

До спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03
у Національному університеті
«Одеська юридична академія»

ВІДГУК

офіційного опонента доктора юридичних наук, професора О.Г. Шило на автореферат і дисертацію Завтура Віктора Андрійовича за темою «Особливості доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження», поданої на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» в спеціалізовану вчену раду Д 41.086.03 у Національному університеті «Одеська юридична академія» - Одеса, 2018.

Актуальність обраної теми обумовлюється низкою чинників, що в сукупності підтверджують наявність запиту на ґрунтовне наукове дослідження проблеми доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Доказування в цій сфері відрізняється істотними особливостями, які, перш за все, обумовлені правовою природою самих заходів забезпечення кримінального провадження. Складність доказування в цих випадках, прогностичний характер цієї діяльності, особливості локального предмету доказування та засобів доказування викликають необхідність комплексного дослідження цих питань, на підставі якого мають бути надані рекомендації практико-прикладного характеру та сформульовано науково обґрунтовані пропозиції, спрямовані на удосконалення чинної нормативної моделі доказування при обранні заходів забезпечення кримінального провадження.

Крім факторів нормативного та праксеологічного характеру, актуальність теми даного дослідження не викликає сумнівів також з огляду на відсутність в науці кримінального процесу комплексного дослідження

проблем доказування при обранні заходів забезпечення кримінального провадження. Адже, незважаючи на постійний науковий інтерес до цих проблем, відсутність єдності правозастосовної практики в цьому сегменті, в Україні й досі бракує досліджень особливостей доказування в цій сфері.

Сказане дозволяє із впевненістю констатувати актуальність теми дисертаційної роботи В. А. Завтура.

Нарешті, на актуальність теми дисертації вказує також і те, що роботу виконано в межах плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» «Динаміка кримінального процесуального законодавства України: досвід та перспективи» на 2016-2020 рр. як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016-2020 рр. (ДРН 0116U0184).

Обґрунтованість наукових положень дисертації забезпечується застосуванням сучасних методів наукового дослідження, які обрано з урахуванням поставлених в роботі мети і завдань відповідно до об'єкту та предмета дослідження. Дисертаційна робота ґрунтується на застосуванні загальнонаукових та спеціальних методів наукового пізнання. Метод історизму дозволив автору порівняти відповідні положення КПК 1960 року та КПК 2012 року (підрозділи 1.1, 1.3). Використання методу системного аналізу надало можливість розглянути заходи забезпечення кримінального провадження як міжстадійний кримінальний процесуальний інститут (підрозділи 1.3, 3.1, 3.2, 3.3). За допомогою функціонального методу було розкрито роль окремих суб'єктів кримінального провадження в доказуванні під час розгляду та вирішення клопотань про застосування заходів забезпечення (підрозділ 2.5). Формально-юридичний метод використовувався під час дослідження відповідних положень Конституції України, міжнародно-правових актів, кримінального процесуального законодавства України, підзаконних нормативно-правових актів, рішень Європейського суду з прав людини (підрозділи дисертації 1.1, 1.2, 1.3, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5,

3.1, 3.2, 3.3). Використання порівняльно-правового методу дало змогу проаналізувати положення кримінального процесуального законодавства зарубіжних країн, виявити переваги та недоліки правового регулювання застосування заходів забезпечення кримінального провадження у КПК України (підрозділи дисертації 1.1, 1.3, 2.1, 2.2, 2.3, 2.5, 3.2, 3.3.). За допомогою логіко-нормативного методу було сформульовано конкретні пропозиції щодо удосконалення кримінального процесуального доказування під час розгляду та вирішення клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження (підрозділи 1.1, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 3.1, 3.2, 3.3 дисертації)

Здобуті дисертантом результати базуються на комплексному використанні зазначених методів наукового пізнання, які в своєму логічному поєднанні дали змогу розглянути основні проблеми доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

Достовірність наукових результатів визначається теоретичною основою та емпіричною базою дослідження, яку склали результати узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також судові рішення, розміщені у Єдиному державному реєстрі судових рішень за 2013-2017 роки.

Нормативну базу дослідження становлять Конституція України; акти кримінального процесуального законодавства України та деяких інших держав (Азербайджанської Республіки, Грузії, Киргизької Республіки, Республіки Білорусь, Естонської Республіки, Республіки Казахстан, Республіки Молдова, Російської Федерації, Туркменістану, Чеської Республіки, Федеративної Республіки Німеччина), рішення Європейського суду з прав людини.

Новизна наукових положень дисертації полягає в тому, що вона є першим у вітчизняній юридичній науці комплексним дослідженням кримінального процесуального доказування під час розгляду та вирішення слідчим суддею та судом

клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження на основі положень КПК України 2012 року.

Також наукова новизна дослідження визначається сучасною постановкою проблем, дослідженням нових ідей щодо доказування, предмету доказування, стандартів доказування, процесуальної активності слідчого судді як суб'єкта доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

Вимогам наукової новизни відповідає низка сформульованих автором положень, які винесені ним на захист, і які становлять його особистий доробок. Зокрема, автором вперше в науці кримінального процесу доведено існування у КПК України презумпцій: мінімального обмеження прав та свобод у зв'язку із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, яка полягає в тому, що слідчий суддя має розглянути можливість застосувати запобіжний захід, що найменше обмежує права та свободи підозрюваного, якщо дійде висновку про неможливість досягнення дієвості кримінального провадження без застосування відповідного заходу забезпечення, спростовної презумпції не на користь продовження заходу забезпечення кримінального провадження, презумпції правомірності раніше прийнятого рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження при вирішенні питання про його зміну або скасування; обґрунтовано необхідність розширити повноваження слідчого судді щодо визначення допустимості доказів під час розгляду та вирішення клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, задля чого запропоновано наділити його повноваженням щодо відкладення судового розгляду відповідного клопотання з цією метою; запропоновано нормативно закріпити право сторони захисту подати письмове заперечення на клопотання прокурора, слідчого, погодженого із прокурором, про застосування заходів забезпечення кримінального провадження задля спростування доводів, що викладені у ньому з метою оптимізації порядку подання відповідних доказів та реалізації засади змагальності; запропоновано доповнити КПК України ст. 315-1, що відображала б порядок розгляду та

особливості предмету доказування під час вирішення питань про застосування ЗЗКП у підготовчому судовому провадженні, що зумовлені: можливістю врахувати фактичні обставини ретроспективного характеру під час прийняття відповідного рішення у даній стадії, наявністю сформованого обвинувачення, відносною самостійністю судово-контрольного провадження із розгляду питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження стосовно основного питання, яке вирішується у підготовчому провадженні – можливості призначити судовий розгляд кримінального провадження;

обґрунтовано необхідність уточнення предмету доказування, правила про розподіл тягаря доказування та доказової презумпції під час вирішення клопотань про надання тимчасового доступу до речей і документів у судовому провадженні, а саме передбачити у ч.2 ст. 333 КПК України можливість застосування даного заходу забезпечення кримінального провадження виключно у разі, якщо сторона кримінального провадження доведе, що відповідні підстави виникли безпосередньо під час судового розгляду або існували під час досудового розслідування, проте сторона не знала чи не могла знати про їх існування та ін. (с. 10-11 дисертації).

Вказані наукові положення викладені несуперечливо з урахуванням ступеню їхньої новизни. Стиль їх викладення дозволяє усвідомити їхній зміст і новизну у порівнянні з раніше висловленими в науці кримінального процесу підходами щодо питань, які є предметом даного дослідження.

Дисертантом висловлено також низку інших положень, які заслуговують на підтримку, і мають важливе наукове та практичне значення. Зокрема, до таких слід віднести твердження дисертанта про деуніфікований характер порядку розгляду слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, оскільки для кожного конкретного виду таких заходів КПК України встановлює різні нормативні засади ініціювання питання про його розгляд; строків такого розгляду, переліку процесуальних дій, що необхідні для його повного та

неупередженого здійснення, вимог до змісту судового рішення за результатами такого розгляду (с. 26 дисертації); визнання автором міжстадійного характеру судового контролю, оскільки вирішуючи питання, пов'язані з застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження у судовому провадженні, суд реалізує функцію судового контролю (с. 45 дисертації); встановлення трьох елементів локального предмету доказування під час розгляду слідчим суддею, судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження (с. 51 дисертації); обґрунтування позиції про неможливість використання як доказів тих відомостей, про які сторона обвинувачення не ознайомлювала підозрюваного та не вказувала на намір використати їх як доказ під час розгляду слідчим суддею клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, навіть якщо раніше було здійснено ознайомлення з ними в порядку ст. 221 КПК України (с. 119 дисертації). Важливе наукове значення мають і висновки дисертанта щодо розмежування понять «обов'язок доказування» та «тягар доказування», а також встановлення їх суб'єктів (с. 125-127 дисертації).

Практичне значення одержаних автором дисертації результатів полягає у тому, що вони можуть бути використані за різними напрямками у: науково-дослідній сфері – для подальших наукових досліджень питань здійснення доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження; правотворчій діяльності – для удосконалення правової регламентації доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження; правозастосовній діяльності – для забезпечення єдності практики застосування норм чинного законодавства, що регулюють особливості доказування при розгляді та вирішення слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; навчальному процесі – при викладанні нормативної дисципліни «Кримінальний процес», спеціальних курсів «Судовий контроль в кримінальному судочинстві», «Прийняття кримінально-процесуальних рішень», «Теорія доказів в кримінальному провадженні», «Заходи забезпечення кримінального

провадження», «Використання практики ЄСПЛ в кримінальному провадженні» а також при підготовці відповідних розділів підручників, навчальних посібників і методичних рекомендацій (Акт впровадження у навчальну діяльність Національного університету «Одеська юридична академія» від 05.09. 2017 року; Акт впровадження в навчальний процес Одеського державного університету внутрішніх справ від 08.09.2017 р.).

З урахуванням викладеного, офіційний опонент вважає, що положення, рекомендації та висновки, які містяться в дисертації, достатньою мірою аргументовані, науково обґрунтовані й достовірні, мають достатній ступінь наукової новизни, розв'язують ряд наукових і практичних завдань.

Зміст дисертації та її оформлення. Дисертація складається зі вступу, 3 розділів, що містять 11 підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 237 сторінок, із них основний текст – 225 сторінок, додатки – 12 сторінок. Список використаних джерел становить 352 найменування.

Варто відзначити вдалу архітектуру роботи, яка дозволила автору комплексно дослідити заявлену проблематику та логічно побудувати дослідження, рухаючись у напрямі від аналізу питань, що мають загальний характер та пов'язані з характеристикою правової природи заходів забезпечення кримінального провадження, а також механізму прийняття слідчим суддею та судом рішення про їх застосування, до з'ясування сутності конкретних питань, що стосуються здійснення доказування при розгляді слідчим суддею та судом клопотань про їх застосування, а також характеристики його особливостей.

Правильно побудований план дисертації дозволив її автору повно розкрити заявлену тему, виконати завдання і досягнути заявлену дисертантом мету дослідження, що полягає у розробці науково обґрунтованої концепції доказування під час розгляду та вирішення слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального

провадження, а також у формулюванні пропозицій щодо удосконалення кримінального процесуального законодавства в цій сфері (с. 7 дисертації).

У вступі обґрунтовано актуальність теми дослідження, окреслено ступінь її наукової розробки; висвітлено зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами; визначено мету, завдання, об'єкт, предмет і методи дослідження; розкрито наукову новизну та практичне значення одержаних результатів, наведено дані про їх апробацію, впровадження, публікації; означено структуру й обсяг дисертаційної роботи.

Розділ 1 «Рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження в системі кримінально-процесуальних актів» складається з трьох підрозділів і присвячений дослідженню загальної характеристики заходів забезпечення кримінального провадження та порядку їх застосування, механізму прийняття слідчим суддею та судом рішень про їх застосування.

У підрозділі 1.1. *«Загальна характеристика правової природи заходів забезпечення кримінального провадження та порядку їх застосування за КПК України 2012 року»* на основі аналізу доктринальних підходів до визначення правової природи цих заходів, констатовано їх сутнісну диференціацію. Сформульоване авторське бачення механізму дії заходів забезпечення кримінального провадження з метою забезпечення дієвості кримінального провадження. Указано на деуніфікований порядок розгляду клопотань про застосування цих заходів в контексті ініціювання відповідних питань, строків такого розгляду, переліку процесуальних дій, необхідних для його повного та неупередженого здійснення, вимог до змісту судового рішення за результатами такого розгляду (с. 16-29 дисертації). Підрозділ 1.2. *«Механізм прийняття слідчим суддею та судом рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження»* присвячено характеристиці прийняття рішень про застосування цих заходів розглядається, яке розглядається як складна правозастосовна діяльність, що проходить низку послідовних стадій: 1) встановлення фактичних обставин,

що мають значення в контексті прийняття рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; 2) встановлення юридичної основи судово-контрольного провадження, вибір норм права, що підлягають застосуванню; 3) вирішення по суті клопотань про застосування заходів та прийняття відповідного процесуального рішення; 4) виконання рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Охарактеризовано зміст та сутність кожного етапу, визначено коло факторів, що ускладнюють відповідний правозастосовний процес (с. 29 – 39 дисертації).

У підрозділі 1.3. *«Гарантії законності та обґрунтованості рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження»* наведено авторський підхід до системи гарантій законності та обґрунтованості рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження та її складових, розкрито їх зміст, значення та особливості реалізації. Доведено, що судовому контролю при розгляді та вирішенні клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження відповідно до нормативної моделі, закладеної у КПК 2012 року, притаманні такі риси, як суцільність (слідчий суддя та суд є суб'єктами прийняття рішень про застосування усіх заходів, крім випадків, коли доцільнішим є контроль з боку інших суб'єктів), оперативність та міжстадійний характер. Заперечується необхідність створення додаткових механізмів оскарження рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження у судовому провадженні (с. 39-49 дисертації).

Другий розділ *«Кримінальне процесуальне доказування при розгляді слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження у досудовому провадженні»* складається з п'яти підрозділів, в яких розкриваються питання предмета доказування, кола та змісту презумпцій, меж доказування, доказів та їх властивостей, процесуального статусу суб'єктів доказування, розподілу тягара та обов'язку доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею

клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

У підрозділі 2.1. *«Предмет доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження у досудовому провадженні»* обґрунтовано, що структура локального предмету доказування та зміст обставин, що його складають під час застосування конкретного заходу забезпечення кримінального провадження, зумовлені його метою та функціональною характеристикою. Виходячи з цього, визначено та детально досліджено зміст обставин, які складають локальний предмет доказування при застосуванні приводу, відсторонення від посади, а також запобіжних заходів у вигляді особистої поруки та застави (с. 50-74 дисертації).

У підрозділі 2.2. *«Презумпції в доказуванні необхідності застосування заходів забезпечення кримінального провадження»* здійснено загальну класифікацію презумпцій в доказуванні при розгляді та вирішенні слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Констатовано, що реалізація презумпції невинуватості в доказуванні необхідності застосування заходів забезпечення виражається у двох контекстах: належної обґрунтованості відповідних рішень та неможливості застосувати запобіжний захід щодо підозрюваного, враховуючи лише сам факт тяжкості злочину. На підставі положень ч.4 ст. 194 КПК України доведено існування у КПК України презумпції мінімального обмеження прав та свобод особи у зв'язку із застосуванням до неї запобіжного заходу. Визначено презумпції в доказуванні при вирішенні слідчим суддею питань про зміну, продовження та скасування заходів забезпечення кримінального провадження (с. 74-87 дисертації).

Підрозділ 2.3. *«Межі доказування при вирішенні слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження»* присвячено характеристиці питання співвідношення понять «стандарт» та «межі» доказування в контексті нормативної моделі порядку застосування заходів забезпечення, закріпленої у КПК України 2012 року.

Стандарт доказування у цьому значенні розглядається як певний рівень переконання, наявність якого необхідна для прийняття рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, натомість межі доказування - це ідеальна сукупність доказів, що є достатньою для встановлення усіх обставин, які складають відповідний локальний предмет доказування та формування переконання про необхідність прийняття такого рішення.

Обґрунтовано відповідні зміни та доповнення до ст.ст. 152, 157, 163, 189 КПК України (с. 88-101 дисертації).

У підрозділі 2.4. *«Докази та їх властивості при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження у досудовому провадженні»* доведено можливість визнання відомостей, якими обґрунтовується необхідність застосування заходів забезпечення кримінального провадження доказами в контексті положень ч.1 ст. 84 КПК України. Розглянуто питання уніфікації моменту подання сторонами доказів на підтвердження своїх доводів, джерел доказів, якими обґрунтовується необхідність застосування заходів забезпечення кримінального провадження, можливості використання в доказуванні необхідності застосування заходів забезпечення результатів негласних слідчих (розшукових) дій. Охарактеризовано властивості доказів, якими обґрунтовується необхідність їх застосування.

Сформульовано пропозиції щодо розширення повноважень слідчого судді з перевірки допустимості доказів. Виокремлено спеціальну підставу визнання доказів недопустимими щодо тих відомостей, із якими підозрюваний не ознайомлювався під час підготовки клопотання до розгляду (с. 101-120 дисертації).

У підрозділі 2.5. *«Суб'єкти доказування при розгляді клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження у досудовому провадженні. Тягар та обов'язок доказування»* розглянуто питання процесуального статусу суб'єктів доказування у судово-контрольному провадженні з розгляду та вирішення слідчим суддею клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального

провадження, а також розподілу тягара та обов'язку доказування між ними. Зроблено висновок про те, що слідчий суддя є суб'єктом, на якого покладається обов'язок доказування у судово-контрольному провадженні, що впливає із загальних завдань судового контролю та обов'язку ухвалити законне, обґрунтоване та вмотивоване рішення, а сторони кримінального провадження несуть тягар доказування обставин, якими обґрунтовують свої позиції у змагальному розгляді слідчим суддею відповідного клопотання (с. 120-146 дисертації).

Третій розділ «Особливості доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження у судовому провадженні» складається з трьох підрозділів і присвячений дослідженню питань доказування при розгляді та вирішенні клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження у підготовчому провадженні, судовому розгляді та у кримінальних провадженнях із перегляду судових рішень.

У підрозділі 3.1. *«Проблемні аспекти вирішення питань про заходи забезпечення кримінального провадження у підготовчому судовому провадженні»* розглянуто проблеми, пов'язані з визначенням локального предмету доказування при розгляді відповідних клопотань, поданням сторонами доказів на підтвердження своїх доводів, а також окремі недоліки правового регулювання питань продовження, зміни та скасування заходів забезпечення у підготовчому судовому засіданні (с. 147-158 дисертації).

У підрозділі 3.2. *«Розгляд та вирішення клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження під час судового розгляду кримінального провадження»* досліджено проблеми доказування при розгляді клопотань про надання тимчасового доступу до речей та документів у порядку ч.2 ст. 333 КПК України, а також питань про обрання, зміну або продовження запобіжних заходів у порядку ст. 331 КПК України, в тому числі під час здійснення судового розгляду судом присяжних. Дисертантом

обґрунтовано пропозицію нормативно закріпити вирішення всіх питань, що пов'язані із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, виключно суддями у разі здійснення судового розгляду кримінального провадження в суді першої інстанції судом присяжних (с. 158-169 дисертації).

У підрозділі 3.3. «Окремі аспекти доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження у провадженнях з перегляду судових рішень» досліджено низку питань, пов'язаних із кореляцією нормативного порядку застосування заходів забезпечення кримінального провадження із кримінально-процесуальною формою кримінальних проваджень із перегляду судових рішень, проблемою визначення предмету, меж доказування та вирішення питань про запобіжний захід судом при перевірці судових рішень. Сформульовано відповідні зміни та доповнення до ст.ст. 421, 430 КПК України. Доведено необхідність нормативного врегулювання підстав та порядку здійснення судом касаційної інстанції судового контролю із застосування заходів забезпечення кримінального провадження у разі повернення кримінального провадження на новий розгляд (с. 169-180).

Завершують основний текст роботи *Висновки* до дисертації, які відповідають висновкам у авторефераті.

Основний зміст вказаних розділів досить повно представлений у авторефераті.

Робота містить 3 *додатки*: список публікацій здобувача; Акт про впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження В.А. Завтура в навчальну діяльність Національного університету «Одеська юридична академія»; Акт про впровадження результатів дисертаційного дослідження В.А. Завтура у навчальний процес Одеського державного університету внутрішніх справ.

Список використаних джерел містить 352 найменування, що розміщені у алфавітному порядку.

Оформлення дисертації здійснено відповідно до Вимог, передбачених наказом Міністерства освіти і науки України № 40 від 12.01.2017 р., а зміст автореферату є ідентичним основним положенням дисертаційної роботи.

Повнота викладу наукових положень в опублікованих працях.

Основні результати дисертаційної роботи знайшли відбиття у 23 наукових публікаціях автора, з них: 4 - наукових статей, опублікованих у наукових фахових виданнях, перелік яких затверджений МОН України, 1 стаття, опублікована у зарубіжному періодичному виданні, 1 публікація, у якій додатково висвітлено результати дисертаційної роботи, та 17 тезах доповідей на наукових і науково-практичних конференціях.

Зауваження. Дисертація В. А. Завтура містить низку положень, які є особистим науковим доробком автора, вперше сформульовано в науці кримінального процесу та дають поштовх для їх подальшої наукової розробки. Разом з тим, дисертаційна робота містить також положення, які за своїм характером є дискусійними і в силу цього потребують додаткового обґрунтування та пояснень автора.

1. На с. 74 дисертації автором обґрунтовано пропозицію виключити із ч. 5 ст. 182 КПК України положення про можливість призначати заставу вище визначених законом меж у випадку, якщо особа підозрюється у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину. Ця пропозиція потребує додаткового обґрунтування, оскільки законодавець пов'язує можливість суду призначити більший розмір застави не з підозрою у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину, а з виключними випадками, якщо буде встановлено, що застава у передбачених законом межах не здатна забезпечити виконання підозрюваним покладених на нього обов'язків. При цьому слід також враховувати практику Європейського суду з прав людини (зокрема, рішення у справі «Мангурас проти Іспанії»).

2. На с. 86 дисертації автор висловлює критичну оцінку чинної редакції ч. 5 ст. 199 КПК України, тлумачення якої надає можливість дійти висновку

про те, що за результатами розгляду клопотання про продовження строку тримання під вартою слідчий суддя може прийняти одне з двох рішень – задовольнити клопотання або відмовити у продовженні строку тримання під вартою підозрюваного. При цьому дисертант відзначає, що із положень КПК України важко зробити однозначний висновок про те, чи може слідчий суддя, вирішуючи клопотання в порядку ст. 199 КПК України, обрати інший запобіжний захід (с. 85 дисертації). У зв'язку з цим пропонується змінити редакцію ч. 5 ст. 199 КПК України на наступну:

«Ухвала слідчого судді, суду за результатами розгляду клопотання про продовження строку тримання під вартою може бути про:

- 1) Задоволення клопотання про продовження строку тримання під вартою;
- 2) відмову у задоволенні клопотання про продовження строку тримання під вартою і звільнення підозрюваного, обвинуваченого з-під варти;
- 3) відмову у задоволенні клопотання про продовження строку тримання під вартою і застосування більш м'якого запобіжного заходу».

Цілком підтримуючи думку дисертанта щодо можливості слідчого судді, суду обрати інший більш м'який запобіжний захід, відмовивши при цьому у задоволенні клопотання про продовження строку тримання під вартою, наведена редакція ч. 5 ст. 199 КПК України, разом із тим, викликає певні зауваження, оскільки, по-перше, виходячи із сформульованої автором презумпції не на користь продовження заходу забезпечення кримінального провадження, а також в силу правозахисного характеру процесуальної функції слідчого судді, він зобов'язаний розглянути можливість звільнення підозрюваного як за умови застосування до нього альтернативного запобіжного заходу, так і без нього; по-друге, в обох пунктах 2 та 3 запропонованої дисертантом редакції ч. 5 ст. 199 КПК України йдеться про звільнення підозрюваного, обвинуваченого з-під варти, тому якщо і

погодитися з цією пропозицією, то наголос треба робити на застосуванні або незастосуванні альтернативного запобіжного заходу.

3. На с. 130-131 дисертації автор обґрунтовує висновок стосовно вкрай дискусійного в науці кримінального процесу питання, яке стосується можливості слідчого судді визнавати докази недопустимими. Дисертант виходить з того, що вирішення цього питання належить до компетенції слідчого судді і тому пропонує усунути протиріччя між статтями 89 та 94 КПК України і доповнити ч. 1, 2 ст. 89 КПК України словосполученням «суд, слідчий суддя». Також дисертант пропонує доповнити ст. 132 КПК України частиною сьомою у такій редакції: «Висловлені в ухвалі слідчого судді, суду за результатами розгляду клопотання про застосування заходу забезпечення кримінального провадження висновки щодо будь-яких обставин, які стосуються кваліфікації кримінального правопорушення, формулювання підозри, обвинувачення, оцінки доказів не мають преюдиціального значення для суду під час судового розгляду або для слідчого чи прокурора під час цього або іншого кримінального провадження».

У зв'язку з цим виникає питання щодо можливої реалізації запропонованого дисертантом положення в частині визнання слідчим суддею певних доказів недопустимими. Якщо слідувати логіці дисертанта, рішення слідчого судді про визнання доказу недопустимим не має преюдиціального значення для суду, який розглядатиме дане кримінальне провадження в судовому розгляді. У такому випадку викликає певні сумніви практична значущість вказаного рішення слідчого судді. Крім того, визнаючи за слідчим суддею право приймати рішення про визнання доказу недопустимим, слід враховувати ч. 4 ст. 87 КПК України, відповідно до якої «Докази, передбачені цією статтею, повинні визнаватися судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду...». При цьому згідно до п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК України та глави 28 КПК України судовий розгляд – це стадія кримінального провадження, на якій розглядається справа по суті.

4. На с. 129 дисертаційної роботи автор пропонує надати слідчому судді право повертати клопотання про здійснення приводу підозрюваного,

обвинуваченого. На думку офіційного опонента, в такий спосіб слідчий суддя здійснює невластиву йому функцію, оскільки ініціює виправлення стороною обвинувачення тих недоліків клопотання, що перешкоджають прийняттю рішення про його задоволення. Забезпечення відповідності клопотання вимогам закону щодо його змісту та обґрунтування має бути обов'язком винятково ініціатора даного клопотання, який несе ризики відмови в задоволенні його клопотання у випадку недотримання передбачених законом вимог.

5. Потребує додаткової аргументації пропозиція автора щодо зміни редакції ч. 5 ст. 176 КПК України на наступну: «До осіб, які підозрюються, обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-114-1, 258-258-5, 260, 261 КК України, може бути обрано запобіжний захід лише з мотивів тяжкості кримінального правопорушення», адже така редакція не тільки не в повній мірі відповідає практиці Європейського суду з прав людини, а і не враховує рішення Конституційного суду України від 8 липня 2003 р. у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення статті 150 Кримінально-процесуального кодексу України стосовно тяжкості злочину (справа про врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу).

Підсумовуючи сказане, слід зазначити, що вказані зауваження відображають особисті погляди офіційного опонента та стосуються дискусійних питань теми дисертаційної роботи В. А. Завтура і тому не впливають на її загальну позитивну оцінку. Дисертація містить низку теоретичних положень, що відповідають вимогам наукової новизни, мають важливе доктринальне та прикладне значення та є істотним внеском у науку кримінального процесу.

Висновки:

1. Дисертація Завтура Віктора Андрійовича «Особливості доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження» є завершеною самостійною кваліфікаційною науковою працею, у якій отримано нові науково обґрунтовані результати, що мають значення для подальшого розвитку науки кримінального процесу та розв'язують важливу наукову проблему, яка полягає у розробці та обґрунтуванні концепції доказування під час розгляду та вирішення слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, формулюванні пропозицій щодо удосконалення кримінального процесуального законодавства в цій сфері.

2. Дисертація відповідає паспорту спеціальності 12.00.09 - кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, а також пунктам 9, 11, 12, 13 «Порядку присудження наукових ступенів», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 567 від 24 липня 2013 р., а також Вимогам до оформлення дисертацій, затвердженим наказом МОН № 40 від 12.01.2017 р.

3. Здобувач – Завтур Віктор Андрійович – заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність».

Офіційний опонент -

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
зав. кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
заслужений діяч науки і техніки України



О.Г. Шило

19 березня 2018 року

