

ДИСФУНКЦІЯ У КРИМІНАЛЬНІЙ ПРОЦЕСУАЛЬНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО

DYSFUNCTION IN THE CRIMINAL PROCEDURAL ACTIVITY OF THE INVESTIGATOR

Актуальність статті полягає в тому, що питання функцій, виконуваних слідчим, можна констатувати, що він виконує багато функцій, тобто його діяльність є поліфункціональною. Але з урахуванням того, що сучасний кримінальний процес, в тому числі і в стадії досудового розслідування, побудований на підставі засади змагальності, слідчий виконує в ньому одну кримінальну процесуальну функцію – кримінального переслідування. Остання існує у кримінальному процесі в різних формах. В Україні такими формами в стадії досудового розслідування є підозра і обвинувачення, що відповідає статусам особи, щодо якої здійснюються переслідування: підозрюваний, обвинувачений. Суттєвою ознакою виконуваної слідчим дисфункції захисту є те, що вона врегульована чинним кримінальним процесуальним законодавством. Тобто можна аргументовано стверджувати, що у випадку, коли суб'єкт наділений повноваженнями щодо здійснення кримінального процесу і виконує ці повноваження відповідно правових приписів, але це не призводить до реалізації його завдань – то це не є дисфункцією суб'єкта, а кримінального процесу як соціальної системи. У статті зазначено, що суспільство очікує від суб'єктів, наділених владними повноваженнями щодо здійснення кримінального процесу, що кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, буде встановлений і притягнутий до кримінальної відповідальності. Слідчий, як уповноважена особа повинна забезпечити, тобто зробити все від нього залежне, щоб соціальні очікування справдилися і саме у цьому полягає його функція. Зазначено, що з об'єктивних причин це не завжди є можливим (навіть за умови виконання усіх законодавчих приписів), але процесуальна функція слідчого може бути виконана ним в повному обсязі, соціальна функція ж кримінального процесу – не буде виконаною. Але це є дисфункцією не слідчого, а кримінального процесу як соціальної системи. Зроблено висновок, що: кримінальна процесуальна діяльність слідчого має поліфункціональний характер; в перебігу діяльності слідчий реалізує як функції, так і дисфункції; уникнення винного від кримінальної відповідальності не є дисфункцією слідчого.

Ключові слова: *слідчий, кримінальна процесуальна діяльність, соціальна система, функції, дисфункції.*

The relevance of the article lies in the fact that when it comes to the functions performed by the investigator, it can be stated that he performs many functions, that is, his activity is multifunctional. But taking into account the fact that the modern criminal process, including in the stage of pre-trial investigation, is built on the basis of the principle of competition, the investigator performs one criminal procedural function in it – criminal prosecution. The latter exists in the criminal process in various forms. In Ukraine, such forms at the stage of pre-trial investigation are suspicion and accusation, which corresponds to the status of the person who is being prosecuted: suspect, accused. An essential feature of the dysfunction of the protection performed by the investigator is that it is regulated by the current criminal procedural legislation. That is, it can be argued that in the case when the subject is empowered to carry out the criminal process and fulfills these powers in accordance with legal prescriptions, but this does not lead

to the implementation of his tasks, then this is not a dysfunction of the subject, but of the criminal process as a social systems. The article states that society expects from the entities empowered to carry out the criminal process that everyone who has committed a criminal offense will be identified and prosecuted. The investigator, as an authorized person, must ensure, i.e. do everything dependent on him, that social expectations are fulfilled, and this is precisely his function. It is noted that for objective reasons this is not always possible (even if all legal prescriptions are fulfilled), but the procedural function of the investigator can be fulfilled by him in full, while the social function of the criminal process will not be fulfilled. But this is a dysfunction not of the investigative process, but of the criminal process as a social system. It was concluded that: the criminal procedural activity of the investigator has a multifunctional character; in the course of activity, the investigator implements both functions and dysfunctions; the perpetrator's avoidance of criminal responsibility is not a dysfunction of the investigator.

Key words: *investigator, criminal procedural activity, social system, functions, dysfunctions.*

Вступ. Розглядаючи питання функцій, виконуваних слідчим, можна констатувати, що він виконує багато функцій, тобто його діяльність є поліфункціональною. Але з урахуванням того, що сучасний кримінальний процес, в тому числі і в стадії досудового розслідування, побудований на підставі засади змагальності, слідчий виконує в ньому одну кримінальну процесуальну функцію – кримінального переслідування. Остання існує у кримінальному процесі в різних формах. В Україні такими формами в стадії досудового розслідування є підозра і обвинувачення, що відповідає статусам особи, щодо якої здійснюються переслідування: підозрюваний, обвинувачений. Слідчий, безперечно виконує й інші функції. З огляду на те, що процесуальною (основною) функцією для нього є кримінальне переслідування, то інші функції, які так чи інакше пов'язані з кримінальним провадженням в стадії розслідування, можна вважати побічними. До числа таких можуть бути віднесені криминологічна функція; огороження громадян від необґрунтованого обвинувачення у вчиненні злочину; виконавча функція; координаційна функція; реабілітаційна та інші. Аналіз зазначених функцій може навести на певні роздуми, оскільки наприклад «криминологічна функція» може інтерпретуватися як неможливість довести винність осіб у вчиненні конкретних злочинів (і відповідно неможливість виконати основну функцію – кримінальне переслідування), а вже причиною такої ситуації може бути і наявність дисфункцій у діяльності слідчого. Розглядаючи таку ситуацію з точки зору реалізації функцій сторін у кримінальному процесі необхідно відзначити що оцінка можливості виникнення ситуації, яку можна позиціонувати як реалізація дисфункції – є нерівнозначною. Якщо сторона обвинувачення повинна у випадку виявлення обставин, що можуть свідчити про невинуватість підозрюваного (звертаємо увагу – тільки можуть свідчити, а не свідчать, оскільки у такому випадку особа повинна бути виправдана і відносно неї провинно бути припинено кримінальне переслідування) зобов'язана, як мінімум враховувати такі фактично «виправдовуючі» обставини, а як максимум подати їх на розгляд суду, то сторона захисту не виконує подібної, точніше «дзеркальної» функції, тобто, виконуючи функцію захисту не зобов'язана фіксувати і подавати на розгляд суду обвинувальні докази, які вона здобула випадково. Відповідно неподання таких доказів не вважається дисфункцією для сторони захисту, а натомість неподання стороною обвинувачення таких доказів, є формально дисфункцією, хоча у такому випадку слідчий прагне як раз виконати свою основну функцію – кримінальне переслідування. Подібні логічні невідповідності існують практично між функціями всіх суб'єктів кримінального процесу і така ситуація вимагає дослідити зміст поняття дисфункції у кримінальній процесуальній діяльності слідчого.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. М. С. Городецька ставила питання про дисфункції слідчого, зазначаючи, що органи досудового слідства, як складова системи органів судочинства, повинні виконувати свої специфічні функції, тобто досягати певних наслідків своєї діяльності щоб виконати свою частину в роботі всієї системи, щоб вона досягла цілей і «не дала збій». Тоді органи досудового слідства, як складова системи, будуть органічно «вплітатися» в її структуру, тобто будуть необхідні для неї задля досягнення загальних завдань. Але якщо ж здійснюється діяльність, але наслідки не досягаються, ми не можемо сказати, що функція виконується [1, с. 66].

В. А. Чернишев зазначає, що кримінальні процесуальні дисфункції у вузькому сенсі (дисфункції, здійснювані елементами кримінальної процесуальної системи) – це модель

взаємозалежних і взаємообумовлених процесуальних дій (процесуальної діяльності) всіх органів та осіб, групи учасників та конкретного учасника процесу, здійснення яких (-ої) в перебігу провадження у кримінальній справі перешкоджає вирішенню одного із завдань, поставлених перед ними кримінальним процесуальним законодавством [2, с. 22].

В. М. Юрчишин розглядав питання виконання дисфункції прокурором у досудовому розслідуванні, але тільки тих, які мають позапроцесуальний характер, наприклад, здійснення діяльності прокурором не в інтересах закону, а з корупційною метою – тобто тих, які реалізуються не на підставі закону, а всупереч йому [3, с. 337].

Тобто, можна констатувати, що це питання у комплексі не досліджувалося і становить інтерес для наукового пошуку.

Постановка завдання. У статті поставлено завдання визначення змісту дисфункції у кримінальній процесуальній діяльності слідчого.

Основний зміст. Важливим в плані здійснення функціональної характеристики діяльності слідчого є з'ясування питання про існування чи відсутність дисфункцій. Теоретик структурного функціоналізму А. Р. Редкліфф-Браун, аналізуючи один з аспектів аналогії між життям соціальним і органічним, зазначав, що «ми знаємо, що організм може функціонувати з більшою чи з меншою ефективністю, і тому розробляємо особливу науку про «патології», щоб вивчити можливі дисфункції. У організмі ми відрізняємо те, що називають здоров'ям, від того, що називаємо хворобою. Греки в V ст. до н. е. вважали, що можна застосувати ці поняття і до суспільства, і до міста-держави, розмежовуючи стан «евномії», тобто хорошої форми або суспільного здоров'я, і стан «дісномії», тобто розладу, або соціальної хвороби [4, с. 212]. Наявність останнього стану свідчить про виконання кимось із учасників кримінального провадження дисфункцій. Але щоб можна було констатувати різновид соціальної хвороби – «процесуальну хворобу» – то здійснювати дисфункції має хтось з тих учасників, які «ведуть процес». Саме таким учасником у стадії досудового розслідування і є слідчий. Позитивними наслідками діяльності слідчого є з'ясування всіх обставин злочину і прийняття необхідного рішення у кримінальній справі. Останнє, в разі викриття особи, винної у вчиненні злочину, може бути у вигляді складення обвинувального висновку та направлення справи в порядку ст. 225 КПК (тут і далі в цитованому тексті йдеться про КПК 1960 р.) прокурору, або ж у вигляді направлення справи до суду для закриття за нереабілітуючими обставинами. ... такі наслідки є явною функцією слідчого. Якщо слідчий притягнув особу як обвинуваченого, але потім прийняв рішення щодо цієї особи про закриття кримінальної справи за наявності підстав, зазначених у ст. 6 КПК, які виключають провадження у справі або за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину за ст. 213 КПК, він здійснював односторонню діяльність по обвинуваченню особи: обрав запобіжний захід, пред'явив постанову про притягнення як обвинуваченого. Але, заявляючи про здійснення функції обвинувачення, ми маємо на увазі наслідки діяльності у вигляді встановлення особи, що вчинила злочин, пред'явлення їй обвинувачення та направлення справи прокурору для подальшого здійснення функції кримінального переслідування у вигляді вже державного обвинувачення в суді.» [1, с. 66]. Учена вважає, що «у деяких випадках має місце дисфункція слідчого. Наприклад, закриття справи за скінченням термінів давності або винесення судом виправдувального вироку у справі є проявом саме дисфункції слідчого. В першому випадку мають місце такі наслідки, які ведуть до напруження в системі кримінального судочинства, не сприяють адаптації суб'єкта в суспільстві. Дійсно, якщо особа, винна у вчиненні злочину, не встановлена, то завдання кримінального процесу не виконане, досягнуто наступний наслідок діяльності слідчого: винний unikнув покарання, що є явною дисфункцією. Щодо виправдувального вироку також треба зазначити, що це виконання дисфункції органами досудового слідства і прокуратури. В результаті їх діяльності досягнуті наслідки: притягнуто як обвинуваченого особу, яка за рішенням суду визнана невинною у вчиненні злочину [1, с. 67].

На нашу думку – авторка права лише в тій частині, що стосується соціальної ролі кримінального процесу. Суспільство вправі очікувати від суб'єктів, наділених владними повноваженнями щодо здійснення кримінального процесу, що кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, буде встановлений і притягнутий до кримінальної відповідальності. Саме тому до КПК включена норма програмного значення «завдання кримінального провадження» (ст. 2), в якій, по суті, сформульовані соціальні очікування від кримінального процесу як соціальної підсистеми: «захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб *кожний, хто вчинив*

кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура». Водночас зазначена норма права має і суто кримінальне процесуальне значення, сутність якого полягає в тому, що уповноважені державою особи повинні *забезпечити*, тобто зробити все від них залежне, щоб соціальні очікування справдилися. Однак з об'єктивних причин це не завжди є можливим навіть за умови виконання усіх законодавчих приписів. Відтак, процесуальна функція слідчого може бути виконана ним в повному обсязі, але соціальна функція кримінального процесу в разі постановлення щодо обвинуваченого виправдувального вироку, дійсно, не буде виконаною. Але ж це вже буде дисфункцією не слідчого, а кримінального процесу як соціальної системи.

У науці кримінального процесу висловлена точка зору, згідно з якою «дисфункцією кримінальної процесуальної системи в широкому сенсі є модель процесуальних дій (процесуальної діяльності) всієї сукупності органів та осіб, здійснення яких (-ої) у перебігу провадження у кримінальній справі перешкоджає забезпеченню від відповідальності та засудження невинної особи або забезпеченню справедливості покарання винного» [2, с. 22].

З цього приводу варто зазначити наступне. Певна соціальна форма, яка здатна виконувати позитивні функції, може також виконувати й дисфункціональну роль у тій же системі. Таке явище в соціології називають соціологічною амбівалентністю [5, с. 392], за умови що – амбівалентність – це неузгодженість, суперечливість у ставленні до чогось, двоїстість чуттєвих переживань, котра виражається у тому, що один і той самий об'єкт викликає в людини одночасно два протилежних почуття, тобто неоднозначність у ставленні людини до навколишнього середовища і визначенні системи цінностей [6, с. 75].

Виходячи з цього, В. М. Юрчишин стверджує, що прокурор у досудовому розслідуванні також виконує дисфункції. Однак, усі вони мають позапроцесуальний характер, наприклад, здійснення діяльності прокурором не в інтересах закону, а з корупційною метою. Така діяльність не є процесуальною, бо здійснюється не на підставі закону, а всупереч йому [3, с. 337].

З думкою про те, що усі дисфункції прокурора є позапроцесуальними, погодитися не можна. За логікою автора думки, дисфункції слідчого, який разом з прокурором входить до числа учасників провадження з боку сторони обвинувачення, також усі є позапроцесуальними. З чим теж не можна погодитися. Суперечливість слідчого у ставленні до виконання ним встановленої законом функції обвинувачення, двоїстість його чуттєвих переживань у зв'язку з цим, може бути і є реально обмовленою суто процесуальними аспектами його діяльності. Прикладом, є виконання слідчим обов'язку (і функції) фіксувати обставини кримінального провадження, які виправдовують особу у вчиненні кримінального правопорушення, виконуючи свою основну функцію – обвинувачення. Суттєвою ознакою виконуваної слідчим дисфункції захисту (хоча окремі вчені, вважають її функцією захисту від обвинувачення) є те, що вона врегульована чинним кримінальним процесуальним законодавством. Тобто можна аргументовано стверджувати, що у випадку, коли суб'єкт наділений повноваженнями щодо здійснення кримінального процесу і виконує ці повноваження відповідно правових приписів, але це не призводить до реалізації його завдань – то це не є дисфункцією суб'єкта, а кримінального процесу як соціальної системи.

Висновок. Оскільки суспільство очікує від суб'єктів, наділених владними повноваженнями щодо здійснення кримінального процесу, що кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, буде встановлений і притягнутий до кримінальної відповідальності, то до КПК включена норма програмного значення «завдання кримінального провадження» (ст. 2), в якій, по суті, сформульовані соціальні очікування від кримінального процесу як соціальної підсистеми з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини. Слідчий, як уповноважена особа повинна забезпечити, тобто зробити все від них залежне, щоб соціальні очікування справдилися і саме у цьому полягає його функція. Але, оскільки з об'єктивних причин це не завжди є можливим (навіть за умови виконання усіх законодавчих приписів), то відповідно процесуальна функція слідчого може бути виконана ним в повному обсязі, але соціальна функція кримінального процесу – не буде виконаною. Але це є дисфункцією не слідчого, а кримінального процесу як соціальної системи. Що стосується кримінальної процесуальної діяльності слідчого то: кримінальна процесуальна діяльність слідчого має поліфункціональний характер; в перебігу діяльності слідчий реалізує як функції, так і дисфункції; уникнення винного від кримінальної відповідальності не є дисфункцією слідчого.

Список використаних джерел:

1. Городецька М. С. Кримінально-процесуальна компетенція слідчого органів внутрішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010. 271 с.
2. Чернышев В. А. Проблема функций в российской науке уголовного процесса : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Ижевск, 1999. 23 с.
3. Юришин В. М. Функції прокурора у досудовому розслідуванні: теорія і практика : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Запоріжжя, 2016. 443 с.
4. Рэдклифф Браун А. Р. Структура и функция в примитивном обществе. Очерки и лекции. пер. с англ. М. : Изд. фирма «Восточная литература» РАН, 2001. 304 с.
5. Кравченко С. А. Социология: парадигмы через призму социологического воображения. М. : Экзамен, 2003. 512 с.
6. Herders Lexikon der Psychologie. Erfstadt: HOHE Verlag, 2007. Bd. 1. 352 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=XTweBAAAQBAJ&pg=PA346&lpg=PA346&dq=Herders+Lexikon+der+Psychologie>.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2022.6.48>

ШУМЕЙКО Д.О.

**ОЗНАКИ, ЩО ХАРАКТЕРИЗУЮТЬ ЗАОЧНУ ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА УМОВИ ЇЇ ЗАСТОСУВАННЯ**

**SIGNS CHARACTERIZING CRIMINAL PROCEEDINGS IN ABSENTIA
AND APPLICATION CONDITIONS**

У статті зазначено, що інституційну самостійність заочної процесуальної форми кримінального провадження (як матеріальну ознаку правового інституту) визначає специфічний вид кримінально-процесуальних відносин – здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухиляється від особистої участі у процесі. Натомість юридичною ознакою спеціального кримінального провадження, як інституту, є сукупність законодавчо закріплених норм, які регулюють відповідні відносини. З'ясовано, що спеціальне кримінальне провадження не належить до особливих порядків кримінального провадження, якими є провадження на підставі угод, кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб, кримінальне провадження щодо неповнолітніх, кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. Убачається, що віднесення кримінальних проваджень до особливих порядків зумовлене необхідністю законодавчої регламентації та застосування певних механізмів, які забезпечують виконання за-