

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

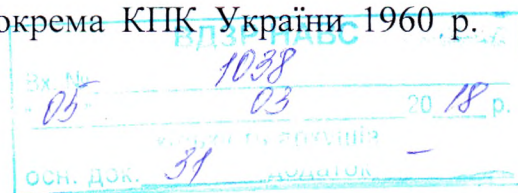
В І Д Г У К

**офіційного опонента доктора юридичних наук, професора
Погорецького Миколи Анатолійовича на дисертацію Марком
Анатолійовичем Макаровим «Судовий контроль у кримінальному
процесі: теоретичні та правові основи», подану на здобуття
наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю
12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова
експертиза; оперативно-розшукова діяльність**

Актуальність обраної теми для дисертаційного дослідження. Обрана дисертантом тема для дослідження є надзвичайно актуальною. Вона обумовлена потребами теорії та практики. Слід зазначити, що незважаючи на те, що проблемам судового контролю як за КПК України 1960 р., так і за КПК України 2012 р. присвячено понад два десятка монографічних праць, у тому числі й дисертаційних робіт, багато з них залишаються не вирішеними в теорії кримінального процесу та в законодавстві, що негативно позначається на правозастосовній діяльності.

Слід зазначити, що наукові дослідження проблем судового контролю в кримінальному провадженні вітчизняними вченими активно почалися з прийняттям Постанови Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. «Про Концепцію судово-правової реформи в Україні», в якій вперше вітчизняний законодавець використав термін «судовий контроль». Зокрема, положеннями цієї постанови передбачалося, одним з основних принципів судово-правової реформи є «встановлення судового контролю за законністю й обґрунтованістю процесуальних рішень слідчих органів, які обмежують права громадян».

15 грудня 1992 р. Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення доповнень і змін до деяких законодавчих актів України», положення якого вперше запроваджували у КПК України 1960 р. загальні засади здійснення судового контролю у кримінальному процесі. Так, зокрема КПК України 1960 р.



було доповнено ст. 99-1, 236-1, 236-2, 236-3, 236-4, 236-5, 236-6 та внесено зміни до ст.ст. 215, 236.

Подальший розвиток інституту судового контролю пов'язаний з прийняттям 28 червня 1996 р. Конституції України, положення якої передбачали: ніхто не може бути заарештованим або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом (ч. 2 ст. 29); кожний затриманий має право в будь-який час оскаржити в суді своє затримання (ч. 5 ст. 29); не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду (ч. 2 ст. 30); кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігання злочинів чи з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо (ст. 31); кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, посадових і службових осіб (ч. 2 ст. 55).

Не зважаючи на те, що відповідні нововведення мали на меті концептуально удосконалити інститут судового контролю у кримінальному процесі, на практиці під час їх застосування виникала низка проблемних питань. У зв'язку з цим, 19 листопада 1996 р. Голова Верховного Суду України направив головам Верховного Суду Автономної Республіки Крим, обласних, міжобласного, Київського і Севастопольського міських судів, військових судів регіонів і Військово-Морських Сил України лист «Про тимчасовий порядок розгляду матеріалів про дачу дозволу на проникнення до житла чи до іншого володіння особи, накладення арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах та зняття інформації з каналів зв'язку (телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції)», в якому зазначалося, оскільки норми Конституції України є нормами прямої дії, дозвіл на проникнення до житла чи до іншого володіння особи, накладення арешту на кореспонденцію, її виїмку та зняття інформації з каналів зв'язку здійснюється тільки судом. До прийняття відповідних законів розгляд таких матеріалів має здійснюватися судом відповідно до норм законодавства про оперативно-розшукову діяльність, боротьбу з корупцією, організованою злочинністю в частині, що не

суперечить Конституції України, та з обов'язковим дотриманням таємниці інформації, що міститься в матеріалах оперативно-розшукової або кримінальної справи.

Наступний етап розвитку інституту судового контролю у кримінальному процесі обумовлений прийняттям 21 червня 2001 р. Закону України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України». Положеннями цього закону визначалося наступне: суддя за поданням органу дільзнання, слідчого, узгодженого з прокурором, або самого прокурора приймав рішення про: 1) обрання щодо підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження його строків (ст. 165-2, 165-3 КПК); 2) поміщення обвинуваченого в медичний заклад для проведення стаціонарної судово-медичної або судово-психіатричної експертизи (ст. 205 КПК); 3) поміщення у приймальник-розподільник для неповнолітніх на строк до 30 діб особи, яка вчинила у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачено покарання у виді позбавлення волі понад п'яти років (ч. 1 ст. 7-3 КПК); 4) усунення захисника від участі у справі (ч. 3 ст. 61-1 КПК); 5) проведення таких слідчих дій: а) обшук житла чи іншого володіння особи (ч. 5 ст. 177 КПК); б) примусова виїмка із житла чи іншого володіння особи (ч. 4 ст. 178 КПК); в) огляд житла чи іншого володіння особи (ч. 4 ст. 190 КПК); г) накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку (ст. 187 КПК); е) огляд кореспонденції (ч. 1 ст. 187-1 КПК).

Також було регламентовано процедуру оскарження до суду рішення органу дільзнання, слідчого, прокурора про: 1) відмову в порушенні кримінальної справи (ст. 236-1, 236-2 КПК); 2) відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування (ст. 52-5 КПК); 3) затримання особи за підозрою у вчиненні злочину (ч. 7, 8 ст. 106 КПК); 4) закриття кримінальної справи (ст. 236-5, 236-6 КПК).

Однією з перших монографічних робіт, які були присвячені проблемам судового контролю в кримінальному процесі була дисертація **Туманянц А. Р.** (Судовий контроль за законністю і обґрунтованістю процесуальних рішень органів досудового слідства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 1998). З 1998 р. по 2012 р. за КПК України 1960 р. були захищені й інші дисертації, присвячені проблема судового контролю у

кримінальному провадженні, зокрема, **Клочков В. Г.** (Судовий контроль законності та обґрунтованості застосування запобіжного заходу – взяття під варту: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київський ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 1998); **Кириї Л. М.** (Відомчий, судовий контроль та прокурорський нагляд за відмовою в порушенні кримінальної справи: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київський національний ун-т внутрішніх справ. К., 2007); **Чорнобук В. І.** (Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеська національна юридична академія. О., 2007); **Скрипіна Ю. В.** (Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження): дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2008); **Віхров В. В.** (Судовий контроль за застосуванням оперативними підрозділами органів внутрішніх справ оперативно-розшукових заходів: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. Дніпропетровськ, 2010); **Шавкун М. Г.** (Процесуальний контроль органів судової влади на досудових стадіях кримінального процесу: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ. нац. ун-т внутр. справ. К., 2010); **Ринда В. В.** (Прокурорський нагляд, судовий та відомчий контроль за провадженням дізнання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Нац. акад. внутр. справ. К., 2012); **Большаков Є. В.** (Апеляційне оскарження рішень судді, постановлених в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Акад. адвокатури України. К., 2012); **Герасименко С. Г.** (Судовий контроль на досудових стадіях кримінального судочинства: національне законодавство та зарубіжний досвід: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Класич. приват. ун-т. Запоріжжя, 2012); **Кисленко Д. П.** (Судовий контроль під час розслідування злочинів: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Нац. акад. внутр. справ. К., 2012); **Косов В. В.** (Суб'єкти судово-контрольного провадження на досудових стадіях кримінального процесу: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Нац. ун-т "Одес. юрид. акад.". О., 2012) та ін.

Наступний етап дослідження проблем КПК України почався з прийняттям КПК України 2012 р. Вже за новим КПК України були підготовлені такі дисертаційні роботи: **Ільєва Т. Г.** (Функція судового контролю у кримінальному процесі: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2014);

Пшенічко С. О. (Повноваження слідчого судді з розгляду та вирішення скарг у досудовому провадженні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Нац. ун-т "Одес. юрид. акад.". Одеса, 2014); **Тракало Р. І.** (Судовий контроль за дотриманням права на повагу до приватного життя: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Акад. адвокатури України. Київ, 2014); **Крикливець Д. Є.** (Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2016); **Полюхович О. І.** Судовий контроль при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017.

Проблемам судового контролю присвячено й низку монографій (**Грошев Ю. М., Єськов С. В.** Судовий контроль у сфері оперативно-розшукової діяльності: монографія. Луганський держ. ун-т внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка, 2009; **Макаров М. А.** Судовий контроль у кримінальному провадженні: монографія Нац. акад. внутр. справ. Київ : Центр учбової літератури, 2016; **Нор В. Т., Крикливець Д. Є.** Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею: монографія. Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка, Юрид. ф-т. Львів : Колір ПРО, 2017; **Макаров М. А.** Теорія та практика здійснення судового контролю у кримінальному процесі: монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2017) та ін.

Чинний КПК України запровадив низку нових, раніше невідомих інститутів вітчизняному кримінальному процесу і, насамперед, інститут негласних слідчих (розшукових) дій (гл. 21), що мало на меті зняти низку проблемних питань, які виникали при проведенні ОРД та використанні її результатів у доказуванні за попереднім законодавством.

Беззаперечним є факт, що наразі негласні слідчі (розшукові) дії є важливим засобом отримання доказів у кримінальних провадженнях щодо тяжких та особливо-тяжких злочинів, і перш за все, неочевидних, але, разом з тим, їх провадження істотно обмежує права і законні інтереси людини, а нерідко, як свідчить практика й грубо їх порушує. Відповідно до європейських стандартів можливість використання НСРД повинна передбачати існування механізмів контролю за дотриманням прав та свобод людини, найбільш дієвим серед яких на сьогодні вважається судовий контроль, роль якого у кримінальному процесі

постійно зростає, про що свідчать також і дані судової статистики. Так, у 2016 р. слідчі судді розглянули майже 486 тис. клопотань слідчих, прокурорів та інших осіб, що на 4,8 % більше порівняно з 2015 р., із яких задоволено 410,1 тис. клопотань, або 84,4 % від кількості розглянутих. У тому числі розглянуто 50,5 тис. клопотань про застосування запобіжних заходів, із яких задоволено 34,2 тис. або 67,7 % від кількості розглянутих. Слідчим суддям надійшло на розгляд 86,2 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. Розглянуто (без повернутих) 73,5 тис. скарг, із яких задоволено 32,1 тис., або 43,7 % від кількості розглянутих. У першому півріччі 2017 р. на розгляд слідчих суддів надійшло 294,3 тис. клопотань слідчих, прокурорів про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, про надання дозволу на проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, 47,2 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора.

Зважаючи на практичні проблеми судового контролю та проблеми теорії, яким присвячено понад два десятка монографічних праць, у тому числі й кандидатських дисертацій, поява докторської роботи, яка на високому доктринальному рівні узагальнила основні проблемні питання теорії і практики судового контролю за майже 20-ть років, є надзвичайно актуальним.

Про актуальність цієї роботи свідчить також і зв'язок дисертаційної роботи з загальнонаціональними програмами, а також переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 років (наказ МВС України від 16 березня 2015 р. № 275), Основним напрямом наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2014–2017 роки. Тему дисертації затверджено рішенням Вченої ради Національної академії внутрішніх справ від 24 червня 2014 р. (протокол № 14).

З цих міркувань є підстави для твердження, що обрана дисертанткою тема для дослідження має комплексний характер, важливе теоретичне та прикладне значення, а отже, й безперечно високий рівень актуальності.

Обґрунтованість наукових положень, висновків і рекомендацій, що містяться в дисертації. Наукові положення, висновки і рекомендації, сформульовані дисертантом у своїй більшості є обґрунтованими і переконливими. При їх обґрунтуванні використано широке коло вітчизняних та зарубіжних

наукових джерел, законодавство та інші нормативні акти (перелік їх складає 549 найменувань), достатньо репрезентативним є емпіричний матеріал (статистичні й аналітичні матеріали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ за 2013–2017 роки, рішення Європейського суду з прав людини, рішення Конституційного Суду України, постанови Пленуму Верховного Суду України, результати вивчення 457 матеріалів кримінальних проваджень, дані опитування 364 слідчих, 125 прокурорів, 96 слідчих суддів протягом 2015–2017 років).

При цьому слід зазначити, що наукові джерела використані переважно критично - з глибоким аналізом, полемікою та аргументацією власного підходу до тих чи інших положень, висновків чи пропозицій їх авторів. Емпіричний матеріал ліг в основу обґрунтування низки важливих положень застосування норм кримінального процесуального права і, зокрема, судового контролю, або послужив ілюстрацією певного стану і його критичного розгляду.

Обґрунтованість наукових положень дисертації забезпечується застосуванням сучасних методів наукового дослідження. Здобуті дисертантом результати базуються на комплексному використанні методів наукового пізнання, які в своєму логічному поєднанні дали змогу всебічно розглянути проблеми судового контролю, провести порівняльно-правове дослідження, дослідити емпіричну базу, на підставі чого обґрунтувати власні наукові висновки, більшість із яких є новими та оригінальними.

Зокрема, історико-правовий – під час дослідження розвитку законодавства щодо здійснення судового контролю у кримінальному процесі (підрозділ 1.1.); формально-юридичний – під час аналізу порядку прийняття слідчим суддею рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, видачу особи (екстрадицію) та проведення інших процесуальних дій (розділи 2–5); порівняльно-правовий метод – при аналізі, зіставленні та виявленні шляхів імплементації до чинного КПК України окремих положень кримінального процесуального законодавства інших країн (підрозділи 1.2, 1.4, 2.8, 4.1, розділ 5); статистичний та соціологічний методи – при анкетуванні слідчих, прокурорів, слідчих суддів, вивченні матеріалів слідчої та судової практики (підрозділи 1.4, 2.8, 3.1, 3.3, 4.3.); формально-логічний метод та метод моделювання – під час розроблення та

обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення окремих положень КПК України (підрозділи 1.2.–1.4, розділи 2–5).

Вміле використання широкого спектру методів наукового пошуку також позитивно вплинули на обґрунтованість сформульованих дисертантом наукових положень і висновків.

Достовірність і новизна наукових положень, висновків і рекомендацій, що виносяться на захист. Комплексне опрацювання, системний аналіз норм чинного кримінального процесуального права, як підгалузі кримінально-процесуального права інституту негласного розслідування, з'ясування генезису і розвитку поглядів на певне положення інституту судового контролю сприйняття їх законодавцем, вивчення наукового надбання у галузі загальної теорії права, конституційного, кримінального (матеріального) і, зрозуміло, кримінально-процесуального права, і не лише вітчизняного, але й зарубіжного, та практики його застосування, у тому числі і ЄСПЛ - все це дало можливість дисертанту сформулювати наукові положення, що відзначаються достовірністю, а також аргументувати низку важливих положень, що характеризуються науковою новизною. Вони збагачують теорію судового контролю й кримінального процесу у цілому, сприяють вирішенню насамперед такого завдання кримінального процесу, як швидке і повне розкриття кримінального правопорушення, притягнення винних у його вчиненні до кримінальної відповідальності та забезпечення справедливого правосуддя щодо них.

До найбільш вагомих наукових положень дисертанта, що характеризуються новизною або її елементами, як видається, слід віднести такі.

Дисертантом вперше запропоновано доповнити КПК України окремою главою «Судовий контроль у кримінальному провадженні», у якій мають визначатися усі повноваження слідчого судді; доведено, що крім попереджувального (дозвільного) та подальшого є третій вид судового контролю у кримінальному процесі – це повноваження слідчого судді встановлювати та поновлювати процесуальні строки, розглядати відводи, здійснювати допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні, вирішувати питання про речові докази; визначено, що слідчому судді доцільно надати право продовжувати строк затримання не більше ніж на 48 годин, якщо для застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою необхідно додатково вивчити дані про особу

підозрюваного чи з'ясувати інші обставини. Слід доповнити ч. 3 ст. 29 Конституції України положенням, що на підставах та у порядку, встановлених законом, строк затримання особи може бути продовжений за рішенням суду; обґрунтовується висновок, що потрібно позбавити слідчого суддю права за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; доведено, що директора Національного антикорупційного бюро України необхідно позбавити повноваження за погодженням з прокурором приймати рішення про накладення попереднього арешту на майно або кошти на рахунках фізичних і юридичних осіб; визнано, що слід змінити порядок здійснення судового контролю за проведенням у невідкладних випадках обшуку у житлі чи іншому володінні особи. Слідчий суддя має перевірити надані йому слідчим, прокурором матеріали кримінального провадження та постановити ухвалу про законність чи незаконність його проведення; розроблено пропозицію, що визначений у ст. 247 КПК України слідчий суддя має надавати дозвіл на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які обмежують конституційні права особи на недоторканність житла, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Слідчий суддя місцевого суду повинен приймати рішення про надання дозволу на проведення інших негласних слідчих (розшукових) дій; запропоновано виключити п. 8 з ч. 1 ст. 303 КПК України, відповідно до якого підлягає оскарженню рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з положеннями, передбаченими главою 39 цього Кодексу.

Низка наукових положень щодо судового контролю як самостійної кримінальної процесуальної функції у дисертації свій подальший розвиток і також характеризуються елементами оригінальності та в цілому є внеском до науки кримінального процесуального права.

Зокрема, дисертантом удосконалено наукові погляди на визначення поняття судового контролю у кримінальному процесі як діяльності слідчого судді в стадії досудового розслідування та під час екстрадиційної процедури зі здійснення у порядку, передбаченому КПК України, наданих йому повноважень, метою якої є своєчасне забезпечення захисту та охорони прав, свобод та інтересів осіб у

кримінальному провадженні; класифікацію повноважень слідчого судді, яка проведена за критерієм предмета правового реагування; позицію, що слідчий суддя є суб'єктом доказування, оскільки має окремі повноваження зі збирання та перевірки доказів, здійснює їх оцінку; положення щодо розширення предмету оскарження шляхом надання заінтересованим особам права подавати скарги слідчому судді на рішення слідчого, прокурора про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, продовження строку досудового розслідування; наукове обґрунтування, що надання слідчому судді повноваження приймати рішення про проведення спеціального досудового розслідування не узгоджується із функціональним призначенням попереджувального судового контролю у кримінальному провадженні, а тому таке рішення повинен приймати прокурор; положення про надання повноважень продовжувати строк тримання підозрюваного під вартою до шести місяців – судді апеляційного суду, а до дванадцяти місяців – судді Верховного Суду; обґрунтування тези про необхідність проведення перевірки заяв та повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення й приймати рішення про початок або відмову в початку досудового розслідування;

У дисертації дістало подальший розвиток пропозиція щодо наділення слідчого судді повноваженнями приймати рішення про ексгумацію трупа, якщо родичі покійного проти цього заперечують; примусове освідування особи; усунення захисника від участі у кримінальному провадженні, якщо він зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню обставин кримінального провадження, затягує досудове розслідування; науковий підхід відповідно до якого за ухвалою слідчого судді повинні застосовуватись тільки запобіжні заходи у вигляді тримання під вартою, домашнього арешту, застави; наукове положення про необхідність виключення з КПК України ст. 585, яка визначає порядок застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи (екстрадиції); наукова позиція щодо надання слідчому повноважень приймати рішення про відібрання зразків для проведення експертизи та ін.

Практичне значення одержаних автором дисертації результатів полягає в тому, що сформульовані та аргументовані в дисертації висновки впроваджено та можуть бути використані в: законотворчій діяльності – для удосконалення кримінального процесуального законодавства України щодо порядку реалізації

слідчим суддею контрольних повноважень (лист Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності від 29 листопада 2016 р. № 46/78 ВР); правозастосовній діяльності органів досудового розслідування – під час розроблення та вдосконалення відомчих нормативно-правових актів, методичних рекомендацій та опрацювання узагальнень судової практики з питань здійснення судового контролю (акти впровадження Головного слідчого управління МВС України від 01 жовтня 2015 р., Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 травня 2016 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», «Судова влада в Україні», «Актуальні проблеми застосування кримінального та кримінального процесуального законодавства» (акти впровадження Одеського державного університету внутрішніх справ МВС України від 10 вересня 2015 р., Національної академії внутрішніх справ від 30 вересня 2015 р., Донецького юридичного інституту МВС України від 21 жовтня 2015 р., Львівського державного університету внутрішніх справ від 16 червня 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.

Оцінка змісту дисертації та автореферату і їх оформлення. Дисертант виконав вимоги, що ставляться МОН України до цього виду наукових робіт.

Дисертація складається із анотації, вступу, п'яти розділів, які містять двадцять три підрозділи, висновків, списку використаних джерел (549 найменувань на 71 сторінці) та семи додатків на 31 сторінці. Повний обсяг дисертації становить 495 сторінок, з них основний текст – 372 сторінки.

Архітектоніка роботи дозволила автору комплексно дослідити заявлену проблематику та логічно побудувати дослідження, рухаючись у напрямі від аналізу питань загального характеру, що мають значення для характеристики всієї проблематики судового контролю, а саме: визначити етапи розвитку кримінального процесуального законодавства України щодо здійснення судового

контролю; сформулювати поняття судового контролю та визначити його види; з'ясувати межі судового контролю; встановити особливості прийняття слідчим суддею рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; визначити порядок надання слідчим суддею дозволу на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; з'ясувати предмет, суб'єктів, строки, порядок оскарження і розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора; розкрити повноваження слідчого судді при застосуванні процедури видачі особи (екстрадиції).

У вступі дисертації обґрунтовано актуальність теми дослідження, стан її наукової розробки; висвітлено зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами; визначено мету, задачі, об'єкт, предмет і методи дослідження; розкрито наукову новизну та практичне значення одержаних результатів, наведено дані про їх апробацію, впровадження.

Наступні розділи дисертації поєднані загальною метою дослідження і в них відповідно до плану дослідження розкривається його об'єкт та предмет.

У розділі першому – **«Теоретичні основи судового контролю у кримінальному процесі»**, який складається з чотирьох підрозділів, розкриваються проблемні питання розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю, процесуального статусу слідчого судді як суб'єкта здійснення судового контролю, поняття та видів судового контролю у кримінальному процесі, меж судового контролю у кримінальному процесі.

Дисертант визначає два етапи розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю: 1 етап – 1991–2012 роки (період дії КПК України 1960 р.); 2 етап – з 2012 р. і донині, період, виокремлення якого зумовлене прийняттям КПК України 2012 р.

У цьому розділі роботи автором розкривається зміст кожного етапу розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю. Зокрема, обґрунтовано зазначається, що вперше повноваження зі здійснення судового контролю були надані суду Законом України від 15 грудня 1992 р. «Про внесення доповнень і змін до деяких законодавчих актів України». Суд розглядав скарги на постанови органу дізнання, слідчого та прокурора про відмову у

порушенні кримінальної справи, про закриття кримінальної справи, на рішення прокурора про санкціонування арешту.

Акцитується, що межі судового контролю були суттєво розширені Законом України від 21 червня 2001 р. «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України». Суду були надані повноваження приймати рішення про: обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту; продовження строків тримання обвинуваченого під вартою; направлення обвинуваченого на стаціонарну експертизу; поміщення у приймальник-розподільник для дітей особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності; усунення захисника від участі у справі; проведення у житлі чи іншому володінні особи обшуку, примусової виїмки, огляду; накладення арешту на кореспонденцію, її огляд, зняття інформації з каналів зв'язку. Суду також було надано повноваження розглядати скарги на рішення органу дізнання, слідчого про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину.

Дисертантом кцонстатовано, що у 2004–2007, 2010–2011 роках істотно доповнені повноваження суду у досудовому провадженні. За рішенням суду проводилась виїмка окремих документів; накладався арешт на вклади обвинуваченого; визначався строк для ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами справи; обирався запобіжний захід у вигляді застави. Суд розглядав скарги на постанову органу дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи, здійснював контрольні повноваження при застосуванні екстрадиційної процедури.

Зазначається, що відповідно до чинного КПК України судовий контроль здійснює слідчий суддя, який приймає рішення про застосування більшості із заходів забезпечення кримінального провадження; надає дозвіл на проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; розглядає скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора; має інші контрольні повноваження. Акцентовано увагу на тих змінах та доповненнях, які внесені законодавцем до КПК України з метою удосконалення порядку здійснення судового контролю.

На погляд офіційного опонента, у цьому розділі дисертації доцільно було б при розкритті генези кримінального процесуального законодавства щодо здійснення

судового контролю не лише обмежуватися висвітленням цього питання, починаючи з 1991 р. й до тепер, а й дослідити інші ранішні історичні етапи розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю у досудовому розслідуванні в Україні та дослідити зарубіжний досвід і його вплив на вітчизняне законодавство.

Заслуговує на підтримку запропонована автором класифікація повноважень слідчого судді та проведена класифікація його рішень за причинами виникнення, а також аргументована ним думка, що під повноваженнями слідчого судді слід розуміти сукупність взаємопов'язаних прав та обов'язків, установлених для виконання ним процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень зі здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні. Слід погодитися з автором, що діяльність слідчого судді у кримінальному процесі є монофункціональною. Він здійснює лише одну функцію – судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні. Її реалізація знаходить свій прояв у різних напрямках. Визначено, що судовий контроль у кримінальному процесі – це діяльність слідчого судді на стадії досудового розслідування та під час екстрадиційної процедури зі здійснення у порядку, передбаченому КПК України, наданих йому повноважень, метою якої є своєчасне забезпечення захисту та охорони прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні. Обґрунтованим є висновок автора, що крім попереджувального (дозвільного) та подальшого є третій вид судового контролю, до якого слід віднести повноваження слідчого судді, що не пов'язані з прийняттям рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, наданням дозволів на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, розглядом скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора. Це повноваження слідчого судді встановлювати та поновлювати процесуальні строки, розглядати відводи, здійснювати допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні, вирішувати питання про речові докази. Заслуговує на підтримку обґрунтування автором необхідності розширення переліку слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, які мають проводитися за дозволом слідчого судді.

У розділі другому «Рішення слідчого судді про застосування заходів забезпечення кримінального провадження», який складається з восьми підрозділів, в яких досліджені загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження, порядок розгляду слідчим суддею клопотання слідчого, прокурора про застосування приводу, про накладення грошового стягнення, про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, про відсторонення від посади, про тимчасовий доступ до речей і документів, про накладення арешту на майно, про застосування запобіжних заходів.

Дисертантом обґрунтовано визначено, що за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, слідчий суддя приймає рішення про застосування більшості заходів забезпечення кримінального провадження, а саме: привід; накладення грошового стягнення; тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом; відсторонення від посади; тимчасовий доступ до речей і документів; арешт майна; запобіжні заходи. Окремі із цих заходів можуть застосовуватись за ініціативою учасників кримінального провадження та слідчого судді.

Заслуговує на підтримку пропозиція здобувача про необхідність передбачити можливість здійснювати привід цивільного відповідача, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, законного представника підозрюваного.

Автором доведено, що у розгляді клопотання про здійснення приводу повинен брати участь прокурор або слідчий. На нього необхідно покласти обов'язок доводити у судовому засіданні наявність підстав для застосування цього заходу.

У дисертації обґрунтовано зроблено висновок, що правильною є практика слідчих суддів, які відмовляють у задоволенні клопотання про здійснення приводу особи, якщо її виклик було здійснено з порушенням триденного строку, передбаченого ч.8 ст. 135 КПК України.

Дисертантом обґрунтовано пропонується необхідність надати право слідчому судді за клопотанням сторін заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування приводу. Доцільно встановити спеціальні вимоги до ухвали слідчого судді про здійснення приводу.

Автором доведено, що перелік осіб, на яких може накладатися грошове стягнення, не охоплює усіх учасників кримінального провадження, які зобов'язані з'являтися за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді. КПК України поклав обов'язок з'являтися за таким викликом на цивільного позивача, третю особу, щодо майна якої вирішується питання про арешт, її представника, перекладача, експерта, спеціаліста. Тому потрібно розширити перелік осіб, до яких може застосовуватись вказаний захід забезпечення кримінального провадження.

Слід підтримати здобувача про необхідність доповнити ст. 147 КПК України низкою положень щодо строку та порядку розгляду клопотання особи, на яку було накладено грошове стягнення, про скасування ухвали слідчого судді про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження.

Здобувачем обґрунтовано, що неявка підозрюваного та його захисника у судові засідання не повинна перешкоджати розгляду слідчим суддею клопотання про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом.

Автором доведено, що слід виключити з ч. 4 ст. 151 КПК України положення про право слідчого судді за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом.

У дисертації аргументовано, що необхідно заборонити застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом, якщо реалізація цього права забезпечує підозрюваному та членам його сім'ї єдине джерело отримання доходів та можливість відшкодування шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням.

Слід підтримати дисертанта про необхідність внесення таких змін і доповнень до КПК України:

1. Виключити з ч. 3 ст. 156 КПК України положення про право слідчого судді за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про відсторонення від посади.

2. Ч. 4 ст. 163 КПК України нормою, що слідчий суддя має розглянути клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів не пізніше трьох днів із дня його надходження до суду. У разі якщо особа, яка подала клопотання,

обґрунтовує у ньому наявність реальної загрози зміни або знищення речей і документів, слідчий суддя має невідкладно його розглянути.

3. Ч. 5 ст. 171 КПК України необхідно доповнити положенням про строк подання слідчим, прокурором на судовий розгляд клопотання про арешт майна, яке не було тимчасово вилученим. Запропоновано визначити у ч. 1 ст. 172 цього Кодексу, що клопотання про арешт майна розглядається слідчим суддею за обов'язковою участю слідчого або прокурора, а також цивільного позивача, якщо клопотання подано ним. Неприбуття підозрюваного, його захисника, іншого власника майна у судові засідання не перешкоджає його розгляду.

4. Виключити з ч. 4 ст. 193 КПК України положення про право слідчого судді за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, які мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу. Необхідно деталізувати порядок розгляду клопотання про його обрання.

5. Доповнити ст. 200 КПК України нормою про обов'язок слідчого судді розглянути клопотання про зміну запобіжного заходу протягом трьох днів з дня його одержання згідно з правилами, передбаченими для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу

Автором доведено такі положення, які заслуговують на підтримку:

1. Клопотання про тимчасовий доступ до речей чи документів має розглядатися слідчим суддею без виклику особи, у володінні якої вони знаходяться, при розумній підозрі про можливість зміни або знищення речей чи документів.

2. Необхідність позбавити Директора Національного антикорупційного бюро України повноваження за погодженням з прокурором накладати попередній арешт на майно або кошти на рахунках фізичних або юридичних осіб у фінансових установах. Прийняття ним цього рішення протирічить такій засаді кримінального провадження, як недоторканність права власності, відповідно до якої позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється лише на підставі вмотивованого судового рішення, ухваленого в порядку, передбаченому КПК України.

3. Необхідність позбавити прокурора повноваження обирати відповідно до ст. 615 КПК України запобіжний захід у вигляді тримання під вартою на строк до 30

діб до осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114-1, 258–258-5, 260–263-1, 294, 348, 349, 377–379, 437–444 КК України.

У розділі 3 **«Прийняття слідчим суддею рішення про проведення процесуальних дій»**, який складається з п'яти підрозділів досліджується порядок розгляду слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про надання дозволу на проведення у житлі чи іншому володінні особи таких слідчих (розшукових) дій як обшук, огляд, слідчий експеримент; порядок розгляду слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про надання цього дозволу; визначено, що клопотати про проведення цього допиту може як сторона обвинувачення, так і сторона захисту. Потерпілого також слід визнати суб'єктом ініціації допиту; визначено, що у ч. 1 ст. 244 КПК України слід передбачити строк, протягом якого сторона захисту може звернутися до слідчого судді з клопотанням про залучення експерта. Право заявляти таке клопотання необхідно надати потерпілому; визначено, що слідчому судді слід надати право під час розгляду заяви про відвід заслухати за клопотанням сторін будь-якого свідка, витребувати та дослідити будь-які документи, які мають значення для вирішення питання про наявність чи відсутність підстав для відводу;

Заслуговують на підтримку такі основні положення цього розділу дисертації:

1. Доповнення ст. 234 КПК України такими положеннями: клопотання про обшук подається до суду першої інстанції, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування; слідчий суддя вправі повернути це клопотання слідчому чи прокурору для усунення недоліків, якщо воно не відповідає вимогам, вказаним у ч. 3 цієї статті; клопотання про обшук розглядається у закритому судовому засіданні.

2. Доповнення ст. 237 КПК України нормою, що рішення слідчого судді не потребується для проведення у невідкладних випадках огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинене щодо неї кримінальне правопорушення, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події.

3. Доповнення ст. 248 КПК України таким положенням: «Встановивши, що клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії подано без додержання вимог частини 2 статті 248 цього Кодексу, слідчий суддя

відмовляє у його задоволенні та повертає прокурору, про що постановляє ухвалу». Доведено, що слід уточнити строк розгляду цього клопотання – невідкладно, але не пізніше від дня його надходження до суду.

4. Необхідність визначення: вимоги до клопотання сторін про проведення допиту свідка та потерпілого у судовому засіданні; строк, протягом якого слідчий суддя має розглянути це клопотання; рішення, що приймаються слідчим суддею за результатами його розгляду. Вказано, які є винятки із правила про присутність сторін кримінального провадження під час проведення допиту свідка чи потерпілого.

5. З ч. 7 ст. 100 КПК України слід виключити слова «яке розглядається згідно зі статтями 171–173 цього Кодексу» та визначити вимоги до клопотання слідчого, прокурора про передачу зазначених у ч. 6 цієї статті речових доказів для їх реалізації, технологічної переробки або знищення, порядок його розгляду слідчим суддею.

6. У ч. 10 ст. 290 КПК України слід визначити вимоги до клопотання про встановлення строку, протягом якого сторона кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, повинні ознайомитися з матеріалами, до яких надано доступ; надати слідчому судді право за клопотанням сторін заслухати свідків чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про встановлення строку на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження; передбачити вимоги до ухвали слідчого судді про встановлення цього строку.

Обґрунтованою є думка автора про доцільність додати до переліку осіб, які можуть бути за рішенням слідчого судді обмежені у часі при ознайомленні з матеріалами кримінального провадження, цивільного позивача, його представника чи законного представника, цивільного відповідача та його представника, представника потерпілого та його законного представника, а також те, що надання слідчому судді повноваження приймати рішення про проведення спеціального досудового розслідування не узгоджується із функціональним призначенням попереджувального судового контролю у кримінальному провадженні. Таке рішення повинен приймати прокурор.

У розділі 4 **«Оскарження слідчому судді рішень, дій чи бездіяльності слідчого та прокурора»**, який складається з трьох підрозділів, аналізуються процесуальні рішення, дії та бездіяльність слідчого, прокурора, які можуть бути оскаржені слідчому судді: бездіяльність, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, у неповерненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК України, а також у нездійсненні інших процесуальних дій, які слідчий, прокурор зобов'язаний вчинити у визначений цим Кодексом строк; рішення про зупинення досудового розслідування; рішення про закриття кримінального провадження; рішення про відмову у визнанні потерпілим; рішення, дії чи бездіяльність при застосуванні заходів безпеки; рішення про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій; рішення про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК України.

Дисертантом доведено, що слід: визначити у п. 6 ч. 1 ст. 303 КПК України, що можуть бути оскаржені рішення слідчого, прокурора про відмову у застосуванні заходів безпеки або про їх скасування; доповнити п. 7 цієї норми положенням про оскарження рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення інших процесуальних дій, які здійснюються з метою збирання доказів; виключити пункт 8 з ч. 1 ст. 303 КПК України

У дисертації обґрунтовано визначено, що у п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України необхідно конкретизувати, яку саме бездіяльність слідчого та прокурора має право оскаржити той чи інший учасник кримінального провадження. У цьому пункті слід передбачити, що може бути оскаржена бездіяльність, яка полягає у: невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, – заявником, потерпілим, його представником чи законним представником; неповерненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК України, – володільцем тимчасово вилученого майна; нездійсненні інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений цим Кодексом строк, – потерпілим, його представником чи законним представником,

підозрюваним, його захисником чи законним представником, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження.

Заслуговують на підтримку аргументація дисертанта про необхідність доповнення ст. 55, ст. 503, ст. 303, ст. 305, КПК України та ін.

У розділі 5 **«Прийняття слідчим суддею рішень при здійсненні видачі особи (екстрадиції)»**, який складається з трьох підрозділів, досліджуються проблемні питання прийняття слідчим суддею рішень при здійсненні видачі особи (екстрадиції).

У цьому підрозділі слід особливо визначити такі концептуальні положення дисертації, які заслуговують на підтримку:

1. Висновок про необхідність доповнення статті 583 КПК України положенням, що слідчий суддя постановляє ухвалу про тимчасовий арешт затриманої особи до надходження запиту про її видачу, але не більше як на 18 діб, якщо інше не визначено міжнародним договором. У подальшому цей строк підлягає продовженню до 40 діб за клопотанням прокурора

2. Необхідність деталізувати порядок розгляду слідчим суддею клопотання прокурора про екстрадиційний арешт особи. Доцільно доповнити ст. 584 КПК такими положеннями: відкривши судове засідання, слідчий суддя оголошує, що розглядатиметься клопотання про застосування екстрадиційного арешту, з'ясовує, хто з учасників розгляду з'явився; коли в розгляді клопотання бере участь перекладач, слідчий суддя роз'яснює йому права та обов'язки, попереджає про кримінальну відповідальність за завідомо неправильний переклад; після виконання цих дій слідчий суддя повідомляє своє прізвище, прізвище прокурора і секретаря судового засідання, захисника та перекладача, роз'яснює особі право заявляти відвід та давати пояснення.

3. Необхідність передбачити ч. 11 ст. 584 КПК України строк, протягом якого прокурор має звернутися до слідчого судді з клопотанням здійснити перевірку підстав для подальшого тримання особи під вартою; вимоги до цього клопотання; порядок його розгляду слідчим суддею. До ч. 12 цієї статті запропоновано внести доповнення про строк подання та розгляду скарги особи, до якої застосовано екстрадиційний арешт, або її захисника чи законного представника щодо перевірки підстав для звільнення цієї особи з-під варти. Доведено, що слід виключити з КПК

України ст. 585, яка регламентує порядок застосування запобіжного заходу не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави.

4. Доповнення ст. 591 КПК України положеннями, що слідчий суддя має постановити ухвалу про повернення скарги особі, якщо вона подана після закінчення строку, передбаченого ч. 3 ст. 590 цього Кодексу; постановити ухвалу про відкриття провадження та призначення скарги до розгляду, якщо вона відповідає вимогам закону; на початку засідання перевірити явку учасників судового розгляду, роз'яснити їм права та обов'язки, оголосити, яка скарга розглядатиметься; перевірити, чи дотримані умови видачі особи та вимоги закону під час проведення екстрадиційної перевірки, чи немає обставин, які перешкоджають її видачі; заслухати пояснення особи, яка подала скаргу, її захисника, законного представника та думку прокурора.

6. Доповнення ст. 588 КПК України положенням, що клопотання про затвердження згоди особи на спрощену видачу подається прокурором протягом доби після одержання письмової заяви особи про її згоду на видачу до суду, в межах територіальної юрисдикції якої така особа тримається під вартою. Якщо до особи застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, це клопотання подається до суду, в межах територіальної юрисдикції якого розташований центральний орган України.

Зрозуміло, що не зі всіма висновками і положеннями, що містяться в дисертації, можна погодитися і це стане предметом дискусії, але дисертанту не можна відмовити у розумінні піднятих ним проблем, послідовності та логіці їх дослідження, власного бачення щодо їх вирішення, толерантності щодо висловлених в літературі інших точок зору, а також простоти і чіткості викладу думки.

Разом з тим, позитивно оцінюючи дисертаційну роботу, необхідно відзначити, що вона містить також положення, висновки і пропозиції дискусійного характеру, які вимагають додаткової аргументації автора. Деякі з них, як видається, є більш ніж дискусійними і з ними не можна погодитися з принципових міркувань.

Зауваження: 1. У підрозділі 1.1 дисертант розглядає генезу вітчизняного кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю

(стор. 31-56 дис.), на підставі чого виокремлює два етапи становлення та розвитку цього законодавства: *1 етап* – 1991–2012 роки (період дії КПК України 1960 р.); 2 етап – з 2012 р. і донині, період, виокремлення якого зумовлене прийняттям КПК України 2012 р., водночас відповідний висновок дисертант робить не в кінці підрозділу 1.1, що повинно бути цілком логічним завершенням цього підрозділу, а у самих висновках до розділу 1 (стор. 97 дис.) та загальних висновках до дисертації (стор. 387 дис.). При цьому, виокремлюючи у висновках етапи розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю, бажано б було коротко охарактеризувати сутність кожного з них.

Варто погодитися з позицією дисертанта, що КПК 1960 р. до 1992 р. не містив норм щодо здійснення судового контролю за діяльністю органів дізнання, слідчих, прокурорів (стор. 31 дис.). У той же час, на думку офіційного опонента, при розкритті генези кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю потрібно було не лише обмежуватися висвітленням цього питання, починаючи з 1991 р. й до тепер, а й дослідити інші ранішні історичні етапи розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю у досудовому розслідуванні, оскільки окремі елементи цього інституту, як свідчать результати проведеного аналізу кримінального процесуального законодавства, що діяло в різні історичні періоди на території українських земель, зародилися ще за довго до 1991 р.

Так, наприклад, за Статутом кримінального судочинства 1864 р., судовий контроль у досудовому розслідуванні здійснювався під час вирішення судом питання про відвід слідчого (ст. 274), розгляду скарг на допущенні порушення під час проведення слідчих дій (ст.ст. 491-509), притягнення до відповідальності поліцейських чинів за упущення та заворушення по слідчій частині (ст. 485, 486, 488), зупинення кримінальної справи (ст. 16, 277) тощо.

Положення КПК РРФСР 1923 р. надавали повноваження суду розглядати відводи, заявлені слідчому (ст. 122); продовжувати термін тримання під вартою (ст. 162); розглядати скарг на постанови органів попереднього розслідування щодо зупинення кримінальної справи (ст. 226), на дії та рішення посадової особи, яка здійснювала провадження у кримінальній справі (ст. 220) та ін.

Таке дослідження дало б змогу дисертанту належним чином з'ясувати історичні, політичні та соціальні закономірності розвитку кримінального процесуального законодавства щодо здійснення судового контролю та подальші передумови його становлення.

Проведене Марком Анатолійовичем Макаровим дослідження, видавалося б більш повним, логічним і змістовним, якби він в межах першого розділу розкрив питання становлення та розвитку інституту судового контролю у кримінальному процесуальному законодавстві зарубіжних країн та його значення для удосконалення вітчизняного кримінального процесуального законодавства України. Розкриття відповідного питання стало б правовою основою для сформульованих автором пропозицій щодо удосконалення інституту судового контролю, які він наводить у подальших підрозділах роботи, посилаючись при цьому на досвід окремих зарубіжних країн щодо функціонування цього інституту (стор. 71, 72, 96, 194, 196, 371 дис. тощо).

2. На стор. 68 дис. Марк Анатолійович Макаров, на підставі результатів аналізу положень КПК України, виокремлює повноваження слідчого судді зі збирання та перевірки доказів при здійсненні ним судового контролю. До таких повноважень відносить повноваження за клопотанням сторін кримінального провадження або за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питань, передбачених статтями 151, 156, 172, 193 КПК України (при розгляді клопотань про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, відсторонення від посади, арешт майна, застосування запобіжного заходу). Наявність у слідчого судді вказаного повноваження дозволяє дисертанту стверджувати, що законодавець припустився помилки, не включивши його у статті 92, 93 КПК України до кола суб'єктів, які здійснюють кримінальне процесуальне доказування (стор. 69 дис.).

На погляд офіційного опонента, зроблений дисертантом висновок, є доволі дискусійним, що обумовлено наступним.

По-перше, однією з головних причин такого висновку є те, що дисертант при розкритті питання ролі слідчого судді у кримінальному процесуальному доказуванні дотримується традиційної концепції кримінального процесуального доказування, яка на протязі становлення та розвитку теорії кримінального процесуального

доказування неодноразово піддавалася цілком обґрунтованій критиці провідними фахівцями теорії доказового права (М. М. Михеєнко, Ю. К. Орлов, С. С. Стахівський, Д. Б. Сергєєва, М. Є. Шумило, С. А. Шейфер та ін.), оскільки вона суперечить ґносеологічним і правовим засадам кримінального процесуального доказування.

Дисертант не допустився би такої прикрої помилки, якби проаналізував наукові праці свого опонента, в яких докладно розглядаються недоліки традиційної концепції кримінального процесуального доказування та інших сучасних концепцій кримінального процесуального доказування, а також наводиться авторська концепція кримінального процесуального доказування (Докл. див.: *Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія. Х.: Арсіс ЛТД, 2007. С. 498-534; Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання. Право України. 2014. № 10. С. 12-25; Погорецький М. А. Нова концепція кримінального процесуального доказування. Вісник кримінального судочинства України. 2015. № 3. С. 63-79; та ін.).*

По-друге, віднесення слідчого судді до суб'єктів кримінального процесуального доказування суперечить самій ідеології змагального кримінального судочинства, де суб'єктами кримінального процесуального доказування є виключно сторони кримінального провадження, а слідчий суддя є суб'єктом забезпечення здійснення процесу доказування сторонами кримінального провадження, який перевіряє законність і обґрунтованість поданих сторонами кримінального провадження клопотань про проведення відповідних процесуальних дій; перевіряє та оцінює подані сторонами докази з точки зору їх допустимості, належності, достовірності та достатності, яким обґрунтовуються відповідні клопотання; використовує подані сторонами кримінального провадження докази для прийняття відповідних процесуальних рішень. Дійсно ст.ст. 151, 156, 172, 193 КПК України та інші його положення надають слідчому судді повноваження за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для розгляду поданого клопотання про проведення відповідної процесуальної дії. Водночас відповідне повноваження реалізується слідчим суддею в тих випадках, коли в нього виникають певні сумніви щодо обґрунтованості чи законності

поданого клопотання, тих доказів, якими воно обґрунтовується. Тобто таким чином слідчий суддя здійснює отримання доказів, якими обґрунтовується клопотання сторін кримінального провадження, а не їх збирання.

У той же час, слід звернути увагу на те, що дисертант пропонує виключити зі статей 151, 156, 172, 193 КПК України положення про право слідчого судді за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, відсторонення від посади, арешт майна, застосування запобіжного заходу (стор. 130, 140, 164, 204, 205 дис. та ін.), що автоматично нівелює зроблений ним висновок про те, що слідчий суддя, виходячи з положень чинного КПК України, є суб'єктом кримінального процесуального доказування.

3. Під час прилюдного захисту потребує додаткової аргументації позиція дисертанта щодо удосконалення процесуального статусу слідчого судді під час розгляду клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, оскільки в одних випадках автор пропонує наділити слідчого суддю правом за клопотанням сторін заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання *про застосування приводу, тимчасового доступу до речей і документів, накладення грошового стягнення та скасування цього заходу* (стор. 122-123, 126, 153 дис.), а в інших випадках навпаки позбавити наданим законодавчим правом слідчого суддю за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання *про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, відсторонення від посади, арешт майна, застосування запобіжного заходу* (стор. 130, 140, 164, 204, 205 дис.).

4. На погляд офіційного опонента, дисертант формулюючи назву третього розділу дисертації (Прийняття слідчим суддею рішення про проведення процесуальних дій) та окремих його підрозділів (3.1. *Дозвіл на проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи*; 3.2. *Дозвіл на проведення негласних слідчих (розшукових) дій*), допускається певної алогічності, оскільки потрібно чітко розмежовувати суб'єктів, які приймають рішення про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, та суб'єктів, які

надають дозвіл на проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій. Слід зазначити, що термін «ухвалювати» з етимологічної точки зору означає приймати колективне рішення, вирішувати, підтримувати, схвалювати. Відповідно, винесення ухвали слідчим суддею, постановленої на підставі клопотання прокурора, слідчого, узгодженого з прокурором, а також розгляд відповідних клопотань сторони захисту слідчим, прокурором, слідчим суддею та винесення постанови слідчим, прокурором про проведення окремих *слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій* є актом затвердження, санкціонування або узгодження відповідного прийнятого рішення. Тобто суб'єктами прийняття рішення про проведення *слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій* є особи, які здійснюють кримінальне провадження, а саме – сторони кримінального провадження. Слідчий суддя не приймає рішень про хід, напрями та засоби розслідування, а лише надає дозвіл слідчому, прокурору реалізовувати прийняте ними рішення про проведення того чи іншого процесуального заходу.

5. У підрозділі 3.1 дисертант розглядає проблемні питання надання дозволу *на проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи, у тому числі й обшуку житла чи іншого володіння особи* (стор. 206-224 дис.). Водночас поза його увагою залишилася не розглянутою проблема щодо доцільності надання слідчим суддею дозволу *на проведення обшуку особи*. На сьогодні ця проблема є однією з найбільш чітких в адвокатському середовищі. Адже чинний КПК України дозволяє проводити обшук особи лише у двох випадках: 1) під час затримання особи у порядку, передбаченому ч. 3 ст. 208 КПК України; 2) під час проведення обшуку житла чи іншого володіння особи на підставі ч. 5 ст. 236 КПК України. Інших випадків проведення обшуку особи, у тому числі й на підставі ухвали слідчого судді чинний КПК України не передбачає. Водночас на сьогодні у правозастосовній діяльності поширеними й систематичними є випадки, коли окремі слідчі судді у супереччю положенням чинного КПК України постановляють ухвали про проведення обшуку особи. Як результат, це призводить до визнання результатів таких обшуків під час судового розгляду недопустимими доказами.

6. Дискусійною, на погляд офіційного опонента, є позиція дисертанта щодо недоцільності законодавчого закріплення права безпосереднього звернення сторони

захисту до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на проведення слідчих (розшукових) дій. В обґрунтування своєї позиції автором зазначається “право сторони захисту заявляти клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій забезпечується судовим контролем. У випадку винесення слідчим, прокурором постанови про відмову у задоволенні цього клопотання сторона захисту відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК може оскаржити дане рішення слідчому судді. Якщо за результатами розгляду скарги слідчий суддя постановить ухвалу про скасування цієї постанови, слідчий буде зобов’язаний провести слідчу (розшукову) дію. Саме тому немає сенсу у наданні стороні захисту права безпосередньо звертатися до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на проведення слідчих (розшукових) дій” (стор. 224 дис.).

Так, дійсно реалізація права сторони захисту заявляти клопотання слідчому, прокурору про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій забезпечується здійсненням слідчим суддею судового контролю у кримінальному провадженні. Як показує результати аналізу правозастосовної практики, у переважній більшості випадків слідчі судді, за наявності обґрунтованих підстав, скасовують постанови слідчих, прокурорів про відмову у задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій й відповідні процесуальні дії проводяться, проте, такий механізм реалізації функції судового контролю у досудовому розслідуванні призводить лише до затягування здійснення кримінального провадження й не забезпечує своєчасності та повноти отримання доказів стороною захисту шляхом проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у досудовому розслідуванні, а в окремих випадках може призводити до їх втрати.

Тому, на погляд офіційного опонента, для належної реалізації засади змагальності у кримінальному провадженні, рішення про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій за ініціативою сторони захисту повинен приймати не слідчий чи прокурор, а – слідчий суддя.

7. Традиційно у дисертаціях в останні роки кожному поставленому завданню (задачі) у дисертації повинен композиційно відповідати науковий висновок, що є логічним у науковому дослідженні. Водночас порівняльний аналіз задекларованих

завдань (задач) та зроблених висновків до дисертації Марком Анатолійовичем Макаровим свідчить про певну їх невідповідність.

Так, наприклад, дисертант ставить за завдання встановити особливості прийняття слідчим суддею рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проте у висновках пропонуються шляхи оптимізації реалізації функції судового контролю під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження. При цьому, на думку офіційного опонента, зважаючи на понятійно-категоріальний апарат кримінального судочинства, некоректно вести мову про *особливості* прийняття слідчим суддею рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Чинний КПК України не містить певних особливостей, а передбачає процесуальний порядок прийняття слідчим суддею рішень для застосування відповідного заходу забезпечення кримінального провадження.

Далі автор вважає за доцільне визначити порядок надання слідчим суддею дозволу на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, водночас у самих висновках ним знову ж таки наводяться відповідні шляхи удосконалення кримінального процесуального законодавства України. При цьому необхідно зауважити, що процесуальний порядок безпосередньо законодавець при формулюванні відповідної норми. Більш доцільним, як здається офіційному опоненту, було поставити за завдання визначити (запропонувати, розробити сформулювати, окреслити) шляхи оптимізації (напрями удосконалення) процесуального порядку надання слідчим суддею дозволу на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій.

Далі дисертант пропонує у завданні з'ясувати предмет, суб'єктів, строки, порядок оскарження і розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора. Разом із тим у відповідному висновку автор у черговий раз надводить сформульовані ним пропозиції щодо удосконалення процесуального порядку оскарження і розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора.

Зазначені зауваження і побажання, зрозуміло, не вичерпують дискусії й щодо інших положень та висновків цієї актуальної і багатогранної теми, і яка, очевидно,

буде продовжена під час захисту. Але ці зауваження переважно мають локальний, дискусійний характер і в цілому не впливають на загальну високу позитивну оцінку дисертаційної роботи.

Дисертація виконана зрозумілою, юридично і літературно грамотною мовою. Робота пройшла належну апробацію. Основні положення, висновки і пропозиції (рекомендації), сформульовані у дисертації, знайшли свій ідентичний виклад у публікаціях дисертанта як монографічного, так і іншого характеру. Опубліковані наукові праці дисертанта з теми його дисертаційного дослідження є вагомим внеском у розвиток науки кримінального процесуального права взагалі, а також цінним порадиником для практичних працівників.

Основні положення дисертації ідентично викладені у авторефераті. Опубліковані дисертантом праці в цілому відображають актуальність обраної теми, належний ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і пропозицій, сформульованих у дисертації, а також їх певну новизну і достовірність.

Роботу характеризує належна методологічна і загальнотеоретична культура, яка підтверджує наукову новизну сформульованих в дисертації теоретичних положень, висновків і науково-практичних рекомендацій, що виносяться на захист, їх достатню обґрунтованість і достовірність.

Висновок:

Дисертація Марка Анатолійовича Макарова за темою «Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та правові основи» є завершеною кваліфікаційною науковою працею, у якій отримано нові науково обґрунтовані результати, що мають концептуальне значення для подальшого розвитку науки кримінального процесу та розв'язують важливу наукову проблему, яка полягає у розробці та обґрунтуванні концептуальних теоретичних засад та практичних рекомендацій здійснення судового контролю у кримінальному процесі з метою формування в Україні правозастосовної практики, що відповідає вимогам Конституції України, орієнтована на дотримання загальновизнаних норм міжнародного права і практики Європейського суду з прав людини.

Дисертація відповідає паспорту спеціальності 12.00.09 - кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, пунктам 9, 10, 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.

Здобувач – Марк Анатолійович Макаров, з урахуванням захисту, 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 правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України**

М. Погорецький

2 березня 2018 року

