, передбачало можливість їх направлення з 11-річного віку у спеціальні навчально-виховні установи. Підставою цього було вчинення дитиною тяжкого суспільно небезпечного діяння або систематичне порушення нею громадських правил поведінки [26]. Такими спеціальними навчально-виховними установами в 60-ті роки продовжували бути створені ще в 1943 р. трудові виховні колонії для неповнолітніх, про які ішлося вище. В. М. Бурдін зазначає: комісії у справах неповнолітніх мали право направляти підлітків з 11-річного віку в трудові виховні колонії *закритого* типу, незважаючи на те, що війна вже давно закінчилася [3, с. 112-113]. Слід зазначити, що повноваження цих комісій були ширші, ніж суду. Необхідно взяти до уваги той факт, що КК УРСР 1960 лібералізував кримінальну відповідальність неповнолітніх. У ньому загальним віком кримінальної відповідальності став 16-річний, а не 14-річний вік. За деякі злочини кримінальна відповідальність наставала відтепер з 14 років. Постановою Ради Міністрів УРСР від 2 листопада 1964 р. існуючі з 1943 р. виховні колонії для неповнолітніх були перетворені на спеціальні школи та спеціальні професійно-технічні училища та передані з відання міністерства охорони громадського порядку в підпорядкування органів міністерства освіти та органів професійно-технічної освіти [19]. Цією ж постановою були затверджені і положення про спеціальному школу та спеціальне професійно-технічне училище. Цими документами було передбачено, що зазначені школи і училища є навчальними закладами для неповнолітніх, що важко піддаються вихованню, а також підлітків, звільнених від кримінальної відповідальності за віком або у зв'язку з недоцільністю застосування до них кримінального покарання, які потребують суворого педагогічного режиму [3, с. 114]. До спеціальної школи направились діти віком від 11 до 14 років, а до спеціальних ПТУ – неповнолітні віком від 14 до 18 років – за ухвалою суду або рішенням комісії у справах неповнолітніх. У 60-ті роки утворилась ситуація, коли в одній школі або спеціальному ПТУ перебували неповнолітні: поміщені туди за вчинення суспільно небезпечних діянь до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність; неповнолітні, звільнені від кримінальної відповідальності або від покарання; неповнолітні, які допустили порушення правил громадської поведінки [3, с. 115]. В.М.Бурдін завдає у цьому зв'язку логічне запитання: навіщо було підвищувати вік кримінальної відповідальності й при цьому надавати визнавати, що

починаючи з 11-річного віку діти вчиняють суспільно небезпечні діяння, і боротися з ними потрібно, зокрема, шляхом їх ізоляції у спеціальних виховних установах закритого типу? [3, с. 116]. Незрозуміло також, чому було збережене (з 1943 по 1993 рр.) положення про можливість позбавлення волі дитини, починаючи з 11-річного віку, за рішенням не суду, а адміністративного органу, яким були комісії у справах неповнолітніх. Після проголошення незалежності України вітчизняний законодавець переглянув окремі положення законодавства, які не відповідали тенденціям гуманізації та демократизації суспільства. 23 грудня 1993 р. були внесені зміни до КК 1960 р., якими, зокрема, передбачалось, що відтепер тільки суд має право направляти неповнолітніх до спеціальних установ для дітей та підлітків [3, с. 116]. Ці повноваження були вилучені у комісії у справах неповнолітніх. Згодом були ліквідовані й згадані комісії. При цьому була збережена можливість направлення підлітків, починаючи з 11-річного віку, до спеціальних виховних установ *закритого* типу. Відповідна норма лише перемістилася з Положення про комісії у справах неповнолітніх до КК УРСР 1960 р. Така ситуація призводила до порушення прав неповнолітніх. 13 жовтня 1993 р. Кабінет Міністрів України прийняв постанову «Про організацію діяльності загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації та професійних училищ соціальної реабілітації». Згадані в назві цієї постанови заклади повинні були існувати в системі Міністерства освіти України. Вони замінили спеціальні школи й ПТУ. Відповідно до Положень про загальноосвітню школу соціальної реабілітації і про професійне училище соціальної реабілітації до школи можуть направлятися за рішенням суду неповнолітні віком від 11 до 14 років за вчинення суспільно небезпечних діянь, а до училища – неповнолітні віком від 14 до 18 років, також за рішенням суду, у випадку скоєння ними таких діянь до досягнення віку кримінальної відповідальності [17]. На думку В. М. Бурдіна законодавець обрав правильний шлях, обмеживши можливість направлення неповнолітніх у згадані установи тільки за рішенням суду і лише у випадку вчинення суспільно небезпечних діянь. Проте норма про можливість поміщення до цих установ дітей, починаючи з 11-річного віку, була збережена [3, с. 117]. У зазначених установах і надалі перебували підлітки, які вчинили суспільно небезпечні діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності, а також неповнолітні, притягнуті до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, а також звільнені від неї. Такий стан речей був безсумнівним порушенням прав неповнолітніх. Розвиток законодавства про спеціальні виховні заклади закритого типу свідчить, на думку В. М. Бурдіна, про те, що вони завжди розглядалися як певний різновид виправно-трудова установ для неповнолітніх. Тому слушною видається точка зору вчених, які вважають, що направлення неповнолітніх до спеціальних виховних установ закритого типу необхідно розглядати як певний варіант покарання у виді

позбавлення волі [3, с. 109]. Однорідність обмежень у виправно-трудова установах та спеціальних виховних закладах дозволяє говорити, що направлення неповнолітніх до останніх слід віднести до особливого виду покарання у виді позбавлення волі, яке може бути застосоване лише до неповнолітніх злочинців. І розмістити його необхідно в системі покарань поряд з позбавленням волі. Зауважимо, що цей захід впливу пов'язано з більш суворими обмеженнями прав, ніж ті заходи, що входять до змісту не пов'язаних з ізоляцією кримінальних покарань [27, с. 458]. Як вважає В. Ф. Пірожков, «поміщення неповнолітніх і у виховно-трудова установи, і у спеціальні школи чи училища закритого типу передбачає досягнення однакових цілей і має на меті не тільки кару, але й їх перевиховання шляхом відриву від небезпечних та кримінальних зав'язків на волі, підвищення їх загальноосвітнього рівня, оволодіння професією, залучення до систематичної праці, відновлення їх соціального статусу та попередження на цій основі рецидивної злочинності» [18, с. 5]. Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 13 жовтня 1993 р. «Про організацію діяльності загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації та професійних училищ соціальної реабілітації» особливості педагогічного режиму, умов виховання та утримання дітей у закладах згаданого типу визначаються: спеціальним режимом дня та системою навчальної та виховної роботи; постійним наглядом та педагогічним контролем; унеможливленням вільного виходу учнів за межі території школи чи училища без дозволу адміністрації; організацією корекційної роботи за принципом поєднання навчання з різнопрофільною працею [3, с. 118]. Описане ставлення законодавця до можливості направлення підлітків до спеціального виховного закладу закритого типу до досягнення віку кримінальної відповідальності пояснюється тим, що за часів радянської влади панувала так звана теорія некарального впливу в боротьбі зі злочинністю [3, с. 126]. Як вже зазначалося, направлення неповнолітніх до таких закладів здійснювалося за рішенням не тільки суду, а й адміністративних органів, а в деякі періоди – лише за рішенням адміністративних органів (комісій у справах неповнолітніх). Щодо неповнолітніх теорія некарального впливу бере свій початок з 1918 р., коли було прийнято рішення відмовитись від застосування стосовно них покарання та ув'язнення. У подальшому теорія некарального впливу розвивалася і була втілена у КК УРСР 1927 р., коли будь-який вплив на злочинця називався заходом соціального захисту. Ці заходи за своїм характером поділялись тоді на три види: судово-виправні, медичні та медико-педагогічні. Тож КК УРСР 1927 р. не проводив різниці між покараннями (заходами судово-виправного характеру), медичними заходами (які застосовувалися до неосудних осіб) та медико-педагогічними заходами (до неповнолітніх злочинців). Критики теорії некарального впливу в боротьбі зі злочинністю зазначають, що вона дозволяє під ширмою загального

блага та гуманізму порушувати права людини. Ця теорія обґрунтовує можливість позбавляти людину волі заради її ж блага та інтересу суспільства необов'язково в зв'язку з вчиненням нею злочину. Така людина може бути направлена в закриту установу медичного, педагогічного або виправного характеру лише в зв'язку із визнанням факту її перебування в соціально небезпечному становищі. Показниками наявності такого середовища можуть бути, зокрема, пияцтво, психічні хвороби, а щодо неповнолітніх – безпритульність, бездоглядність тощо. Згаданий жорсткий захід для злочинця згідно з теорією некарального впливу мав благородну мету – повернути йому соціальне здоров'я і позбавити його прагнення вчиняти суспільно небезпечні діяння [9, с. 29-33]. Тож з огляду на панування в законодавстві зазначеної теорії направлення неповнолітніх у спеціальні виховні установи закритого типу за рішенням адміністративних органів навіть тоді, коли вони не вчиняли суспільно небезпечних діянь, а просто були безпритульними, сприймалося як нормальне явище. Тим більш що ці установи дійсно на перше місце ставили навчання та виховання неповнолітніх. Як нормальне явище сприймалося і направлення неповнолітніх в установи закритого типу практично на невизначний термін. Зауважимо, що в КК УРСР 1922 і 1927 рр. була передбачена можливість продовження встановленого вироком суду чи рішенням комісії у справах неповнолітніх строку тримання у цих установах. На думку В. М. Бурдіна саме пануванням теорії некарального впливу пояснюється поява свого часу норми про відмову від судового втручання та передачу справ про суспільно небезпечні діяння неповнолітніх у відання комісії у справах неповнолітніх. Спрощений підхід до неповнолітніх злочинців припускав і спрощену процедуру вирішення їхніх справ [3, с. 128]. Аналізуючи діяльність альтернативних суду адміністративних органів у справах неповнолітніх, Е. Б. Мельникова зазначає, що вони мали значний профілактичний потенціал. Проте основним їхнім недоліком була недостатня забезпеченість прав і законних інтересів дитини. Коли альтернативний суду адміністративний орган має виключні повноваження в аспекті вирішення справ про правопорушення неповнолітніх або має такі повноваження поряд з судом, гарантії прав дитини в такому «альтернативному» провадженні повинні бути принаймні не меншими тих, які є у судовому процесі. Проте аналіз законодавства і практики діяльності «альтернативних» органів свідчить про зворотне, тобто про порушення прав неповнолітніх [13, с.109-112]. Такий дослідник як В.П.Махоткін зазначає, що у комісіях у справах неповнолітніх гарантії прав дитини були зведені до мінімуму. На його думку це пояснювалося, зокрема, тим, що зазвичай члени комісії, за винятком представника прокуратури, не мали юридичної освіти. Крім того, вони практично були позбавлені можливості перевірити правильність того, що викладалося в матеріалах, які надходили до комісії з міліції чи суду. Коли ж це вдавалося зробити,

з'являлося не менш важке завдання: обрати адекватний вчиненому неповнолітнім діянням захід впливу. Позбавлена можливості дослідити особу правопорушника, комісія в справах неповнолітніх нерідко реагувала на суто зовнішні прояви поведінки підлітка – безтактність, зухвалість, занедбаність у вихованні та інші, не пов'язані зі злочином, обставини. А закінчувалося це для неповнолітнього нерідко вельми жорстким рішенням про направлення до навчально-виховної установи закритого типу [12, с. 322]. В. М. Бурдін зазначає, що деякі КК зарубіжних країн відносять направлення неповнолітніх до спеціальних виховних установ закритого типу до особливого виду кримінального покарання, що може застосовуватися лише до неповнолітніх злочинців [3, с. 129]. Такі норми передбачені, зокрема, в КК Голландії, Болгарії, Швейцарії та Швеції. Деякі науковці дотримуються точки зору про доцільність передачі навчально-виховних установ закритого типу для неповнолітніх у відання органів, що здійснюють контроль за виконанням покарання [16, с. 59-60]. Дані правової статистики свідчать, що направлення неповнолітніх до таких установ щорічно скорочується. В умовах зростання підліткової злочинності та частого застосування до неповнолітніх покарання у виді позбавлення волі цьому є два пояснення. По-перше, оскільки направлення до таких установ формально не є покаранням, суди застосовують цей примусовий захід виховного характеру у виняткових випадках. А саме коли неповнолітні мають по кілька епізодів вчинення злочинів. По-друге, на сьогодні цими установами не забезпечується реальний контроль за підлітками. Тому непоодинокі випадки, коли неповнолітні, що перебувають у цих установах, вчиняють злочини, порушення громадського порядку, втікають [27, с. 64]. Тож за відсутності належного режиму тримання ці установи фактично перетворюються на «фабрики» з підготовки нових злочинців. Все це ще раз підкреслює необхідність реформування зазначеного примусового заходу виховного характеру шляхом створення на його основі окремого виду позбавлення волі для неповнолітніх злочинців. У нових соціально-політичних умовах, коли права й свободи людини визнаються найвищою соціальною цінністю в державі, необхідно позбутися проявів теорії некарального впливу, які мають місце в чинному КК України. Так, у ст.105 КК зазначено, що неповнолітні направляються до спеціальних навчально-виховних установ до їх виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Така вказівка призводить до того, що судді призначають цей вид примусового заходу виховного характеру, не встановлюючи конкретні строки його застосування [8, с. 29-30]. В. М. Бурдін вважає, що направлення неповнолітніх до спеціальних навчально-виховних установ повинно бути віднесено законодавцем до особливого виду покарання у виді позбавлення волі, який може застосовуватися лише до неповнолітніх злочинців. Призначаючи це покарання, суд повинен точно вказати у вирокі строк, на який засуджується

неповнолітній [3, с. 130]. Корисним буде досвід зарубіжних держав щодо умов застосування такого виду покарання. Так, у КК Болгарії і Швеції передбачено, що коли суд дійде висновку про необхідність призначення неповнолітньому покарання у виді позбавлення волі, що не перевищує певного строку, він у кожному разі має обговорити питання про можливість направлення неповнолітнього до спеціальної навчальної установи закритого типу. Таке положення, на думку В. М. Бурдіна, доцільно передбачити й в КК України. Коли суд вирішить призначити неповнолітньому покарання у виді позбавлення волі на строк не більше трьох років, він повинен обговорити питання про направлення такої дитини до спеціальної навчально-виховної установи [3, с. 131]. З приводу співвідношення примусових заходів виховного характеру та покарання існують різні точки зору. Приміром, І. О. Кобзар вважає, що такі заходи і покарання застосовуються з однаковими цілями. На думку згаданого науковця головна різниця між покаранням і примусовими заходами виховного характеру полягає в їхньому змісті [7, с. 187-188]. Але В. М. Бурдін з цим не погоджується. Він доводить, що, навпаки, за змістом обмежень прав окремі з примусових заходів виховного характеру дуже подібні до кримінального покарання. На його думку точка зору І. О. Кобзара, відповідно до якої застосування примусових заходів виховного характеру має на меті лише надання соціальної, психолого-педагогічної та медичної допомоги, дуже нагадує положення теорії некарального впливу. В. М. Бурдін зазначає, що ця теорія під приводом благородних цілей дозволяла застосування до неповнолітніх правопорушників заходів впливу, аналогічних за своїми обмеженнями кримінальному покаранню. Щоправда, називалися ці заходи не покаранням, а інакше – заходами медико-педагогічного впливу [9, с. 45]. Цікаво підходить до з'ясування правової природи примусових заходів виховного характеру угорський науковець А. Сабо. Він підкреслює їхній кримінально-правовий характер, а тому об'єднує їх в поняття «система покарань у справах неповнолітніх» [22, с. 119]. З. А. Астеміров вважає, що розвиток системи кримінальних покарань та примусових заходів виховного характеру, які застосовуються до неповнолітніх злочинців, з часом може привести до їх об'єднання і створення якісно нової системи реагування на злочинність серед неповнолітніх [1, с. 66-67]. Таку ж позицію займають й кримінальні кодекси деяких зарубіжних держав. У них передбачається специфічна система кримінальних покарань для неповнолітніх, що включає покарання, які КК України відносить до примусових заходів виховного характеру. В. М. Бурдін зазначає, що до основних ознак покарання належать: осуд винного від імені держави; завдання винній особі певних правообмежень; допустимість його застосування лише вироком суду; забезпечення його виконання за допомогою державного примусу [3, с. 132]. Проте, на думку зазначеного вченого, практично ті ж ознаки мають і примусові заходи виховного характеру, що

застосовується до неповнолітніх злочинців. Це пояснюється тим, що такі заходи за своєю правовою природою теж можуть бути формою кримінальної відповідальності. В. М. Бурдін вважає, що є всі підстави говорити про необхідність реформування інституту примусових заходів виховного характеру. Зокрема, на його думку, слід доповнити систему кримінальних покарань для неповнолітніх новими їх видами, створеними на основі окремих примусових заходів виховного характеру. Він також пропонує виключити статтю 105 із КК України. Ті примусові заходи виховного характеру, що будуть застосовуватися до неповнолітніх, звільнених від кримінальної відповідальності відповідно до ст. 97 КК, також необхідно доповнити новими їх видами, пом'якшити ці заходи за змістом. Метою такого пом'якшення є те, щоб такі заходи не стільки спричиняли обмеження, скільки забезпечували б виховний вплив на неповнолітніх [3, с. 133]. В. М. Бурдін вважає, що неповнолітні, які звільняються від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру за ст. 97 КК, опиняються в гіршому становищі, ніж неповнолітні, яких звільняють із застосуванням цих заходів лише від покарання за ст. 105 КК. По-перше, примусові заходи виховного характеру в цих обох випадках однакові. По-друге, передбачено більше можливостей для їхнього застосування в статті 105, ніж у статті 97 КК. В. М. Бурдін зазначає, що застосування примусових заходів виховного характеру, які будуть віднесені до покарань, тягнутиме за собою судимість. Адже і КК УРСР 1960 р., і чинний КК України пов'язують судимість лише з призначенням покаранням. Тож зникне потреба доповнювати КК положенням про встановлення певного строку, протягом якого неповнолітні, притягнуті до кримінальної відповідальності у формі примусових заходів виховного характеру, повинні вважатись судимими. Необхідність прийняття такого положення відстоює В. М. Хоміч [28, с. 37]. Приміром, в КК Республіки Білорусь передбачено збереження за неповнолітніми протягом певного строку судимості у випадку, коли примусові заходи виховного характеру були призначені обвинувальним вироком суду [24]. На думку В. М. Бурдіна не буде виникати питання про можливість застосування до неповнолітніх, які притягнуті до кримінальної відповідальності у формі примусових заходів виховного характеру, амністії. В історії розвитку українського кримінального законодавства радянського періоду, а також часів незалежності це питання так і не знайшло свого вирішення. Внаслідок цього особи, кримінальна відповідальність яких реалізується в більш м'якій, ніж покарання, формі виключаються зі сфери застосування амністії. Водночас до підлітків, вина яких була кваліфікована більш суворо, амністія застосовується [7, с. 192]. В. М. Бурдін зазначає, що у випадку створення на основі системи примусових заходів виховного характеру певних кримінальних покарань для неповнолітніх вказівка закону на

тяжкість злочину, за вчинення якого дозволяється їх застосування, буде зайвою. У кожному випадку суд зможе вирішувати це питання в межах норм про індивідуалізацію покарання [3, с. 134]. Чиний КК України, на відміну від КК УРСР 1960 р., виокремлює з-поміж загальних покарань ті, які можуть бути застосовані до неповнолітніх злочинців (ст. 51, 98). Проте законодавець не передбачає жодного специфічного покарання, яке б могло застосовуватися лише до неповнолітніх злочинців. В. М. Бурдін зазначає, що такий спрощений підхід до системи покарань закріплено не тільки в КК України, а й в КК Білорусі, Болгарії, Кримінальному законі Латвії. Законодавці зазначених держав визнають можливим застосування до неповнолітніх загальних покарань з їх кількісним зменшенням, а також зі скороченням сум грошових стягнень чи строків. На думку В. М. Бурдіна такий підхід до неповнолітніх нагадує одну з теорій, що колись пояснювала формування людської особистості – преформізм. Згідно з цією теорією неповнолітня особа розглядалася як маленький дорослий. Визначалось, що в результаті розвитку підлітка відбуваються тільки кількісні зміни. За такого спрощеного в теорії підходу до неповнолітніх можна зрозуміти й суто кількісне зменшення законодавцем розмірів загальних покарань [3, с. 135]. Виявляється, що якщо неповнолітні відрізняються від дорослих лише кількісними показниками, то не потрібні якісно інші засоби кримінально-правового впливу на них. Достатньо просто кількісно зменшити загальні покарання. Але слід зазначити, що відповідно до висновків науковців – фахівців у галузі дитячої і юнацької психології – неповнолітні відрізняються від дорослих не тільки кількісними, а й якісними показниками. Кожен етап в їхньому розвитку характеризується якісно новими перетвореннями як психіки, так і фізіології. Тож очевидним стає той факт, що застосування до неповнолітніх злочинців лише покарань загального характеру є не лише примітивізованим, а й негуманним підходом, незважаючи на зменшення їх розмірів. Неповнолітні злочинці як істотно інші особистості порівняно з дорослими правопорушниками вимагають і якісно інших покарань. У юридичній літературі висловлюються пропозиції про необхідність введення кримінальних покарань, які б застосовувалися лише до неповнолітніх злочинців і враховували специфіку їхнього розвитку [10, с. 295]. Проте, як зазначає В. М. Бурдін, ще не було пропозицій про створення конкретної моделі такої системи. Слід зазначити, що не приділяється належна увага особливостям призначення покарання неповнолітнім і в сучасній судовій практиці. Проте необхідність введення нових видів покарання, не пов'язаних з позбавленням волі, впливає, зокрема, зі Стандартних мінімальних правил ООН стосовно заходів, не пов'язаних з ув'язненням (Токійські правила) [15, с. 218]. Особливо це актуально щодо неповнолітніх. Так, у Пекінських правилах йдеться про потребу створення максимально широкого комплексу заходів впливу на неповнолітніх з метою недопущення направлення їх у виправні

установи [15, с. 297]. В. М. Бурдін вважає, що реформування інституту примусових заходів виховного характеру має відбуватися у двох напрямках. По-перше, необхідно створити систему примусових заходів виховного характеру, які будуть застосовуватися до неповнолітніх, звільнених від кримінальної відповідальності. По-друге, треба доповнити систему покарань для неповнолітніх новими видами покарання, окремі з яких перетворені на основі примусових заходів виховного характеру [3, с. 136].

**Висновки.** Проведене дослідження дає підставу зробити три основні висновки. По-перше, необхідно оптимізувати існуючу систему кримінальних покарань для неповнолітніх злочинців. Для цього доцільно, як вважає В. М. Бурдін, доповнити зазначену систему новими видами кримінального покарання, окремі з яких будуть створені на основі певних примусових заходів виховного характеру. По-друге, слід побудувати нову, якісно іншу систему примусових заходів виховного характеру, які, на думку згаданого вченого, будуть застосовуватися до неповнолітніх, звільнених від кримінальної відповідальності. По-третє, необхідно вдосконалити чинну систему примусових заходів виховного характеру з розрахунком на застосування деяких з них до неповнолітніх, звільнених від покарання.

#### Список літератури

1. Астемиров З.А. *Трудовая колония для несовершеннолетних*. М.: Юрид. л-ра, 1969. 120 с.
2. *Борьба с преступностью в Украинской ССР. 1917-1925 гг.*: В 2 т. К.: РНО при МООН УССР, 1966. Т. 1. 832 с.
3. Бурдін В.М. *Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні*: монографія. К.: Атіка, 2004. 240 с.
4. *Бюлетень законодавства і юридичної практики України*. 1995. №1.
5. Державна доповідь «Про становище дітей в Україні: Соціальний захист дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування». К.: Український інститут соціальних досліджень, 2000. 138 с.
6. Кистяковский А. *Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства*. К., 1882. Часть Общая. 930 с.
7. Кобзарь И.А. *Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних по новому уголовному законодательству*: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1998. 220 с.
8. Кравченко О. Питання, що виникають в судовій практиці по застосуванню до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру. *Право України*. 1999. №10. С. 29-30.
9. Кристи Н. *Пределы наказания*: Пер. с англ. В. М. Когана. М.: Прогресс, 1985. 176 с.
10. *Курс уголовного права. Общая часть. Учение о наказании* / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. Т.2. М.: Зерцало. 400 с.
11. Люблинский П.И. *Борьба с преступностью в детском и юношеском возрасте (Социально-правовые очерки)*. М.: Юрид.изд-во Наркомюста, 1923. 302 с.
12. Махоткин В. П. *Преступления, не представляющие большой общественной опасности (уголовно-правовое и криминологическое исследование)*: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1992. 473 с.
13. Мельникова Э.Б. *Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии*: Учебное пособие. М.: Дело, 2000. 272 с.
14. Музика А.А. *Примусові заходи медичного і виховного характеру*. К.: Національна академія внутрішніх справ України, 1997. 125 с.
15. *Международные акты о правах человека*. Сборник документов. М.: Изд. группа Норма-Инфра. М., 1999. 784 с.

16. Мороз В. Школи соціальної реабілітації: сучасне становище та перспективи. *Право України*. 1999. №3. С. 59-60.
17. Постанова Кабінету Міністрів України від 13.10.93 р. № 859 «Про організацію діяльності спеціальних навчально-виховних установ для дітей і підлітків, які потребують особливих умов виховання». *Зібрання постанов уряду України*. 1994. №5. С. 57.
18. Пирожков В.Ф. *Криминальная психология. Подросток в условиях социальной изоляции*. Кн.2. М.: Ось-89, 1998. 320 с.
19. Постанова Ради Міністрів УРСР від 02.11.64 р. № 1115 «Про перетворення виховних колоній для неповнолітніх в спеціальні школи та спеціальні професійно-технічні училища». *Збірник постанов уряду УРСР*. 1964. №11. С. 145.
20. Постановление ЦК ВКП(б) и СНК СССР от 31.05.35 г. «О ликвидации детской безнадзорности и беспризорности». *Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР*. 1935. №32. С. 252.
21. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням МВС України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) від 27.10.99 р. *Вісник Конституційного Суду України*. 1999. №5. С. 7-14.
22. Сабо А. Некоторые вопросы уголовной ответственности и системы наказаний по делам несовершеннолетних. *Будапешт*, 1961. По кн : Астемиров З.А. *Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних*. М.: Юрид. л-ра, 1970. 125 с.
23. *Уголовный закон Латвийской Республики / Адапт. пер. с лат., науч. ред. и вступ. ст. А.И.Лукашѳва и Э.А.Саркисовой*. Мн.: Тесей, 1999. 176 с.
24. *Уголовный кодекс Республики Беларусь: сравнительный анализ и комментарий*. Мн.: Тесей, 2000. 672 с.
25. *Уголовный кодекс Голландии / Научн. ред. Б.В.Волженкин, пер. с англ. И.В.Мироновой*. СПб.: Изд-во Юридический центр Пресс, 2000. 253 с.
26. Указ Президії Верховної Ради УРСР від 30.12.61 р. «Про затвердження положення про комісії в справах неповнолітніх УРСР». *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1962. №3. С. 51.
27. *Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. Б.В.Здравомыслова*. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. 480 с.
28. Хомич В.М. *Формы реализации уголовной ответственности*. Мн.: Белгосуниверситет, 1998. 132 с.
29. Чернышев А.И. *Преступность несовершеннолетних и меры борьбы с ней в СССР: Учебное пособие*. Томск: Изд-во ТГУ, 1981. 186 с.
9. Kristi N. *Predely nakazanja* [Limits of punishment] / V. M. Kogan. Moscow: Progress, 1985. 176 p.
10. *Kurs ugovornogo prava. Obshhaja chast'. Uchenie o nakazanii* [The course of criminal law. A common part. The doctrine of punishment] / Pod red. N. F. Kuznecovoj, I. M. Tjazhkovoj. vol. 2 Moscow: Zercalo. 400 p.
11. Ljublinskij P.I. *Bor'ba s prestupnost'ju v detskom i junosheskom vozraste (Social'no-pravovye ocherki)* [Combating crime in childhood and adolescence (Socio-legal essays)]. Moscow: Narkomjusta Jurid. Publ., 1923. 302 p.
12. Mahotkin V. P. *Prestuplenija, ne predstavljajushhie bol'shoj obshhestvennoj opasnosti (ugolovno-pravovoe i kriminologicheskoe issledovanie)* [Crimes that do not pose a great public danger (criminally-legal and criminological research)]: Diss. ... cand. jurid. sc. Moscow, 1992. 473 p.
13. Mel'nikova Je.B. *Juvenal'naja justicija: Problemy ugovornogo prava, ugovornogo processa i kriminologii* [Juvenile Justice: Problems of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology]: Uchebnoe posobie. Moscow: Delo, 2000. 272 p.
14. Muzyka A.A. *Prymusovi zahody medychnogo i vyhovnogo harakteru* [Forced measures of medical and educational nature]. Kyiv: National Academy of Internal Affairs of Ukraine, 1997. 125 p.
15. *Mezhdunarodnye akty o pravah cheloveka* [International human rights instruments]. Moscow: Publ. group Norma-Ynfra. Moscow, 1999. 784 p.
16. Moroz V. Shkoly social'noi' reabilitacii': suchasne stanovyshe ta perspektyvy [Schools of Social Rehabilitation: Current Situation and Prospects]. *Pravo Ukrai'ny* [The law of Ukraine]. 1999, no.3, pp. 59-60.
17. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrai'ny vid 13.10.93. 859 «Pro organizaciju dijalnosti special'nyh navchal'no-vyovnyh ustanov dlja ditej i pidlitkiv, jaki potrebujut' osoblyvyh umov vyhovannja» [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated October 13, 1993 No. 859 "On the organization of activities of special educational institutions for children and adolescents who need special conditions of education"]. *Zibrannja postanov urjadu Ukrai'ny* [Collection of resolutions of the Government of Ukraine]. 1994, no. 5, pp. 57.
18. Pirozhkov V.F. *Kriminal'naja psihologija. Poдросток v uslovijah social'noj izoljacii* [Criminal psychology. Teenager in conditions of social isolation]. Book 2. Moscow: Os'-89, 1998. 320 p.
19. Postanova Rady Ministriv URSR vid 02.11.64. 1115 «Pro peretvorennja vyhovnyh kolonij dlja nepovnolitnih v special'ni shkoly ta special'ni profesijno-tehnicni uchylissha» [Resolution of the Council of Ministers of the Ukrainian SSR dated 02.11.64 № 1115 "On the transformation of educational colonies for minors in special schools and special vocational schools"]. *Zbirnyk postanov urjadu URSR* [Collection of resolutions of the Government of the USSR]. 1964, no. 11, p. 145.
20. Postanovlenie CK VKP(b) i SNK SSSR ot 31.05.35 «O likvidacii detskoj beznadzornosti i besprizornosti» [Resolution of the Central Committee of the CPSU(b) and SNK of the USSR of 31.05.35 "On the Elimination of Child Neglect and Homelessness"]. *Sobranie zakonov i rasporjazhenij Raboche-Krest'janskogo Pravitel'stva SSSR* [Collection of laws and regulations of the Workers' and Peasants' Government of the USSR]. 1935, no. 32, p. 252.
21. Rishennja Konstytucijnogo Sudu Ukrai'ny u spravi za konstytucijnym podannjam MVS Ukrai'ny shhodo oficijnogo tлумачennja polozhen' ch. 3 st. 80 Konstytucii' Ukrai'ny (sprava pro deputats'ku nedotorkannist') vid 27.10.99 r. [The decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of the constitutional petition of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine regarding the official interpretation of the provisions of Part 3 of Art. 80 of the Constitution of Ukraine (case on parliamentary immunity) dated 27.10.99]. *Visnyk Konstytucijnogo Sudu Ukrai'ny* [Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine]. 1999, no. 5, pp. 7-14.
22. Sabo A. Nekotorye voprosy ugovornoj otvetstvennosti i sistemy nakazanj po delam nesovershennoletnih [Some issues of criminal responsibility and the system of punishment for minors] *Budaпешт*, 1961 / Z.A. Astemirov. *Ugovol'naja otvetstvennost' i nakazanie nesovershennoletnih* [Criminal liability and punishment of minors]. Moscow: Jurid. lit., 1970. 125 p.
23. *Ugovol'nyj zakon Latvijskoj Respubliki* [The Criminal Law of the Republic of Latvia]. Minsk: Tesej, 1999. 176 p.

#### References (transliterated)

1. Astemirov Z.A. *Trudovaja kolonija dlja nesovershennoletnih* [The labor colony for minors]. Moscow: Jurid. lit., 1969. 120 p.
2. *Bor'ba s prestupnost'ju v Ukraїnskoj SSR. 1917-1925 gg.* [The fight against crime in the Ukrainian SSR]. Kyiv: RNO pri MOOP USSR, 1966. vol. 1. 832 p.
3. Burdin V.M. *Osoblyvosti kryminal'noi' vidpovidal'nosti nepovnolitnih v Ukrai'ni: monografija* [Features of juvenile criminal responsibility in Ukraine]. Kyiv: Atika, 2004. 240 p.
4. *Bjuletен' zakonodavstva i jurydychnoi' praktyky Ukrai'ny* [Bulletin of legislation and legal practice of Ukraine]. 1995. no. 1.
5. *Derzhavna dopovid' «Pro stanovyshe ditej v Ukrai'ni: Social'nyj zahyst ditej-syrіt i ditej, pozbavlenyh bat'kivs'kogo piklucovannja»* [About the situation of children in Ukraine: Social protection of orphans and children deprived of parental care]. Kyiv: Ukrai'ns'kyj instytut social'nyh doslidzhen', 2000. 138 p.
6. Kistjakovskij A. *Jelementarnyj uchebnik obshhego ugovornogo prava s podrobnym izlozheniem nachal russkogo ugovornogo zakonodatel'stva* [Elementary textbook of general criminal law detailing the beginning of Russian criminal law]. Kyiv, 1882. 930 p.
7. Kobzar' I.A. *Ugovol'naja otvetstvennost' i nakazanie nesovershennoletnih po novomu ugovolnomu zakonodatel'stvu* [Criminal liability and punishment of minors under the new criminal law]: Diss. ... kand. jurid. nauk. Moscow, 1998. 220 p.
8. Kravchenko O. Pytannja, shho vynykajut' v sudovij praktyci po zastosuvannju do nepovnolitnih pryumusovyh zahodiv vyhovnogo harakteru [Questions that arise in judicial practice on the use of minors compulsory educational measures]. *Pravo Ukrai'ny* [The law of Ukraine]. 1999, no. 10, pp. 29-30.

24. *Ugolovnyj kodeks Respubliki Belarus': sravnitel'nyj analiz i kommentarij* [Criminal Code of the Republic of Belarus: comparative analysis and commentary]. Minsk: Tesej, 2000. 672 p.
25. *Ugolovnyj kodeks Gollandii* [The Criminal Code of Holland]. Saint-Petersburg: Centre Press Jurid. Publ., 2000. 253 p.
26. Ukaz Prezydii' Verhovnoi' Rady URSR vid 30.12.61 «Pro zatverdzhennja polozhennja pro komisii' v spravah nepovnolitnih URSR [Decree of the Presidium of the Supreme Soviet of the Ukrainian SSR dated December 30, 1996 "On Approval of the Regulation on the Commission on Juvenile Affairs of the USSR"].
- Vidomosti Verhovnoi' Rady URSR* [Information from the Verkhovna Rada of the USSR]. 1962, no. 3, p. 51.
27. *Ugolovnoe pravo Rossijskoj Federacii* [Criminal law of the Russian Federation]. Obshhaja chast': Uchebnik / red. B.V.Zdravomyslova. Moscow: Jurist, 2000. 480 p.
28. Homich V.M. *Formy realizacii ugolovnoj otvetstvennosti* [Forms of realization of criminal liability]. Minsk: Belgosuniversitet, 1998. 132 p.
29. Chernyshev A.I. *Prestupnost' nesovershennoletnih i mery bor'by s nej v SSSR* [Crime of minors and measures to combat it in the USSR]: Uchebnoe posobie. Tomsk: TGU Publ., 1981. 186 p.

Надійшла (received) 02.03.2018

### Відомості про авторів / Сведения об авторах / About the Authors

**Кузьменко Олександр Васильович (Кузьменко Александр Васильевич, Kuzmenko Oleksandr Vasylyvych)** – кандидат педагогічних наук, доцент, Національний технічний університет «Харківський політехнічний інститут», доцент кафедри права; м. Харків, Україна; e-mail: a02021957@gmail.com

УДК 343.237

doi: 10.20998/2227-6890.2018.4.02

**М. О. СЕМКО, І. Ю. ШАБЛЕВСЬКА**

### ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАЧЕННЯ СПІВУЧАСТІ У ЗЛОЧИНІ

Згідно свідчення сьогоденної практики, найбільшу шкоду українському державотворенню чинить злочинність та особливо її частина, що називається групою. Значна кількість злочинів відбувається в співучасті, що обумовлює їх підвищену суспільну небезпеку. Визначено поняття співучасті і злочинної групи. Описано види і форми співучасті, що формують ступінь кримінальної відповідальності, як співучасників, так і групи осіб, що вчинили злочин. Проаналізовано поняття та ознаки співучасті, види співучасті, форми співучасті, відповідальність співучасників. Наведено основні характеристики співучасті в злочині з урахуванням визначення його форм і видів. Висвітлено питання специфіки встановлення відповідальності осіб, що вчинили злочин у співучасті, в залежності від кількості злочинців, що входять до групи. Визначено, що злочин, вчинений групою осіб за попередньою змовою чи без неї, має свої соціальні і правові особливості. Вказано юридичні ознаки групових злочинів, які дозволяють виділити їх серед інших.

**Ключові слова:** співучасть, злочин, виконавець, підбурювач, пособник, організатор, закон.

**М. А. СЕМКО, И. Ю. ШАБЛЕВСКАЯ**

### ПРОБЛЕМАТИКА ОПРЕДЕЛЕНИЯ СОУЧАСТИЯ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

Согласно свидетельства сегодняшней практики, наибольший вред украинскому государственному строю оказывает преступность и особенно ее часть, которая называется групповой. Значительное количество преступлений совершается в соучастии, что обуславливает их повышенную общественную опасность. Определено понятие соучастия и преступной группы. Описаны виды и формы соучастия, формирующие степень уголовной ответственности, как соучастников, так и группы лиц, совершивших преступление. Проанализированы понятия и признаки соучастия, виды соучастия, формы соучастия, ответственность соучастников. Приведены основные характеристики соучастия в преступлении с учетом определения его форм и видов. Освещены вопросы специфики установления ответственности лиц, совершивших преступление в соучастии, в зависимости от количества преступников, входящих в группу. Определено, что преступление, совершенное группой лиц по предварительному сговору или без нее, имеет свои социальные и правовые особенности. Указано юридические признаки групповых преступлений, которые позволяют выделить их среди других.

**Ключевые слова:** соучастие, преступление, исполнитель, подстрекатель, пособник, организатор, закон.

**М. А. SEMKO, I. Y. SHABLEVSKAYA**

### PROBLEMATICS OF DETERMINING THE CO-PARTICIPATION IN THE CRIME

According to the evidence of today's practice, the greatest harm to the Ukrainian state system is provided by criminality and especially its part, which is called group crime. A significant number of crimes are committed in complicity, which causes their increased social danger. The concept of complicity and criminal group is defined. Types and forms of complicity are described that form the degree of criminal responsibility, as accomplices, and groups of persons who have committed a crime. The concepts and signs of complicity, types of complicity, forms of complicity, responsibility of accomplices are analyzed. The main characteristics of complicity in crime are given, taking into account the definition of its forms and species. Questions of specificity of establishing the responsibility of persons who committed a crime in complicity, depending on the number of criminals included in the group, and the like are covered. It is determined that a crime committed by a group of persons, with or without a preliminary conspiracy, has its social and legal peculiarities. The legal signs of group crimes are indicated, which make it possible to distinguish them among others.

**Keywords:** complicity, crime, executor, instigator, accomplice, organizer, law.

**Вступ.** Забезпечення розбудови України як демократичної, незалежної, суверенної, соціальної та правової держави, що передбачає ст. 1 Конституції України, вимагає насамперед досягнення відповідних успіхів у боротьбі із злочинними посяганнями на ці

суспільні цінності. Як свідчить сьогоденна практика, найбільшу шкоду українському державотворенню чинить злочинність та особливо її частина, що називається групою. Сьогодні значна кількість злочинів відбувається в співучасті, що обумовлює їх

© М. О. Семко, І. Ю. Шаблевська, 2018