

ВІДГУК
офіційного опонента
на дисертацію Гловюк Ірини Василівни «Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації», подану на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Актуальність теми дослідження. Сучасний стан розвитку державності та права України характеризується динамізмом, що обумовлено як сучасними політичними, соціальними, економічними та культурними факторами, які являється собою певне «зовнішнє середовище» державно-правового розвитку, так і "внутрішніми" потребами інституційних та процедурних змін, які стосуються функціонування системи кримінальної юстиції за її юридичного, у тому числі, процесуального забезпечення. Це підтверджується і положеннями Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, схваленої Указом Президента України 20 травня 2015 р., яка передбачає реформування системи судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів, у тому числі, за напрямками посилення гарантій здійснення адвокатської діяльності та забезпечення доступності безоплатної правової допомоги; приведення повноважень та діяльності органів прокуратури до європейських стандартів; удосконалення процесуального забезпечення справедливості і права на захист під час кримінального провадження.

У кримінальному провадженні таке реформування потребує у першу чергу належного нормативного підґрунтя, основою якого є Кримінальний процесуальний кодекс України, норми якого повинні забезпечити належне реагування уповноважених державних органів на кримінальне правопорушення шляхом початку кримінального провадження, розслідування та судового

розгляду матеріалів для вирішення питання про притягнення особи до кримінально відповідальності, встановлення її винуватості або невинуватості у вчиненні кримінального правопорушення при повному дотриманні міжнародних та європейських стандартів у сфері судочинства, більшість з яких вже імплементовано у національне кримінальне процесуальне законодавство. При цьому для досягнення завдань кримінального провадження, зазначених у ст. 2 КПК України, беззаперечно важливим є правильне визначення не тільки магістрального спрямування кримінального провадження в цілому (що, до речі, і відображено у завданнях кримінального провадження), а й співвідношення окремих напрямків кримінальної процесуальної діяльності, які відображають різноманітні публічні та приватні інтереси у кримінальному провадженні, характеризуються спрямуванням на досягнення завдань, важливих для окремих суб'єктів кримінального провадження. Поєднання таких напрямків у цілому і являє собою таку динамічну та складну систему, якої є кримінальна процесуальна діяльність, а відповідні напрямки становлять собою кримінальні процесуальні функції.

Проблематика кримінальних процесуальних функцій, безумовно, не є новою, її скоріше можна віднести до фундаментальних проблем кримінальної процесуальної доктрини, враховуючи історію розвитку теорії кримінальних процесуальних функцій. Проте велика кількість наукових досліджень різних часів з наведеної проблеми ніяк не вичерпала її гносеологічного потенціалу через фундаментальний характер проблематики, яка охоплює собою тим чи іншим чином весь кримінальний процес, недостатність наукової розробки окремих питань (зокрема, методологічних), заснованість значної кількості досліджень на застарілій законодавчій базі, зосередженості уваги вчених на дослідженні окремих кримінально-процесуальних функцій. Саме тому слід наголосити на тому, що сучасна вітчизняна кримінальна процесуальна наука потребує комплексного дослідження проблеми кримінальних процесуальних функцій на основі положень КПК України 2012 р. З іншого боку, на жаль, положення кримінального процесуального законодавства не завжди

враховують багаторічні доктринальні здобутки щодо розмежування кримінальних процесуальних функцій та особливостей реалізації окремих з них; відповідно, є потреба у виробленні науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства у частині унормування реалізації кримінальних процесуальних функцій. Все це зумовлює актуальність дисертаційного дослідження І. В. Гловюк, його теоретичне та прикладне значення, яке є першим комплексним дослідженням теоретичних, методологічних та практичних аспектів кримінальних процесуальних функцій на основі нового Кримінального процесуального кодексу України.

Актуальність дисертаційного дослідження підтверджується і виконанням його у межах плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» «Удосконалення сучасного кримінально-процесуального законодавства та забезпечення його ефективності в умовах правової реформи» на 2011–2015 рр. як складової плану науково-дослідної роботи університету «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011–2015 рр. (державний реєстраційний номер 0110U000671), а також у межах прикладного дослідження «Комплексне дослідження доказової діяльності суду (судді) у кримінальному процесі України» (державний реєстраційний номер 0112U000689) (2012-2013 рр.). Тематика дисертації відповідає Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженій Указом Президента України від 20.05.2015 р., Пріоритетним напрямом розвитку правової науки на 2011-2015 рр., затвердженим постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 24.09.2010 р. №14-10 зі змінами, внесеними 05.03.2012 р. №4-12 (розділ «Правові засоби боротьби зі злочинністю», п.п. 1, 2, 4).

Обґрунтованість наукових положень, висновків і рекомендацій, що містяться в дисертації. Метою дисертації авторкою визначено формування системної концепції кримінально-процесуальних функцій як основи

кримінального провадження України, а також внесення пропозицій з удосконалення КПК як нормативного підґрунтя її реалізації, що свідчить про теоретико-прикладне спрямування дисертації і повністю відповідає назві дисертації та предмету дослідження (с. 11). Для досягнення наведеної мети було виокремлено достатньо велику кількість завдань (п'ятнадцять), а саме: сформулювати методологічні засади вчення про кримінально-процесуальні функції; визначити поняття та ознаки кримінально-процесуальних функцій; конституювати систему кримінально-процесуальних функцій, охарактеризувати її рівні; здійснити класифікацію кримінально-процесуальних функцій; розкрити зміст функції кримінального переслідування; розглянути співвідношення категорій «кримінальний позов», «обвинувачення» та «кримінальне переслідування»; запропонувати шляхи вирішення проблем реалізації функції кримінального переслідування у досудовому та судовому провадженнях; охарактеризувати зміст функції захисту; визначити шляхи вирішення проблем реалізації функції захисту в досудовому та судовому провадженнях; розкрити зміст, напрямки реалізації та окреслити шляхи вирішення проблем реалізації функції правосуддя; визначити зміст кримінально-процесуальних функцій вторинного рівня та запропонувати шляхи вирішення проблем їх реалізації; охарактеризувати зміст кримінально-процесуальних функцій паралельного (приєднаного) рівня та запропонувати шляхи вирішення проблем їх реалізації; розкрити зміст кримінально-процесуальної функції обслуговуючого рівня та запропонувати шляхи вирішення проблем її реалізації; визначити функціональну спрямованість діяльності учасників кримінального провадження (суду, слідчого судді, прокурора, слідчого, керівника органу досудового розслідування, оперативних підрозділів, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, свідка, адвоката свідка); сформулювати науково-обґрунтовані пропозиції щодо внесення змін та доповнень до КПК у сфері реалізації кримінально-процесуальних функцій (с. 10-11).

Аналіз тексту дисертації та висновків до роботи дає підстави стверджувати, що автором вирішено вище процитовані завдання та досягнена мета дослідження, а саме запропоновано нове вирішення наукового завдання, що полягає у формуванні системної концепції кримінальних процесуальних функцій як основи кримінального провадження, розробці науково обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення нормативної регламентації кримінальних процесуальних функцій та практичного застосування норм кримінального процесуального законодавства у цій сфері.

Наведені у дисертації наукові положення, сформульовані висновки є у цілому переконливими та обґрунтованими; відмітимо, що автором для обґрунтування своїх висновків, пропозицій використано 1235 джерел, серед яких міжнародні документи, нормативно-правові акти різних держав, теоретичні джерела різних часів, судові рішення, інформаційні листи. Дисертаційне дослідження ґрунтується на дуже солідній теоретичній базі, яка складається з дисертацій та авторефератів дисертацій, монографій, статей та тез доповідей, що свідчить про ґрунтовність авторського підходу до проведення наукового дослідження.

Повагу викликає і емпірична база, яка складається з рішень Європейського суду з прав людини; рішень Конституційного Суду України; узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ та інших судів; матеріали кримінальних проваджень; судові рішення, розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень; дані судової статистики, опубліковані на веб-сайті Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ; результати анкетування суддів, слідчих суддів, слідчих, керівників органів досудового розслідування, співробітників органів прокуратури, викладачів кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності вищих навчальних закладів (2015 р.) – усього 370 осіб. Значна кількість судових рішень використана авторкою для виявлення недоліків правозастосовчої практики та обґрунтування власних пропозицій щодо внесення змін та доповнень до КПК

України за текстом дисертації. Результати анкетування відображені у додатках до дисертації, якими проілюстровано окремі положення та висновки дисертаційного дослідження.

Отримання нових наукових результатів не було б можливим, якщо б авторка не використала належних методологічних інструментаріїв. Проте наведені та використані методи дослідження, серед яких діалектичний метод, системний метод та метод системно-структурного аналізу, метод історизму, функціональний, статистичний, соціологічний, формально-юридичний, порівняльно-правовий та логіко-нормативний методи дали змогу поглибити понятійний апарат, з'ясувати сутність та ознаки кримінально-процесуальних функцій, відмежувати їх від суміжних категорій теорії функціоналізму, конституювати та дослідити систему кримінально-процесуальних функцій, виявити її властивості, визначити функціональну спрямованість діяльності суб'єктів кримінального провадження, обґрунтувати теоретичні положення роботи даними судової статистики, результатами анкетування та дослідження емпіричної бази, сформулювати доповнення до чинного кримінального процесуального законодавства тощо, що свідчить про належну методологічну базу дослідження та вміле її використання дисертанткою.

Наукова новизна одержаних результатів у цілому характеризується тим, що дисертанткою вперше на основі положень КПК України проведено комплексне дослідження кримінальних процесуальних функцій. У дисертації сформульовано та обґрунтовано низку нових положень і висновків, які мають важливе значення для теорії кримінального процесу і правозастосовної практики. До них слід віднести такі:

- формулювання з позицій системного підходу визначення кримінально-процесуальної функції як єдності елементів: напрям кримінально-процесуальної діяльності, зміст цієї діяльності, її форма, призначення та роль носія кримінально-процесуальної функції (с. 13, 39-40);
- комплексну характеристику кожної кримінально-процесуальної функції за такими ознаками: поняття та сутність; завдання; суб'єкти реалізації

та їх повноваження /статус; часові межі існування; проблеми реалізації за КПК (с. 13, розділи 3, 4);

- виділення рівнів кримінально-процесуальних функцій: основоположний (первинний), вторинний, обслуговуючий та паралельний (приєднаний), на основі чого побудовано систему кримінально-процесуальних функцій та здійснення їх класифікації за зазначеними рівнями (с. 13, 70-71, 367);

- класифікацію кримінально-процесуальних функцій за їх об'єктом, а саме виокремлення функцій, спрямованих на: всебічне, повне та неупереджене встановлення обставин кримінального провадження; забезпечення застосування до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, заходів кримінально-правового характеру; заперечення законності та обґрунтованості кримінального переслідування; забезпечення належного здійснення судового провадження; вирішення питання про цивільно-правові наслідки кримінального правопорушення та незаконного кримінального переслідування; сприяння руху кримінального провадження; забезпечення взаємодії з компетентними органами іноземних держав та міжнародними судовими установами з питань кримінального провадження (с. 13-14, 74-75);

- виділення рівні класифікації форм кримінального переслідування: 1) за характером кримінального переслідування, що обумовлюється заходами кримінально-правового характеру за вчинене суспільно небезпечне діяння: загальна та спеціальні; 2) загальна форма: а) характер домінуючого інтересу; б) суб'єкти здійснення (с. 14, 160, 161, 167, 269);

- впровадження у доктринальний обіг наукову категорію «пенітенціарне кримінальне переслідування» та виділення ознак такого переслідування: здійснюється в стадії виконання судових рішень; не пов'язане з доведеністю обґрунтованості обвинувачення; спрямованість на забезпечення належного виконання судового рішення щодо застосування до особи покарання або інших заходів кримінально-правового характеру, а також умов угоди (в

кримінальному провадженні на підставі угод); суб'єктом, щодо якого воно здійснюється, є засуджений; формою реалізації є клопотання (подання) прокурора та його участь у розгляді клопотань (подань) про вирішення питань про направлення для відбування покарання жінок, звільнених від відбування покарання внаслідок їх вагітності або наявності дітей віком до трьох років; про направлення звільненого від покарання з випробуванням для відбування покарання, призначеного вироком; про застосування покарання за наявності кількох вироків, про заміну покарання відповідно до частини п'ятої статті 53, частини третьої статті 57 КК України (с. 14, 153, 268-269);

- доведення існування у системі кримінально-процесуальних функцій функції забезпечення слідчим суддею доказів через відповідність цього напрямку діяльності слідчого судді виділеним ознакам кримінально-процесуальних функцій (с. 15, 117-118);

- визначення функціональної спрямованості діяльності оперативних підрозділів як похідної від характеру функціональної спрямованості діяльності слідчого (с. 15, 111-112);

- пропозицію та обґрунтування ідеї про реалізацію слідчим суддею функції забезпечення законності та обґрунтованості обмеження прав і свобод учасників кримінального провадження та інших осіб, що полягає в єдності його дозвільних повноважень та повноважень із забезпечення законності та обґрунтованості застосування заходів кримінально-процесуального примусу (с. 15, 117, 302);

- визначення правової природи провадження, що здійснюється щодо юридичної особи, як здійснення кримінального переслідування (с. 15, 128-129);

- обґрунтування функціональної спрямованості діяльності представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, як здійснення функції захисту (с. 15, 129-130).

Крім тих положень, які характеризується науковою новизною на рівні «здійснено вперше», у дисертації також удосконалено ряд наукових положень, які мають значення для науки кримінального процесу. До них можна віднести

наступні: удосконалення переліку ознак кримінально-процесуальних функцій, який запропоновано доповнити наступними ознаками: генеруючий характер (визначення характеру кримінально-процесуальної діяльності) – векторність функції; генеруючий характер (визначення прав та обов'язків /компетенції суб'єкта (суб'єктів) реалізації функції) – зміст функції, а також об'єднано у суб'єктний елемент функції – невіддільність від її носія – суб'єкта кримінального процесу, можливість здійснення суб'єктом декількох кримінально-процесуальних функцій, можливість здійснення однієї функції декількома суб'єктами, наділення суб'єкта процесуальною компетенцією або процесуальним статусом для реалізації функції; у форму реалізації функції – правовий характер; наявність процесуальних засобів її реалізації (с. 15, 45-46); доповнення існуючої у науці класифікації кримінально-процесуальних функцій, яку здійснено за такими критеріями, як: рівні системи кримінально-процесуальних функцій; їх об'єкт; складність структури; моносуб'єктність або полісуб'єктність реалізації (с. 16, 68, 74-75, 77-78); формулювання визначення поняття кримінального переслідування у контексті формулювання твердження про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення, винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення або вчинення нею іншого суспільно небезпечного діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, а також спрямування на забезпечення державного осуду діяння (у формі констатації винуватості особи /вчинення нею іншого діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, кримінальної відповідальності та /або застосування до неї інших заходів кримінально-правового характеру) та належної реалізації наслідків такого осуду (с. 16, 153-154, 367, 368); обґрунтування початкового та підсумкового моменту реалізації функції кримінального переслідування, а саме формалізованого та неформалізованого (фактичного) (при проведенні освідування; особистого обшуку; обшуку в житлі та іншому володінні особи; огляду в житлі та іншому володінні особи; допиту особи в якості свідка у випадку, якщо є підстави вважати, що особа вчинила кримінальне

правопорушення, однак недостатньо доказів для повідомлення про підозру) початку кримінального переслідування та закінчення кримінального переслідування, яке може мати місце в досудовому провадженні, судових провадженнях у суді першої інстанції та з перегляду судових рішень, а також у стадії виконання судових рішень (с. 16, 149-153, 268); обґрунтування реалізації прокурором у судовому провадженні з перевірки судових рішень функції кримінального переслідування та законоохоронної функції, в стадії виконання судових рішень – функції кримінального переслідування (у формі пенітенціарного кримінального переслідування) та законоохоронної функції (с. 16, 98-99, 101-102); здійснено класифікацію суб'єктів кримінального переслідування за такими критеріями: форми кримінального переслідування (загальна та спеціальна); характер домінуючого інтересу; характер процесуальних засобів; ступінь участі у здійсненні кримінального переслідування; характер прав (повноважень) (с. 16-17, 178-179).

Також у дисертації дістало подальшого розвитку: визначення правової природи приватного обвинувачення за КПК України 2012 р.; аргументація щодо закріплення без формальної номінації функції розслідування у КПК 2012 р.; теоретичні уявлення щодо формалізованого та неформалізованого початку кримінального переслідування; ознаки підозри та обвинувачення як форм та етапів кримінального переслідування; теоретичне обґрунтування необхідності внесення змін та доповнень до КПК щодо: затримання особи; повідомлення про підозру; підстав та порядку проведення слідчих (розшукових) дій; підстав та порядку проведення негласних слідчих (розшукових) дій; тимчасового вилучення майна; закриття кримінального провадження; складання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності; доказування в судовому розгляді; участі прокурора в кримінальному провадженні на підставі угод – у контексті реалізації функцій розслідування та кримінального переслідування; необхідності внесення змін та доповнень до КПК щодо: отримання витребуваних речей і документів; фіксації тимчасового доступу до речей і документів; реагування на ненадання речей і

документів у межах тимчасового доступу; участі сторони захисту в доказуванні; забезпечення участі при проведенні процесуальних дій у досудовому розслідуванні та судовому розгляді; ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в порядку ст. 221 КПК; здійснення захисту у спеціальному кримінальному провадженні – в контексті реалізації функції захисту; необхідності внесення змін та доповнень до КПК щодо: здійснення правосуддя у спеціальному судовому провадженні; здійснення правосуддя за участі присяжних; закриття кримінального провадження судом; застосування заходів забезпечення кримінального провадження у судовому провадженні – в контексті реалізації функції правосуддя.

Дисертаційне дослідження містить і інші положення та висновки, які є внеском у кримінальну процесуальну доктрину та мають значення для удосконалення норм КПК України, їх правильного тлумачення та спрямування правозастосовчої практики.

Оцінка змісту дисертації та її оформлення. Дисертаційне дослідження характеризується продуманим планом та змістом, науково коректними та вичерпними висновками.

Розділ 1 – «Теоретико-методологічні основи вчення про кримінально-процесуальні функції» можна назвати базисом роботи, її так би мовити «загальною частиною», оскільки у ньому закладено фундамент для подальшого розвитку досліджених питань на рівні окремих кримінально-процесуальних функцій (Розділи 3, 4) та на рівні визначення функціональної спрямованості кримінально-процесуальної діяльності суб'єктів кримінального провадження (Розділ 2).

У Розділі 1 авторка на основі ґрунтовного аналізу доктринальних джерел визначає методологічні основи вчення про кримінальні процесуальні функції, серед яких обґрунтовується максималістський підхід до їх переліку, критикується виділення двох значень поняття «кримінально-процесуальна функція»: як окремих напрямків кримінальної процесуальної діяльності та як функції органу або особи, що бере участь у процесі; здійснюється

розмежування функцій кримінального процесу, кримінального процесуального права та кримінальних процесуальних функцій. Достатньо цікавими з наукової точки зору є сформульовані автором методологічні основи: розмежування за змістом категорії «кримінально-процесуальна функція» та інших суміжних категорій; застосування системного підходу до визначення кримінально-процесуальних функцій; розуміння принципу змагальності як основи виділення лише основних кримінально-процесуальних функцій; розгляд системи кримінально-процесуальних функцій у сучасному кримінальному процесі у межах усіх його стадій та проваджень; використання широкого підходу до кола суб'єктів їх здійснення; виділення двох значень поняття «кримінально-процесуальна функція»: як окремих напрямків кримінально-процесуальної діяльності та як функції органу або особи, що бере участь у процесі – не має ключового значення для визначення поняття та сутності кримінально-процесуальної функції, оскільки в обох випадках дослідженню піддаються одні й ті самі функції, тільки у першому випадку – в аспекті їх змістовної характеристики, у другому – в аспекті їх реалізації конкретними суб'єктами; розгляд взаємодіючого характеру кримінально-процесуальних функцій.

Надалі автор аналізує найбільш поширені підходи до поняття та ознак кримінально-процесуальних функцій і на основі сформульованого нею поняття кримінально-процесуальної діяльності правильно указує, що у дослідженні проблематики визначення кримінально-процесуальних функцій необхідне застосування системного підходу (с. 38), на основі якого формулюються ознаки кримінальних процесуальних функцій, виходячи із векторного, змістовного, суб'єктного та формального елемента, кожний із яких дозволяє виділити відповідні ознаки кримінальних процесуальних функцій (с. 45-46). Автором проаналізовано і співвідношення категорії «кримінально-процесуальна функція» з категоріями «мета» та «завдання», «кримінально-процесуальний статус та кримінально-процесуальна компетенція».

На основі зазначених положень, здобувачем у роботі наводяться пропозиції щодо елементів системи кримінальних процесуальних функцій

(підрозділ 1.3). Автором обґрунтовано необхідність додання до системи кримінальних процесуальних функцій функції розслідування, судового контролю, прокурорського нагляду, відомчого процесуального керівництва досудовим розслідуванням, забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, заперечення проти цивільного позову, допоміжної функції, реабілітаційної функції, функції міжнародного співробітництва.

Здійснюючи класифікацію кримінальних процесуальних функцій у підрозділі 1.4., автор використовує такі критерії, як: рівні системи кримінально-процесуальних функцій; ступеня значення для досягнення мети та вирішення завдань кримінального провадження; об'єкт (завданнями, на виконання яких спрямовані кримінально-процесуальні функції); складність структури; сумісність функцій між собою; суб'єкт здійснення; моносуб'єктність або полісуб'єктність реалізації; сфера реалізації; характер взаємодії.

У цілому авторка робить логічний висновок про те, що теорія кримінальних процесуальних функцій є придатною для реформування вітчизняного кримінального процесу на основі принципу змагальності. Заперечення цієї теорії, що базуються на пов'язуванні цієї теорії із радянською кримінальною процесуальною доктриною, спростовуються науковими працями дореволюційних дослідників, які вже містили ідеї щодо кримінальних процесуальних функцій. У подальший період розвитку кримінальної процесуальної доктрини ця теорія була істотно розвинута за усіма напрямками: визначення поняття та змісту функцій, системи та видів функцій, розширення сфери дії функцій, визначення носіїв функцій тощо.

Розділ 2 дисертаційного дослідження присвячений визначенню функціональної спрямованості кримінальної процесуальної діяльності окремих суб'єктів кримінального провадження, а саме: прокурора, слідчого, керівника органу досудового розслідування, оперативних підрозділів, суду, слідчого судді, потерпілого, цивільного позивача та цивільного відповідача, свідка та його адвоката, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється

провадження. Вибір авторкою наведених суб'єктів для окремого визначення функціональної спрямованості їх діяльності є достатньо обґрунтованим, враховуючи, по-перше, істотні спори у доктрині з цих питань, по-друге, певним чином «механічне» віднесення прокурора, слідчого, керівника органу досудового розслідування, оперативних підрозділів до сторони обвинувачення у КПК, по-третє, новизну такого учасника кримінального провадження, як представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження.

Виваженням є авторський підхід до характеристики функціональної спрямованості кримінальної процесуальної діяльності прокурора у досудовому провадженні; судовому провадженні; провадженні із перевірки судових рішень; провадженні із виконання судових рішень та виділення специфіки переліку та форм реалізації кримінальних процесуальних функцій прокурора у цих провадженнях. Автор пропонує в Конституції України як функцію прокуратури закріпити здійснення кримінального переслідування у кримінальному провадженні замість підтримання державного обвинувачення у суді, що дозволить, на думку здобувача, також зняти питання про спрямованість діяльності прокурора у досудовому провадженні та в особливих порядках кримінального провадження; а для приведення у відповідність із цими положеннями Конституції положень КПК слід викласти п. 15 ч. 2 ст. 36 у такій редакції: «15) здійснювати кримінальне переслідування у суді, у тому числі підтримувати державне обвинувачення в суді, відмовлятися від підтримання державного обвинувачення, змінювати його або висувати додаткове обвинувачення у порядку, встановленому цим Кодексом».

При характеристиці функціональної спрямованості діяльності слідчого слушно звертається увага на те, що складно погодитися із віднесенням слідчого до сторони обвинувачення, адже ч. 2 ст. 9 та ч. 5 ст. 223 КПК 2012 р. указують на обов'язок слідчого збирати й виправдувальні докази (с. 104). Більш коректним, скоріше, є віднесення слідчого до суб'єктів здійснення кримінального переслідування (у вузькому значенні) (с. 106). Крім того, автором обґрунтовано, що КПК України не повністю відмовився від ідеї

покладення на слідчого функції розслідування кримінальних правопорушень (с. 105, 106).

Визначаючи функціональну спрямованість кримінальної процесуальної діяльності керівника органу досудового розслідування, авторка указує, що для відмежування функції керівника органу досудового розслідування від форми здійснення функції прокурорського нагляду у досудовому провадженні її доцільно поіменувати як відомче процесуальне керівництво досудовим розслідуванням (с. 108), і ґрунтовно доводить, що керівник органу досудового розслідування не здійснює функцію кримінального переслідування, хоч його і віднесено до кола суб'єктів сторони обвинувачення у КПК (с. 108-109).

Функціональна спрямованість кримінальної процесуальної діяльності оперативних підрозділів слушно визначена автором як така, що визначається характером функціональної спрямованості діяльності слідчого (враховуючи певну вторинність діяльності оперативних підрозділів щодо діяльності слідчого, на певний обслуговуючий характер їх діяльності (крім підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, які, будучи одночасно і органами досудового розслідування, мають більше повноважень), та положення КПК про обов'язковість виконання доручень слідчого та про те, що під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого) (с. 112).

У підрозділ 2.5. авторкою справедливо наголошено на поліфункціональності кримінальної процесуальної діяльності і суду, і слідчого судді.

Слід також особливо відмітити підходи автора, які викладені у Розділі 3, – «Кримінально-процесуальні функції основоположного (первинного) рівня та їх реалізація у кримінальному провадженні України», у якому досліджено функції кримінального переслідування, захисту та правосуддя.

У підрозділі 3.1. – «Функція кримінального переслідування та її реалізація у кримінальному провадженні» розглядають проблеми поняття та

сутності, форм та суб'єктів кримінального переслідування, проблем його реалізації у досудовому та судовому провадженні, реалізація функції кримінального переслідування, що здійснюється у формі приватного обвинувачення. Для характеристики сутності цієї функції автор визначає співвідношення кримінального переслідування та обвинувачення, кримінального переслідування та кримінального позову, у підсумку визнаючи обґрунтованість вузького підходу до визначення кримінального переслідування. На основі практики Європейського суду з прав людини авторкою обґрунтовано, що до початку реалізації обвинувачення можна віднести такі передбачені КПК України процесуальні дії та рішення: повідомлення про підозру; затримання особи; освідчування; особистий обшук; обшук у житлі та іншому володінні особи; огляд у житлі та іншому володінні особи; допит особи в якості свідка у випадку, якщо є підстави вважати, що ця особа вчинила кримінальне правопорушення, однак недостатньо доказів для повідомлення про підозру. У контексті національного законодавства та доктрини ці моменти можна визнати моментами початку реалізації не обвинувачення, а функції кримінального переслідування (враховуючи підтриманий здобувачем персоніфікований характер кримінального переслідування) (с. 152). Досліджуючи форми кримінального переслідування, автором зазначено, що загальна форма кримінального переслідування поділяється на форми за характером домінуючого інтересу за КПК України на: публічно-приватне, субсидіарне, поєднане, публічне, а публічне – на державне обвинувачення, співобвинувачення (с. 167), а до загальних форм та одночасно етапів кримінального переслідування відносяться підозра та обвинувачення (с. 168). Відповідно, Глов'юк І. В. розвинуто доктринальні здобутки щодо ознак підозри та обвинувачення як форм кримінального переслідування (с. 169-170). Логічним є твердження, що законодавець фактично відмовився від традиційного розуміння інституту приватного обвинувачення, враховуючи, як зазначає авторка, практично повну відсутність тих ознак, які традиційно характеризують обвинувачення як приватне, крім ініціації за заявою потерпілого, можливості закриття у зв'язку з примиренням; крім того, вкрай

суперечливо сформульована можливість потерпілого підтримувати обвинувачення в суді у кримінальних правопорушеннях, перелічених у ст. 477 КПК України (с. 163). Характеризуючи суб'єктів кримінального переслідування, у тому числі з урахуванням положень зарубіжного законодавства, авторкою репрезентовано їх класифікацію: за формами кримінального переслідування; у межах загальної форми – за суб'єктами, щодо яких здійснюється, та характером процесуальних засобів; за ступенем участі у здійсненні кримінального переслідування; за характером прав (повноважень) (с. 178-179). Детально розглянуті у дисертації проблеми реалізації функції кримінального переслідування в досудовому та судовому провадженнях та шляхи їх вирішення (підрозділ 3.1.4.) та кримінального переслідування, що здійснюється у формі приватного обвинувачення (підрозділ 3.1.5.).

Підрозділ 3.2. «Функція захисту та її реалізація у кримінальному провадженні» містить авторські думки щодо сутності функції захисту, її суб'єктів, темпоральних аспектів дії, проблем реалізації.

Наголошено на необхідності розмежування категорій «кримінально-процесуальна функція захисту» та категорії «захист у кримінальному провадженні» (с. 202). Слід підтримати твердження автора, що та чи інша інтерпретація функції захисту як діяльності щодо спростування підозри й обвинувачення, встановлення невинуватості особи або пом'якшення її відповідальності є дещо звуженою. У кримінальному процесі існують провадження, у межах яких не реалізується обвинувачення, а реалізується кримінальне переслідування а інших його формах: це стосується провадження із застосування примусових заходів виховного характеру та провадження із застосування примусових заходів медичного характеру. У межах цих проваджень також має бути доведено подію суспільно небезпечного діяння та вчинення її конкретною особою. Відповідно, діяльність, спрямована на спростування твердження про подію суспільно небезпечного діяння та вчинення її конкретною особою також має вважатися захистом. У контексті цих форм кримінального переслідування для функції захисту характерне спрямування на спростування твердження про причетність особи до вчинення

кримінального правопорушення або вчинення особою кримінального правопорушення, іншого суспільно небезпечного діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність (с. 204-205).

Авторкою детально досліджено практичні проблеми реалізації функції захисту щодо витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, залучення експерта, забезпечення тимчасового доступу до речей і документів, отриманням зразків для порівняльного дослідження, визначення кола процесуальних дій, у проведенні яких може брати участь захисник, доступу до матеріалів досудового розслідування до його завершення, участі захисника у судовому провадженні, здійснення захисту в кримінальному провадженні *in absentia* та ін. Цікавою є пропозиція автора для забезпечення змагальності при залученні експерта передбачити процедуру «сумісної експертизи», яку мають проводити комісійно експерт, залучений стороною захисту, та експерт, залучений стороною обвинувачення. Тобто у випадку, якщо об'єкти при проведенні експертизи можуть бути знищені, слідчий, прокурор має відмовити у задоволенні клопотання сторони захисту у наданні зразків та роз'яснити стороні захисту право звернутися із клопотанням про проведення комісійної експертизи із залученням експерта і стороною захисту, і стороною обвинувачення; експертиза має проводитись за рахунок державного бюджету України (с. 221-222).

У підрозділі 3.3. «Функція правосуддя та її реалізація в кримінальному провадженні» Гловюк І. В. відмовилася від усталеної назви третьої основної кримінальної процесуальної функції – «вирішення справи по суті», мотивуючи це тим, що концепт «кримінальна справа» перестав бути системоутворюючим для КПК (с. 243, 244), та логічно вказуючи на критичність нормативної назви цієї функції (с. 243). Авторка дещо по-новому підійшла до визначення функції правосуддя, указавши, що ним є така процесуальна діяльність, підсумковим рішенням якої є вирішення питання по суті висунутого обвинувачення /підозри, твердження про вчинення особою іншого суспільно небезпечного діяння,

передбаченого законом України про кримінальну відповідальність (с. 246), і прив'язавши визначення цієї функції до кримінального позову як напрямок діяльності суду у судовому провадженні щодо розгляду та вирішення кримінального позову (с. 249). Не обійшла авторка увагою і реальні питання практичної реалізації функції правосуддя, а саме: роль суду у доказуванні; функціонування суду присяжних; спеціальне судове провадження; закриття кримінального провадження у суді; застосування запобіжних заходів.

У Розділі 4 «Похідні кримінально-процесуальні функції та їх реалізація в кримінальному провадженні України» автором ґрунтовно досліджено кримінально-процесуальні функції вторинного рівня (розслідування, прокурорський нагляд, відомче процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, коригуюча функція, судовий контроль, забезпечення слідчим суддею доказів, забезпечення законності та обґрунтованості обмеження прав та свобод учасників кримінального провадження та інших осіб, міжнародне співробітництво, законоохоронна функція) та їх реалізацію в кримінальному провадженні; кримінально-процесуальні функції паралельного (приєднаного) рівня (забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, заперечення проти цивільного позову, реабілітаційна функція) та їх реалізацію у кримінальному провадженні; кримінально-процесуальну функцію обслуговуючого рівня (допоміжну) та її реалізацію у кримінальному провадженні України.

На основі сформульованого авторського підходу щодо наявності функції розслідування у системі кримінальних процесуальних функцій зазначено, що її завданням встановлення події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК), у обсязі, достатньому для повідомлення конкретної особи про підозру, та особи, яка його вчинила; починається з моменту, коли слідчому, прокурору стало відомо про обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, із заяви або повідомлення про кримінальне правопорушення або інших джерел, у тому числі і при безпосередньому виявленні цих обставин, а завершується складенням слідчим повідомлення про підозру.

Автором розмежовано процесуальне керівництво досудовим розслідуванням як форму прокурорського нагляду, яке являє собою регламентовану нормами кримінального процесуального законодавства цілеспрямовану діяльність прокурора із організації ефективного та оперативного процесу розслідування для всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження, спрямування процесуальних дій та забезпечення дотримання вимог закону при провадженні процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень з метою досягнення завдань кримінального провадження та завдань нагляду за додержанням законів при проведенні досудового розслідування (дізнання та досудового слідства) шляхом прийняття процесуальних рішень та забезпечення їх виконання, та відомче процесуального керівництва досудовим розслідуванням, яке полягає у вжитті процесуальних заходів впливу на діяльність слідчого для забезпечення законного, неупередженого, оперативного та ефективного розслідування кримінальних правопорушень органами досудового розслідування.

Здобувачем слушно підкреслено, що функція судового контролю має багатостадійний характер, тому суб'єктами її реалізації є слідчий суддя (у досудовому розслідуванні), суд першої інстанції у підготовчому судовому провадженні та судовому розгляді, суд апеляційної інстанції – в апеляційному провадженні, суд касаційної інстанції – у касаційному провадженні, Верховний Суд України – у провадженні із перевірки судових рішень Верховним Судом України, суд у провадженні із перевірки судових рішень за нововиявленими обставинами.

Повнота викладу наукових положень в опублікованих працях. Наукові положення, висновки та рекомендації дисертації достатньо повно викладені в авторефераті та опублікованих працях. Основні положення і результати дисертаційного дослідження відображені у монографії, 32 статтях, що розміщені у наукових фахових виданнях України, 3 статтях надрукованих у наукових періодичних виданнях інших держав, 4 статтях у виданнях України, які включені до міжнародних наукометричних баз, 39 тезах доповідей на

наукових, науково-практичних конференціях, семінарах та засіданнях круглих столів.

Проте, деякі положення роботи, на думку офіційного опонента, викликають сумніви, та потребують уточнення або додаткового обґрунтування під час захисту дисертації.

1. На с. 13 дисертації як наукову новизну рівня "вперше" автором наведено таке положення: "з позицій системного підходу сформульовано визначення кримінально-процесуальної функції як єдності елементів: напрям кримінально-процесуальної діяльності, зміст цієї діяльності, її форма, призначення та роль носія кримінально-процесуальної функції", що мало б скеровувати автора на продовження цієї думки у цій частині Вступу до дисертації та наведення, відповідно, визначення кримінально-процесуальної функції. Складається враження, що саме це і є авторське визначення кримінальної процесуальної функції. Натомість, безпосередньо визначення кримінально-процесуальної функції підсумково сформульовано автором у п. 1 Висновків як "обумовлений завданнями кримінального провадження певний самостійний напрямок діяльності суб'єкта (суб'єктів) кримінального провадження, що має самостійні завдання, визначає права та обов'язки суб'єкта (суб'єктів) /їх компетенцію та реалізується за допомогою кримінально-процесуальних засобів у формі, регламентованій кримінальним процесуальним законодавством." Тому сумнівним є формулювання "з позицій системного підходу сформульовано визначення кримінально-процесуальної функції" у Вступі, адже у цій частині роботи йдеться не про визначення кримінально-процесуальної функції, а про складові, які мають бути основою для формулювання відповідного визначення.

2. На сторінках 66-68 дисертації автором досліджується питання про можливість виділення у системі кримінальних процесуальних функцій функції міжнародного співробітництва, і робиться висновок про таку можливість, у силі чого у п. 15 Висновків формулюється визначення цієї функції як "обумовлений завданнями кримінального провадження напрямок діяльності компетентних

органів та посадових осіб України, спрямований на реалізацію Запитуючою державою кримінальної юрисдикції щодо діяння / особи через фактичну реалізацію компетентними органами України кримінально-процесуальної юрисдикції, що реалізується за допомогою кримінально-процесуальних засобів у формі, регламентованій кримінальним процесуальним законодавством України або Запитуючої держави". Основним аргументом автора на користь самостійності цього напрямку діяльності є те, що при виконанні запитів держав про надання міжнародної правової допомоги шляхом проведення процесуальних дій кримінальне провадження на території України не здійснюється, а компетентні органи України лише надають правову допомогу шляхом проведення певних процесуальних дій, що для них не становить елемент розслідування чи кримінального переслідування, враховуючи відсутність початого і не закінченого кримінального провадження на території України; аналогічно автором визначено і сутність здійснення екстрадиційного процесу за запитом іноземної держави (с. 67). Проте, така аргументація є недостатньою. Здійснюючи тлумачення нормативного визначення міжнародної правової допомоги у п. 1 ч. 1 ст. 541 КПК як проведення компетентними органами однієї держави процесуальних дій, виконання яких необхідне для досудового розслідування, судового розгляду або для виконання вироку, ухваленого судом іншої держави або міжнародною судовою установою, стає очевидним, що вона слугує виконанню загальних завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК, але специфічними засобами, враховуючи наявність іноземного елемента у кримінально-процесуальних відносинах. Тому більш логічним вбачається розглядати міжнародну правову допомогу у межах здійснення інших, зокрема, основних, кримінально-процесуальних функцій, а не як окремого напрямку кримінально-процесуальної діяльності, що являє собою функцію.

3. Автором ґрунтовно проводиться класифікація кримінальних процесуальних функцій за такими критеріями, як рівні системи кримінально-процесуальних функцій; об'єктом (завданнями, на виконання яких спрямовані

кримінально-процесуальні функції); складність структури кримінально-процесуальної функції; сумісність кримінально-процесуальних функцій; суб'єкта здійснення; моносуб'єктності або полісуб'єктності реалізації; сфери реалізації; характером взаємодії (підрозділ 1.4. дисертації). Разом з тим, відмічаючи логічність виділення основних кримінальних процесуальних функцій та додаткових, побічних та допоміжної кримінальної процесуальної функцій, не можемо погодитися із автором, яка виділила такий критерій для їх виділення, як "ступінь значення для досягнення мети та вирішення завдань кримінального провадження" (с. 71 дисертації). Зважаючи на те, що усі існуючі кримінальні процесуальні функції є необхідними для досягнення завдань кримінального провадження (що, до речі, постійно підкреслюється дисертанткою), нелогічним є твердження про "ступінь" їх значення, навіть враховуючи, дійсно, їх різну роль у досягненні цих завдань. Принципово поділяючи наведену автором класифікацію, яка ґрунтується на класичній роботі П. С. Елькінд, відмітимо, що назва відповідного критерію є недоцільною та потребує уточнення.

4. Цікавою і достатньо обґрунтованою є думка автора про наявність у системі кримінальних процесуальних функцій функції розслідування, враховуючи положення частини другої ст. 9, частини п'ятої ст. 223, частини другої ст. 290 КПК. Автором визначено встановлення завдання зазначеної функції як встановлення події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК), в обсязі, достатньому для повідомлення конкретній особі про підозру, та особи, яка його вчинила (с. 271), а закінчується вона, на думку автора, складенням слідчим повідомлення про підозру. Проте, на думку офіційного опонента, наведені твердження потребують пояснення у двох площинах. По-перше, дослідження обставин кримінального правопорушення шляхом збирання, перевірки та оцінки доказів, які підтверджують або спростовують наявність події кримінального правопорушення, складу кримінального правопорушення, а також причетність до неї певної особи (осіб), про що наголошує автор на с. 272 дисертації, здійснюється не лише до повідомлення

про підозру, адже після повідомлення про підозру можуть виникнути підстави для нової підозри або для зміни раніше повідомленої підозри, а це дозволяє поставити під сумнів визначений автором момент закінчення цієї функції. По-друге, додаткового обґрунтування потребує така формалізація моменту закінчення цієї функції, як складення повідомлення про підозру; законодавець у ч. 1 ст. 42 КПК пов'язує виникнення статусу підозрюваного у контексті повідомлення про підозру з: а) повідомленням про підозру (мають на увазі ситуації реального вручення особі письмового повідомлення про підозру); б) вжиття заходів для вручення особі повідомлення про підозру у спосіб, передбачений КПК для вручення повідомлень, у випадку невстановлення місцезнаходження особи, тобто очевидним є необхідність або ознайомлення особи з повідомленням про підозру, або вжиття належних заходів для такого ознайомлення, які є безрезультатними через невстановлення місцезнаходження особи. Тому потребує пояснення, чому автор пов'язує момент закінчення функції розслідування лише із складенням повідомлення про підозру, а не з її врученням або вжиття для цього усіх можливих заходів, передбачених КПК, у разі невстановлення місцезнаходження особи.

5. Автором достатньо ґрунтовно розглядають проблеми реалізації функцій кримінального переслідування (п. 3.1.5.), захисту (п. 3.2.2.), правосуддя (п. 3.3.2.), розслідування (с. 274-282), прокурорського нагляду (287-292), відомчого процесуального керівництва досудовим розслідуванням (294-300), забезпечення законності та обґрунтованості обмеження прав та свобод учасників кримінального провадження та інших осіб (304-318), судового контролю (с. 321-332), забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (с. 347-348, 350-352), заперечення проти цивільного позову (с. 349-352), допоміжної функції (с. 363-364). Разом з тим, занадто мало уваги приділено проблемам реалізації функції забезпечення слідчим суддею доказів (с. 335), хоча аналіз судової практики реалізації відповідних повноважень слідчого судді показує їх достатньо велику кількість, а також проблемам реалізації законоохоронної функції прокурора та

реабілітаційної функції (і те у контексті аналізує суб'єктів реалізації цих функцій). Що стосується функцій міжнародного співробітництва та коригуючої функції, то автором не виписано проблеми їх реалізації, що видається достатньо сумнівним.

6. Автором у контексті допоміжної кримінально-процесуальної функції як суб'єкти її реалізації розглядаються закордонні органи зовнішніх зносин України (с. 359, 360, 362, 366, 373). Проте, зважаючи на те, що КПК України такої термінології не містить, автору слід було б більш ґрунтовно, ніж лише шляхом посилання на одну наукову публікацію, обґрунтувати доцільність її вживання.

Разом з тим слід зазначити, що висловлені зауваження не впливають на загальну виключно позитивну оцінку дисертації і не знижують її високого наукового рівня. Сформульовані в дисертації наукові положення, пропозиції та рекомендації законодавцеві та правозастосовним органам мають безумовно важливе значення для законодавчої і правозастосовної практик і здатні поліпшити їх. Вони мають також непересічне значення і для навчально-освітньої діяльності у підготовці правників, які працюватимуть у сфері кримінального провадження, та для науково-дослідницької діяльності, генеруючи нові ідеї, наукові дискусії, що дасть можливість глибше розвивати цей важливий науково-прикладний напрямок у правознавстві.

Все вищевикладене дає підстави для такого узагальненого висновку: дисертаційне дослідження І. В. Гловюк «Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації» відповідає науковій спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Воно є цілісним і завершеним монографічним дослідженням актуальної для правничої науки проблеми, важливим для правотворчої і правозастосовної практики. Її дослідження дало можливість одержати нові науково-обґрунтовані результати. Ці результати у своїй сукупності дають підставу кваліфікувати дисертаційне дослідження І. В. Гловюк як вагомий внесок у розвиток вітчизняного вчення про

кримінальні процесуальні функції. Дисертація повною мірою відповідає п. п. 9, 10 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. № 567 (із змінами, внесеними Постановою Кабінету Міністрів України №65 від 19.08.2015, № 1159 від 30 грудня 2015 р.), а її автор – Гловюк Ірина Василівна - заслуговує на присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 - кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність..

ОФІЦІЙНИЙ ОПОНЕНТ

**Завідувач кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
доктор юридичних наук, професор**



О. В. Капліна

**Вчений секретар
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
кандидат юридичних наук, доцент**



Л. В. Лейба

15 лютого 2016 р.