

*До спеціалізованої вченої ради
Д 26.007.05 у Національній академії
внутрішніх справ за адресою:
ДП-680, м. Київ, пл. Солом'янська, 1*

В І Д Г У К

офіційного опонента доктора юридичних наук, старшого наукового співробітника Сергєєвої Діани Борисівни на дисертацію Середи Катерини Олександрівни «Правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні», подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 - кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Актуальність теми дисертації К. О. Середи обумовлена наявністю низки проблемних питань, які традиційно виникають у практичній діяльності правоохоронних та судових органів, а також у правозахисників та викликають значні складнощі у їх вирішенні. Перш за все, до таких слід віднести проблемні питання реалізації запобіжних заходів у кримінальному провадженні, оскільки їх застосування тягне за собою суттєві обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина в державі, посягає на найвищі соціальні цінності, гарантовані Основним Законом та іншими правовими актами. У цьому контексті особливо важливими є проблеми правової регламентації підстав, умов, процесуального порядку їх застосування у кримінальному провадженні.

Зважаючи на значну кількість дисертаційних робіт, присвячених дослідженню заходів забезпечення кримінального провадження, дисертаційна робота К. О. Середи є першим комплексним дослідженням правового регулювання запобіжних заходів, що зумовлено потребами кримінального процесу, практики досудового розслідування і судового провадження, необхідністю обґрунтування, розробки та удосконалення

правових засад застосування запобіжних заходів у кримінальних провадженнях.

Сьогодні питання щодо застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні стали предметом розгляду Верховного Суду, Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини. Причиною цього є, по-перше, неоднаковість правозастосовної практики, по-друге, наявність значної кількості проблемних питань, що виникають в ході застосування запобіжних заходів, у тому числі, обумовлених їх чинним правовим регулюванням.

З огляду на ці обставини і низку проблем, що виникають в ході застосування запобіжних заходів, існує необхідність науково-теоретичного аналізу правових засад застосування запобіжних заходів у кримінальних провадженнях, що свідчить про актуальність обраної теми дисертаційного дослідження.

Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації.

Результати дисертаційного дослідження К.О. Середи є науково обґрунтованими, їх достовірність підтверджується правильно обраною методологічною базою та досить репрезентативною емпіричною базою, яку становлять узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та інших судів України; рішення Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України; постанови Пленуму Верховного Суду України; судові рішення, розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень; статистичні та аналітичні матеріали Генеральної прокуратури, Міністерства внутрішніх справ України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ; узагальнені результати опитування 300 слідчих Національної поліції України, 150 прокурорів місцевих прокуратур, 70 суддів та слідчих суддів місцевих судів з різних регіонів України упродовж 2016–2018 років, а також практичний досвід здобувача, набутий під час роботи на посаді судді.

Структура роботи забезпечує логічну послідовність викладення матеріалу та засвідчує системний характер наукового дослідження. Об'єкт і предмет дослідження визначені вірно. Об'єкт дослідження визначений як кримінальні процесуальні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні. Предметом дослідження є правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

Вказані об'єкт і предмет дослідження окреслюють проблемні питання правового регулювання запобіжних заходів у кримінальних провадженнях.

Перелік обраних для дослідження питань, змістовне описання в авторефераті та дисертації викладеного матеріалу дає в цілому можливість встановити сутність і значення вивчених проблем та вказує на зв'язок даного дослідження із відповідними програмами, планами.

Дисертаційне дослідження виконане відповідно до положень Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015 та Плану заходів з її реалізації, схваленого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р; Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015; Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженої Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015; Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 років, затвердженого наказом МВС України від 16 березня 2015 р. № 275; Основних напрямів наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2014–2017 роки, схвалених Вченою радою Національної академії внутрішніх справ 29 жовтня 2013 р. (протокол № 28). Тему дисертаційного дослідження затверджено рішенням Вченої ради Національної академії внутрішніх справ 27 вересня 2016 р. (протокол № 19).

Дисертантом вдало й коректно сформульовано мету дослідження, яка полягає в отриманні нових наукових результатів стосовно сутності

запобіжних заходів як предмету правового регулювання у кримінальному процесі, правил застосування запобіжних заходів та норм права, якими регулюються запобіжні заходи у кримінальному провадженні.

Використані автором методи дослідження дали можливість сформулювати положення, висновки і рекомендації, що характеризуються новизною. Прикладний характер дослідження дозволив автору сформулювати пропозиції, спрямовані на підвищення ефективності діяльності органів досудового розслідування.

Наукова новизна полягає в тому, що дисертація є першим в Україні комплексним дослідженням правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. У результаті дослідження зазначеної теми сформульовано низку наукових результатів, що є важливими у теоретичному та практичному аспекті для кримінального провадження.

Автором сформульовано нові наукові положення, висновки і пропозиції, що мають важливе теоретичне та практичне значення. Заслужують на увагу, зокрема, наступні положення наукової новизни дисертації: автором вперше обґрунтовано, що система запобіжних заходів може бути істотно розширена за рахунок обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України; надано детальну характеристику функціонального призначення запобіжних заходів у кримінальному процесі; запропоновано запровадити у кримінальне процесуальне законодавство положення про те, що сторони можуть укласти угоду щодо різновиду запобіжного заходу, порядку і строку його застосування, яка підлягає затвердженню судом (слідчим суддею); визначено, що істотними ознаками загальних правил застосування запобіжних заходів є такі: вони обумовлені засадами кримінального провадження і не повинні їм суперечити; розповсюджують дію на усі запобіжні заходи; не виходять за межі правового регулювання системи запобіжних заходів; ілюструють специфіку запобіжних заходів у системі заходів забезпечення кримінального провадження.

Набули подальшого розвитку наукові позиції стосовно визначення фактичних підстав для проведення допиту свідка, потерпілого в порядку ст.

225 КПК України; наукові ідеї про необхідність законодавчого закріплення у ст. 225 КПК України обов'язку приведення до присяги свідка, потерпілого та вручення йому пам'ятки про права з метою забезпечення завдань кримінального провадження; обґрунтування необхідності законодавчого визначення форми фіксації допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні (журнал судового засідання та магнітний носій відеофіксації процедури допиту) та інші.

У першому розділі дисертації «Сутність запобіжних заходів як предмету правового регулювання у кримінальному процесі» автор розкриває сутність запобіжних заходів, визначає їх поняття, мету, функції та методи.

У підрозділі 1.1. «Поняття та система запобіжних заходів» на основі системного аналізу теоретичних напрацювань автором встановлено, що у наукових колах немає єдиного підходу до правового регулювання запобіжних заходів й на основі цього здійснено комплексне дослідження правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

Зазначається про те, що запобіжні заходи є частиною заходів кримінального процесуального примусу (заходів забезпечення кримінального провадження). Визначено, що мета застосування запобіжних заходів як частини заходів забезпечення кримінального провадження співпадає з метою останніх: забезпечення дієвості кримінального провадження.

У підрозділі 1.2. «Функціональне призначення запобіжних заходів» зазначено, що у визначенні поняття спеціальних правил застосування запобіжних заходів має бути відображено, що вони розповсюджуються не на усі запобіжні заходи, а лише на їх частину, і тому мають певну специфіку порівняно з правилами застосування іншої частини таких заходів.

Автором доведено, що правове регулювання процедури «habeas corpus act», яка супроводжує затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, в українському кримінальному процесуальному законодавстві є недосконалою із-за відсутності законодавчого механізму перевірки судом законності і обґрунтованості затримання.

У підрозділі 1.3. «Предмет кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів» зазначено, що предмет кримінального процесуального права, в частині регламентації запобіжних заходів, неналежним чином забезпечує право на свободу і особисту недоторканість у кримінальному провадженні, про що свідчить нормативна неузгодженість між ч. 2 ст. 211 КПК України та статтями 14, 15-1 Закону України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» та недоліки процесуальних норм статей 206, 210, 208, 315 КПК України. Останні законодавчі приписи стосовно регламентації запобіжних заходів у кримінальному провадженні потребують невідкладних змін та доповнень на рівні реалізації законодавчої гілки влади.

У підрозділі 1.4. «Методи кримінального процесуального права, застосовувані для правового регулювання запобіжних заходів» автор наголошує на тому, що широке розуміння примусу при визначенні запобіжних заходів у сучасному кримінальному процесі є не доцільним. Автором доведено, що існуючий інститут кримінального процесуального примусу потребує ґрунтовного переосмислення і зміни.

Автор запропонував, у зв'язку з громіздкістю та тривалістю змагальних процедур обрання запобіжних заходів, запровадити у кримінальне процесуальне законодавство положення про те, що сторони можуть укласти угоду щодо різновиду запобіжного заходу, порядку і строку його застосування, яка підлягає затвердженню судом (слідчим суддею).

Також автор вказав, що у випадку, якщо така «диспозитивна процедура» не може бути застосована із-за неможливості сторін домовитися, то в такому разі повинна застосовуватися змагальна процедура. Такий підхід до обрання і застосування запобіжних заходів, на думку автора, дозволить: внаслідок спрощення процедури скоротити строки вирішення цих питань; добитися підвищення ефективності виконання особою, щодо якої обраний запобіжний захід, відповідних зобов'язань з його дотримання.

У Розділі 2 «Правила застосування запобіжних заходів» визначено загальні і спеціальні правила застосування запобіжних заходів.

У підрозділі 2.1. «Загальні правила застосування запобіжних заходів»

автор надала розширену характеристику загальних правил застосування запобіжних заходів і вказала, що вони розташовуються в ієрархічній послідовності: засади (загальні правила кримінального провадження), загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження, загальні правила застосування запобіжних заходів; загальні правила застосування ізоляційних і неізоляційних запобіжних заходів. Загальні правила застосування запобіжних заходів займають проміжне становище в системі загальних правил, за якими здійснюється діяльність з обрання і застосування запобіжних заходів. При цьому правила, що є «вищими в ієрархії», визначають зміст загальних правил застосування запобіжних заходів, а останні визначають зміст правил, які є «нижчими в ієрархії».

У підрозділі 2.2. “Спеціальні правила застосування запобіжних заходів” заслуговує на увагу думка автора про те, що у визначенні поняття спеціальних правил застосування запобіжних заходів має бути відображено, що вони розповсюджуються не на усі запобіжні заходи, а лише на їх частину (наприклад, ізоляційні чи неізоляційні), і тому мають певну специфіку порівняно з правилами застосування іншої частини таких заходів.

На підставі порівняння емпіричних даних, аналізу ст. ст. 42, 208 КПК України, опитування слідчих та слідчих-суддів, дисертанткою цілком слушно наголошено на доцільності правового регулювання процедури «habeas corpus act», яка супроводжує затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, оскільки в українському кримінальному процесуальному законодавстві є недосконалою із-за відсутності законодавчого механізму перевірки судом законності і обґрунтованості затримання.

Розділ 3 «Норми права, якими регулюються запобіжні заходи» проаналізовано структуру процесуальних норм, що регламентують запобіжні заходи та визначено їх особливості.

У підрозділі 3.1. «Загальна характеристика норм права, якими регулюються запобіжні заходи» автором обґрунтовано недоцільність

знаходження у КПК України правових норм, котрі просто закріплюють перелік запобіжних заходів у КПК України, і обґрунтовує це тим, що такі правові приписи ні процесуального, ні функціонального навантаження у кримінальному провадженні не виконують, а лише мають загальне інформаційне значення, у тому числі для учасників процедури застосування запобіжних заходів.

Законодавче забезпечення норм-дефініцій відносно запобіжних заходів у статтях КПК України зумовлює збільшення нормативного змісту інституту запобіжних заходів, що передбачає виконання додаткової роботи суб'єктів кримінального провадження, принаймні щодо ознайомлення, аналізу, тлумачення та співставлення з іншим нормами, що регламентують реалізацію запобіжних заходів. Причому, у процесі обрання запобіжного заходу фактично жодний з учасників відповідної процедури нормами-дефініціями не користується, оскільки їх увага приділяється іншим нормативним положенням, а саме процесуальним приписам стосовно підстав, умов і процесуального порядку застосування певних запобіжних заходів.

У підрозділі 3.2. *«Характеристика структурних елементів норм права, якими регулюються запобіжні заходи»* автор відмітила, що загальна гіпотеза у вигляді мети застосування усіх заходів забезпечення через можливість виконання певного завдання кримінального провадження конкретизується у загальній гіпотезі щодо мети застосування запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого. Загальна мета застосування заходів забезпечення відносно дієвості кримінального провадження деталізується у виконанні певного завдання стосовно реалізації заходів забезпечення кримінального провадження та досягнення необхідного результату стосовно належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого.

З огляду на вивчення правозастосовної практики автором визначено, що відмова прокурора у погодженні клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу, а також відмова слідчого судді у задоволенні відповідного клопотання прокурора не є кримінальною процесуальною

санкцією. Ці відмови вищестоящих у процесуальному плані посадових осіб нижчестоящим особам є лише елементами процедури обрання запобіжного заходу, регламентованої з застосуванням арбітрального методу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин.

Повнота викладення основних результатів дисертації в опублікованих наукових працях. Основні результати дисертації відображено у п'яти наукових статтях, з яких чотири опубліковано у наукових фахових виданнях України, одну статтю – у науковому виданні іноземної держави, та трьох тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Практична значимість результатів дисертаційного дослідження полягає у тому, що сформульовані та обґрунтовані в дисертаційному дослідженні висновки впроваджено та можуть бути використані в:

- законотворчій діяльності – для удосконалення кримінального процесуального законодавства України у частині правової регламентації запобіжних заходів (лист Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності від 15 травня 2018 р. № 04-18/12-902);

- правозастосовній діяльності органів досудового розслідування – під час розроблення та вдосконалення відомчих нормативно-правових актів, методичних рекомендацій з питань правової регламентації та застосування запобіжних заходів (акт впровадження Головного слідчого управління Національної поліції України від 23 квітня 2018 р.);

- освітньому процесі – для підготовки лекцій, методичних рекомендацій, навчальних програм, тестових завдань, а також під час проведення різних видів занять із таких дисциплін: «Кримінальний процес», «Теорія судових доказів» (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 25 січня 2018 р.).

Водночас, не зупиняючись більш детально на загальній позитивній оцінці роботи в цілому, дисертація містить окремі дискусійні

питання, які потребують додаткової аргументації чи роз'яснення здобувачем під час прилюдного захисту, зокрема:

1. Офіційний опонент підтримує позицію автора щодо вичерпного переліку запобіжних заходів, що застосовуються під час кримінального провадження, оскільки він чітко регламентований КПК України.

Але особливі порядки кримінального провадження передбачають можливість застосування спеціальних запобіжних заходів. Статтею 492 КПК України регламентується застосування запобіжного заходу до неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого та ст. 508 – запобіжні заходи, що можуть бути застосовані до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру. Тож, виходячи з визначеного автором предмету дослідження, слід було б включити запобіжні заходи, що застосовуються під час здійснення кримінального провадження в особливому порядку. Однак, дане питання залишилось поза увагою автора, окрім згадки його на ст. 186 при описанні змагального методу регулювання.

2. На с. 126 дисертації та на с. 6 автореферату автор зазначає про необхідність врахування думки потерпілого з приводу потреби застосування запобіжного заходу та його суворості.

На думку офіційного опонента, така позиція автора є дискусійною, оскільки законодавець чітко визначив підстави та порядок застосування запобіжних заходів, їх види тощо, а функції щодо прийняття рішення про застосування, продовження, зміну або скасування запобіжних заходів поклав на слідчих суддів та суд. Потерпілий не є фахівцем з даного питання, а його права і обов'язки чітко регламентовані ст. ст. 56, 57 КПК України.

3. На ст. 186 дисертації автор вказує, що «Використання змагального методу регулювання відносно процедури застосування запобіжних заходів зумовлює існування не лише імперативних і диспозитивних диспозицій кримінальних процесуальних норм, а й змагальних диспозицій норм кримінального процесуального права. Отже, за критерієм методу регулювання класифікація диспозицій норм права має доповнюватися такою групою як змагальні диспозиції.»

На думку офіційного опонента, така позиція автора є дискусійною, оскільки не відповідає принципу правової визначеності.

Так, в сучасних умовах правова визначеність є одним із загальних принципів права країн Європи, а його порушення, зокрема застосуванням запропонованого автором доповнення норм кримінального процесуального права «змагальною диспозицією», означає, що закон не завжди визначатиме відповідь на правове питання.

4. Недостатньо переконливою, на думку офіційного опонента, є позиція автора, зазначена на с. 42 дисертації, щодо проблеми у правовому регулюванні запобіжних заходів, зміст якої полягає у “відсутності повного і якісного регламентування підстав і порядку застосування судом зобов’язань, перелік яких встановлений у ч. 5 ст. 194 КПК”, а саме пропозиція віднести ці зобов’язання до числа запобіжних заходів. Автор вказує також, що цю пропозицію підтримали 84,3 % опитаних слідчих, 83,3 % прокурорів, 87,1 % суддів.

Офіційний опонент погоджується із тим, що регламентація підстав і порядку застосування судом зобов’язань, перелік яких встановлений у ч. 5 ст. 194 КПК України викликає додаткові питання до законодавця, але віднесення цих зобов’язань до числа запобіжних заходів є недоцільним, оскільки такі зобов’язання є необхідними й допоміжними при застосуванні запобіжних заходів і мають свій порядок і підстави застосування відповідно до обраного запобіжного заходу у конкретному кримінальному провадженні.

5. На с. 99 дисертації К.О. Середя зазначає: «О. А. Банчук та І. Б. Коліушко вважають, що існуючий інститут адміністративного примусу потребує ґрунтового переосмислення і зміни в певних напрямках [6, с. 312]. Підтримуючи таку ідею, вважаємо можливим адаптувати запропоновані цими ученими напрями трансформації інституту адміністративного примусу до інституту кримінального процесуального примусу, запропонувавши такі напрями його трансформації у науці і під час викладання: відмови від широкого розуміння процесуального примусу; звуження змісту примусу лише до процедури примусового виконання судових рішень; визнання

заходів примусу, про які йдеться у навчальній та науковій літературі, різновидами заходів забезпечення провадження.».

Офіційний опонент вважає, що така позиція є недостатньо обґрунтованою, оскільки:

1) В ст. 2 КПК України зазначається: «Завданнями кримінального провадження є 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.», відповідно примус в кримінальному процесуальному праві, на відміну від інших галузей права, має дещо інший характер, а саме пов'язаний із серйозним обмеженням законних прав та свобод громадян.

2) Заходи забезпечення кримінального провадження є одним із видів примусу, який застосовується компетентними державними органами та посадовими особами у кримінальному процесі, тому реалізація запропонованих автором напрямів трансформації кримінального процесуального примусу сьогодні не видається можливими.

Оцінка змісту дисертації, її завершеність в цілому, оформлення.

Зміст дисертації цілком відповідає заявленій дисертантом науковій спеціальності, робота пройшла належну апробацію. Дисертація є самостійною, завершеною роботою, написана науковим стилем. Основні положення дисертації ідентично викладені в авторефераті. Висновки і пропозиції, сформульовані у дисертації, переважно знайшли свій ідентичний виклад у публікаціях з теми дисертації і є вагомим внеском дисертанта у розвиток науки кримінального процесу, а також цінним порадином для правників у сфері кримінального процесу та криміналістики.

Оформлення дисертації та автореферату в цілому відповідає встановленим МОН України вимогам. Наукові положення, висновки та рекомендації викладені стисло, чітко, що забезпечує легкість і доступність їх сприйняття.

Викладене вище дає підстави для остаточного висновку про те, що дисертація Середи Катерини Олександрівни «Правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні» є самостійно підготовленою завершеною науковою працею, в якій отримано нові обґрунтовані, достовірні результати. Дана робота відповідає вимогам до кандидатських дисертацій, передбаченим п. п. 9, 11, 13 «Порядку присудження наукових ступенів», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року №567 (із відповідними змінами), а її автор заслуговує присудження йому наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 - кримінальний процес, криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність за результатами прилюдного захисту.

Офіційний опонент:

доктор юридичних наук,

доцент кафедри правосуддя юридичного факультету

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка,

старший науковий співробітник

Д. Б. Сергєєва

