

П. М. КУБРАК

Петро Микитович Кубрак, кандидат юридичних наук, професор Київського університету права НАН України

СУТНІСТЬ ФУНКЦІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Після прийняття нового Кримінального процесуального кодексу в Україні триває важкий процес реформи органів кримінальної юстиції та судово-правової системи держави. У зв'язку з цим актуальним є з'ясування сутності процесуальних функцій у кримінальному провадженні України.

Функція від (лат. *funktio* – виконання, здійснення) – поняття світоглядне, філософське і розглядається як зовнішній прояв об'єкта в даній системі відносин. Тлумачний словник української мови так визначає термін «функції»:

«1. Явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення і змінюється відповідно до його змін; 2. Робота кого-, чого-, небудь, обов'язок, коло діяльності когось, чогось; обов'язок, повинність, місія...»¹.

Вважається, що у науковий обіг категорію функції ввів німецький філософ Готфрід Лейбніц (1646–1716). Залежно від специфіки тієї чи іншої галузі знань та концептуального наукового апарату, на якому ці знання ґрунтуються, категорія функції набула певних змістових відтінків².

У теорії держави і права функції держави розглядаються як основні (головні) напрями (види) діяльності держави, які розкривають (характеризують) її соціальну сутність і призначення в суспільстві, а під функціями права – основні напрями його впливу на суспільні відносини з метою їхнього упорядкування³.

У теорії кримінального процесу та практики кримінального провадження категорія функції стала атрибутивною властивістю, де її методологічні особливості обумовлюються специфікою людської діяльності у даній галузі суспільних відносин та їх правового регулювання.

Увага проблемам кримінальних процесуальних функцій у вітчизняній науці стала приділятися в дореформений період Російської імперії в середині XIX ст. у зв'язку з нагальною необхідністю відокремлення судової влади від адміністративної та перебудови чинного на той час інквізиційного (розшукового) кримінального судочинства у змагальне⁴. Обстоюючи та кожен по-своєму впливаючи на утвердження ідеї змагальності судового розгляду, сприйнятої Особливою Комісією Державної Канцелярії та закріпленої як правовий принцип у статуті кримінального судочинства (1864 р.)⁵, видатні правознавці В. Д. Спасович та О. Ф. Кістяківський, наприклад, обґрунтовували впровадження функцій обвинувачення, захисту та вирішення справи необхідністю запровадження розподілу праці, за загальноприйнятою в той час тенденцією, і в кримінальний процес⁶, а О. Ф. Кістяківський, крім того, – ще й властивостями «природи людської, яка нездатна однаково добросовісно служити одночасно двом панам»⁷.

З цього часу категорія функції стала поширеною науковою кримінальною процесуальною категорією і використовується при аналізі відмінностей між змагальним та слідчим процесами, обґрунтуванні необхідності поширення змагальних засад на досудове слідство, демонстрації переваг чіткого розподілу різних суб'єктів процесу для утвердження справедливого правосуддя, розкриття завдань, характеру та змісту діяльності суду та сторін у кримінальному судочинстві.

Водночас у Статуті кримінального судочинства та в його теорії не давалося визначення кримінальних процесуальних функцій. Так, О. Ф. Кістяківський сприймав кримінальну процесуальну функцію через виконання покладених на той чи інший орган обов'язків⁸. В. М. Плазунов, В. Винавер, А. Ф. Коні ототожнювали функції із ролями суб'єктів процесу у справі⁹. Д. Г. Тальберг – із родом їх діяльності¹⁰.

Визначення поняття, змісту кримінально-процесуальної функції в теорії кримінального процесу також є дискусійною проблемою.

Для характеристики процесуальних функцій істотно важливим є те, що вони закріплені в законі як певні види, напрями процесуальної діяльності; виокремлюються з усієї процесуальної діяльності як основні, оскільки кожна з них безпосередньо пов'язана з реалізацією завдань кримінального провадження; здійснюється суб'єктами, які уповноважені здійснювати кримінальне провадження або мають у ньому процесуальний інтерес¹¹.

Уперше розуміння поняття функції, як окремих видів, напрямів кримінально-процесуальної діяльності сформоване М. С. Строговичем. Учений звертав увагу на те, що основні напрями кримінальної процесуальної діяльності – кримінальні процесуальні функції не збігаються один з одним і не поглинаються один одним¹².

Так, Л. М. Лобойко розуміє кримінальні процесуальні функції як визначені законом основні напрями кримінальної процесуальної діяльності¹³.

Основні напрями процесуальної діяльності здійснюються самостійними суб'єктами, котрим для досягнення відповідних цілей надано широкі права і повноваження на активну участь у кримінальному судочин-

стві. Тобто, як певні види (компоненти, частини) кримінально-процесуальної діяльності, що відрізняються за окремим безпосереднім завданням, яке досягається в результаті кримінального провадження.

Під кримінальними процесуальними функціями І. В. Тирічев розуміє такі види, напрями діяльності суб'єктів кримінального процесу, які обумовлені їх роллю, призначенням і завданням участі в справі¹⁴.

Ю. М. Грошевий *процесуальні функції розумів як виражені у законі основні напрями процесуальної діяльності, що здійснюються з метою реалізації завдань кримінального провадження, суб'єктами, уповноваженими на ведення процесу або наділеними правами для активної участі у кримінальному провадженні для захисту своїх законних інтересів*¹⁵. На наш погляд, Ю. М. Грошевий у наведеному визначенні зміг найбільш повно відобразити сутність такої категорії теорії кримінального процесу та практики кримінального провадження, як кримінальна процесуальна функція.

У науці кримінального процесу немає спільної думки щодо змісту системи функцій в кримінальному процесі. Є найбільш прийнятна позиція М. С. Строговича щодо твердження про існування в кримінальному провадженні трьох основних кримінальних процесуальних функцій: обвинувачення-кримінального переслідування, захисту та вирішення кримінальної справи (правосуддя). В основу цієї класифікації функцій покладаються об'єкт і обсяг окремих напрямів кримінальної процесуальної діяльності¹⁶.

Обвинувачення – це основний напрям кримінальної процесуальної діяльності, сутністю якого є:

- 1) викриття особи у вчиненні кримінального правопорушення;
- 2) формулювання підозри у вчиненні кримінального правопорушення;
- 3) порушення державного обвинувачення (затвердження прокурором обвинувального акта);
- 4) підтримання державного обвинувачення в суді.

М. С. Строгович, підкреслюючи значимість обвинувачення, писав, що воно є рушійною силою кримінального процесу. Відсутність у кримінальному процесі обвинувачення позбавляла б процес цілеспрямованості. Останній виглядав би як якесь загальне і безлике з'ясування обставин кримінальної справи¹⁷.

Вжиття до підозрюваних і обвинувачених заходів забезпечення кримінального провадження не повинно охоплюватись змістом обвинувачення. Як слушно зазначає Л. М. Лобойко, заходи забезпечення кримінального провадження вживають до учасників процесу (причому не лише щодо підозрюваних, обвинувачених) не за вчинення кримінального правопорушення, а за неналежну поведінку під час кримінального провадження¹⁸.

Функція захисту як основного напрямку кримінальної процесуальної діяльності, зазначав А. Ф. Кістяківський, стосовно її цілі може бути непряма, або пряма. Захист є непрямим, коли вона обмежується критикою доказів обвинувачення, із вказівкою на їх недостатності. Захист є прямим, коли він намагається надати докази невинуватості¹⁹:

- 1) спростування підозри та обвинувачення;
- 2) спростування окремих обставин підозри та обвинувачення;
- 3) спростування кваліфікації кримінального правопорушення;
- 4) не заперечуючи обвинувачення, надання іншого тлумачення дій підзахисного;
- 5) звернення уваги слідства, прокурора та суду на обставини, які пом'якшують вину підзахисного;
- 6) звернення з обґрунтованими клопотаннями про відвід осіб, які ведуть кримінальне провадження;
- 7) спростування, заперечення процесуальних актів шляхом обґрунтування їх незаконності та нікчемності;
- 8) доведення позиції щодо недостатності доказів, якими обґрунтовується обвинувачення.

Функція правосуддя (юрисдикційна функція) – головний напрям кримінального провадження, який полягає у прийнятті кінцевого рішення щодо доведеності вчинення суспільного небезпечного діяння конкретною особою і призначенням їй у зв'язку з цим покарання. Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускається (ст. 124 Конституції України).

Основними їх справедливо називають тому, що вони завжди обов'язково виявляються в центральній стадії процесу – судовому розгляді, і розрізнення цих функцій визначає змагальну побудову судового розгляду²⁰. Л. М. Лобойко до трьох основних кримінальних процесуальних функцій відносить допоміжну: напрям кримінальної процесуальної діяльності, зміст, якого утворюють дії суб'єктів, не заінтересованих у кінцевих результатах кримінального провадження²¹.

Так, П. С. Елькінд, Є. Г. Коваленко вважають за необхідне включити до такої системи і таку кримінальну процесуальну функцію, як розслідування злочинів²².

У свою чергу, С. О. Альперт пропонував такий зміст системи процесуальних функцій: 1) розслідування кримінальної справи; 2) нагляд за дотриманням і правильним застосуванням законів (прокурорський нагляд); 3) обвинувачення; 4) захист; 5) підтримання цивільного позову; 6) заперечення проти цивільного позову; 7) правосуддя²³.

Ю. М. Грошевий, з одного боку, підкреслюючи наявність в кримінальному провадженні трьох основних, традиційних кримінально-процесуальних функцій, а з другого, – підтримав позицію С. О. Альперта, виходячи з важливості вказаних напрямів процесуальної діяльності²⁴.

На думку автора, позиція М. С. Строговича та Ю. М. Грошевого щодо змісту системи кримінальних процесуальних функцій в кримінальному процесі є більш прийнятною, оскільки вона відповідає, по-перше, закріпленій законодавцем в п. 4 ст. 129 Основного Закону України вимозі про необхідність здійснення судо-

чинства на засадах змагальності сторін та свободі в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

У цілому така наукова дискусія щодо кримінальних процесуальних функцій може бути вирішена шляхом чіткого і недвозначного закріплення в КПК конкретної вказівки про змагальну чи змішану форму кримінального процесу і виходячи вже з цього вибудовувати Загальну і Особливі його частини²⁵.

У ст.ст. 7, 22 чинного КПК законодавець закріпив правові положення, в яких відобразив намір здійснювати кримінальне судочинства виключно на засадах змагальності сторін як на стадії досудового розслідування, так і під час розгляду справи в суді. Виходячи з таких положень закону, законодавець презумпує те, що правосуддя зобов'язано бути рівновіддаленим від обвинувачення і захисту. Якщо виходити із законів формальної логіки про співвідношення системи-цілого та її частини-елемента, котрі взаємодіють між собою для досягнення певної мети, то позицію вчених щодо розширення змісту системи кримінально-процесуальних функцій можна сприймати як поділ цілого на безкінечну множини елементарних частин, що само по собі не змінює суті закріплення у ст.ст. 129 і 121 Конституції України засад судочинства на умовах змагальності та підтримання державного обвинувачення.

¹ Новий тлумачний словник української мови : у 3 т. / уклад. : Василь Яременко, Оксана Сліпушко. – К. : Вид-во «Аконіт», 2003. – Т. 3. – С. 675.

² Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. – М. : Изд-во «Политическая литература», 1981. – С. 401. – С. 40.

³ Скакун О. Ф. Теорія держави та права: підруч. / О. Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2006. – С. 47.

⁴ Гессен И. В. Адвокатура, общество и государство (1864–1914) / И. В. Гессен // История русской адвокатуры / сост. С. Н. Гаврилов. – М. : ЮристЪ, 1997. – Т. 1. – С. 29–33.

⁵ Там само.

⁶ Спасович В. Д. О теории судебно-уголовных доказательств / В. Д. Спасович. – СПб. : Тип. Правительствующего Сената, 1861. – С. 67–71.

⁷ Кистякивский А. Ф. Общая часть уголовного судопроизводства / А. Ф. Кистякивский. – К., 2005. – С. 73.

⁸ Там само.

⁹ Плазунов В. М. Вступительная лекция по уголовному судопроизводству / В. М. Плазунов // Антологія української юридичної думки : в 10 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. – К. : Видавничий Дім «Юридична книга», 2004. – Т. 7: Кримінальне право. Кримінальний процес / упоряд. : О. М. Костенко, О. О. Кваша; відп. ред. О. М. Костенко. – С. 245.

¹⁰ Тальберг Д. Г. Русское уголовное судопроизводство / Д. Г. Тальберг // Антологія української думки : в 10 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. – К. : Видавничий Дім «Юридична книга», 2004. – Т. 7: Кримінальне право. Кримінальний процес / упоряд. : О. М. Костенко, О. О. Кваша; відп. ред. О. М. Костенко. – С. 259.

¹¹ Большая советская энциклопедия : в 30 т. / под ред. А. М. Прохорова (гл. ред.) и др., 3-е изд. – М. : Советская энциклопедия, 1978. – Т. 28. – С. 138.

¹² Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М., 1968. – С. 188–189.

¹³ Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підруч. / Л. М. Лобойко. – К. : Істина, 2014. – С. 13–14.

¹⁴ Тыричев И. В. Уголовно-процессуальные функции / И. В. Тыричев // Советский уголовный процесс : учеб. / под ред. Л. М. Карнеевой, П. А. Лупинского, И. В. Тыричева. – М., 1980. – С. 15.

¹⁵ Кримінальний процес : підруч. / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – С. 17–18.

¹⁶ Строгович М. С. Вказана праця. – С. 188–189.

¹⁷ Там само.

¹⁸ Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підруч. / Л. М. Лобойко. – К. : Істина, 2014. – С. 13–14.

¹⁹ Кистякивский А. Ф. Общая часть уголовного судопроизводства / А. Ф. Кистякивский. – К., 2005. – С. 73.

²⁰ Плазунов В. М. Вказана праця. – С. 245.

²¹ Лобойко Л. М. Вказана праця. – С. 13–14.

²² Элькинд П. С. Сущность советского уголовно-процессуального права / П. С. Элькинд. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1963. – 172 с. – С. 59; Кримінальний процес України : підруч. / Є. Г. Коваленко, В. Т. Маляренко. – К. : Юринком Інтер, 2006. – С. 23–25.

²³ Альперт С. А. Кримінально-процесуальні функції: поняття, система, суб'єкти: Конспект лекцій / С. А. Альперт. – Х. : Національна юридична академія України, 1995. – С. 13.

²⁴ Кримінальний процес : підруч. / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – С. 17–18.

²⁵ Скакун О. Ф. Вказана праця. – С. 47.

Резюме

Кубрак П. М. Сутність функцій в кримінальному судочинстві України.

У статті проведено ретроспективний аналіз поняття «функції» в кримінальному судочинстві та їх змісту на основі праць видатних вітчизняних та зарубіжних учених-юристів. Основна увага приділяється змісту функцій кримінального судочинства в Україні.

Ключові слова: функції в кримінальному судочинстві України, зміст кримінально-процесуальної функції.

Резюме

Кубрак П. Н. Сущность функций в уголовном судопроизводстве Украины.

В статье проведен ретроспективный анализ понятия «функции» в уголовном судопроизводстве и их содержания на основе трудов выдающихся отечественных и зарубежных ученых-юристов. Основное внимание уделяется содержанию функций уголовного судопроизводства в Украине.

Ключевые слова: функции в уголовном судопроизводстве Украины, содержание уголовно-процессуальной функции.

Summary

Kubrak P. The essence of the functions in criminal justice in Ukraine.

In the article was analysed the concept of "functions" in criminal justice and their content, based on the works of outstanding domestic and foreign legal thinkers. It's paid attention on the content of the functions of criminal justice in Ukraine.

Key words: functions in criminal justice in Ukraine, the content of criminal procedure functions.

УДК 340.15 (474.5):343.24/25

Т. Б. НИКОЛАЄНКО

Тетяна Богданівна Ніколаєнко, кандидат юридичних наук, доцент, докторант Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького

ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ «ТРИМАННЯ В ДИСЦИПЛІНАРНОМУ БАТАЛЬЙОНІ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ» ЩОДО РІЗНИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ

Питання обороноздатності держави, захисту її суверенітету та територіальної цілісності й недоторканності є найважливішими функціями держави та справою всього Українського народу. В сучасних умовах загострення суспільно-політичної ситуації на сході України активізація дій незаконно створених збройних формувань у Донецькій і Луганській областях становить загрозу посягання на територіальну цілісність та втручання у внутрішні справи України. Водночас недостатньо ефективна робота органів державної влади щодо нейтралізації загроз національній безпеці, необхідність підтримання Збройних Сил України, інших військових формувань у боєздатному стані, нарощування їх здатності давати адекватну відповідь реальним і потенційним загрозам України сприяли прийняттю рішення РНБО України щодо визначення додаткових заходів забезпечення обороноздатності держави.

Зміна в політичній ситуації держави, введення особливого періоду на території України, оголошення часткової мобілізації вплинули в свою чергу і на рівень злочинності в державі в цілому, у тому числі й серед військовослужбовців та військовозобов'язаних. Зокрема, це: масовий характер грубого порушення військової дисципліни, поширення вживання алкогольних напоїв у місцях розташування бойових підрозділів та в районах проведення антитерористичної операції, самовільне залишення військової частини чи місця несення служби, невиконання наказів командирів, прояви непокори тощо. Одним із рішучих кроків стало посилення відповідальності військовослужбовців за порушення військової дисципліни та розширення кола суб'єктів, що підпадали під дію покарання тримання у дисциплінарному батальйоні¹.

Ці питання періодично перебували в колі науковців: В. В. Букреєва, В. В. Сивова, А. В. Іщенко, Ю. А. Пономаренка, М. Ю. Птіцина, А. А. Толкаченка, О. І. Шилова та ін.². Проте вони стосувалися періоду мирного існування України та відсутності військової агресії. Зміна ситуації внесла свої корективи. Пріоритетним завданням стало відновлення державного суверенітету та територіальної цілісності України. У ракурсі його розв'язання визначено різні шляхи, досягнення яких потребує законодавчого регламентування та наукового обґрунтування. Зокрема, це стосується і питань щодо призначення та відбування покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців. У зв'язку з недостатньою чіткістю нормативного врегулювання окремих положень виникають колізійні питання їх застосування, що потребують вирішення.

Відповідно до ст. 62 Кримінального кодексу України тримання у дисциплінарному батальйоні як вид основного покарання застосовувався виключно до військовослужбовців строкової служби. Таке положення існувало до 5 лютого 2015 року. З метою забезпечення правопорядку та військової дисципліни у Збройних Силах України було прийнято рішення щодо посилення кримінальної відповідальності стосовно військовослужбовців шляхом розширення кола суб'єктів їх застосування щодо покарання у виді тримання у дисциплінарному батальйоні.

Проте, посилюючи кримінальну відповідальність за порушення військової дисципліни, законодавець притримався принципу необґрунтованої вибірковості: визначив коло одних військовослужбовців, щодо яких може бути застосоване покарання у виді тримання у дисциплінарному батальйоні та викреслив інших. Згідно з п. 6 ст. 2 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» видами військової служби є: строкова військова служба; військова служба за призовом під час мобілізації, на особливий період; військова служба за контрактом осіб рядового, сержантського і старшинського складу; військова служба (навчання) курсантів вищих військових навчальних закладів; військова служба за контрактом осіб офіцерського складу; військова служба за призовом осіб офіцерського складу³, а відповідно до ч. 1 ст. 62 Кримінального кодексу України