

До спеціалізованої вченої ради
Д 35.051.03 у Львівському
національному університеті імені
Івана Франка за адресою : 79000,
м. Львів, вул. Січових Стрільців, 14

ВІДГУК

офіційного опонента доктора юридичних наук, професора Ірини Володимирівни Басистої на дисертацію Шепітько Ірини Іванівни «Судовий розгляд (судове слідство) в системі судового провадження у першій інстанції», представлену на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Часом досить важко підійти без емоцій до характеристики тих явищ, які відбуваються у нашому правовому полі. Часто непродумані зміни і доповнення до законів здатні в один момент гальмувати роботу певного органу, а що найнебезпечніше – всієї системи або ж звести нанівець певну важливу діяльність. У чому ж небезпека таких «реформ», як на мене, то це, перш за все, створення стану тотальної зневіри щодо позитивних змін не лише серед пересічних громадян, а й серед юристів. Віриться, що такі негативні перспективи нас оминуть, але ж окремі факти, на жаль, все ж таки мусимо констатувати.

Варто погодитися із позицією тих науковців, які стверджують про те, що значна кількість змін і доповнень до КПК протягом нетривалого періоду свідчить, по-перше, про те, що під час роботи над цим Кодексом не було враховано всі реалії, пов'язані зі здійсненням кримінального провадження на досудовому розслідуванні та під час судового розгляду; по-друге, про намагання законодавця доопрацювати й удосконалити положення КПК України, що залишаються неврегульованими, спірними або суперечливими. Нині триває активна робота, спрямована на вдосконалення КПК України, водночас значна кількість внесених протягом періоду його чинності змін і доповнень засвідчує недосконалість окремих процесуальних норм, їх нездатність належно, з огляду на реалії сьогодення, урегулювати процесуальну діяльність.

Означене повною мірою стосується як досудового розслідування, так і судового розгляду. При цьому, варто навести ключову фразу, яка використовується більшістю авторів підручників, навчальних посібників «Кримінальний процес України» та науково-практичних коментарів КПК, що судовий розгляд – центральна стадія кримінального процесу (одна із основних).

В цій стадії дається відповідь на запитання про винуватість чи невинуватість особи, її участь у вчиненні злочину. Тільки суд може призначити покарання за вчинений злочин. Попередні стадії спрямовані на те, щоб відбувся судовий розгляд і була остаточно встановлена істина. При здійсненні правосуддя і судовому розгляді кримінального провадження в значній мірі охороняються конституційні права громадян. У судовому засіданні існує реальна можливість всебічно повно і об'єктивно дослідити зібрані докази і оцінити їх за своїм внутрішнім переконанням. Ця стадія має і так зване «превентивне» значення, адже показує неминучість відповідальності для того, хто вчинив злочин або, навпаки, обов'язковість виправдання особи, яка не вчиняла злочину.

Однак не завжди у практичній діяльності досягнути задекларованих ідеалістичних цілей вдається на 100%, так як існує ціла горстка проблем, що нівелюють значну кількість встановлених законом позицій.

Ефективність судочинства залежить від низки об'єктивних та суб'єктивних факторів, які у своєму симбіозі здатні якісно покращити його рівень, або ж – звести нанівець. До таких чинників належить рівень розвитку законодавства, якісна підготовка суддівського корпусу та їх професійність тощо.

Не дивлячись на системне удосконалення кримінального процесуального законодавства, яке, здебільшого, має позитивні результати, симптоматично виникають прогалини, що напряду пов'язані із новаціями у рамках нового процесуального поля. Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року, за задумом законодавця, своєю метою передбачав приведення

кримінального процесуального законодавства у відповідність до європейських стандартів. Експерти Ради Європи та Європейського Союзу підтвердили, що положення КПК 2012 року ясно свідчать про суттєві зусилля, спрямовані на приведення Закону у відповідність до європейських стандартів, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. Утім, не вирішено ще деякі істотні проблеми, розв'язанням яких треба перейматися.

Крім того, сучасний стан державотворення в Україні пов'язаний із суттєвим реформуванням судової влади та системи правосуддя, формуванням в країні єдиної системи судоустрою та судочинства, що будується на засадах верховенства права і відповідає європейським стандартам.

Саме у такий період великих змін, коли теоретичні напрацювання практики впровадження нових інститутів є мізерними, виникає гостра загроза допущення численних помилок суб'єктами, що покликані застосовувати КПК, тому нагальними і необхідними стають теоретичні дослідження з тих чи інших питань.

З огляду наведеного, цілком має рацію Ірина Іванівна, переконуючи нас в тому, що оновлення кримінального процесуального законодавства, запровадження змагальної процедури судового розгляду та новітніх механізмів дослідження доказів у кримінальному провадженні обумовлюють актуальність обраної нею теми дисертаційного дослідження та визначення саме цього напрямку наукового пошуку (стор. 5 дисертації). *Із цих міркувань актуальність дисертації І. І. Шенітько є беззаперечною.*

Зазначаючи актуальність рецензованого дисертаційного дослідження, його наукову новизну, справедливим буде відзначити, що значна кількість наукових досліджень присвячувалась різноманітній проблематиці стадії судового розгляду.

Так, теоретичним підґрунтям наукового дослідження стали наукові праці Ю. П. Аленіна, Л. Ю. Ароцкера, І. В. Басистої, В. В. Вапнярчука,

Т. В. Варфоломєєвої, І. В. Гловюк, В. П. Гмирка, М. М. Гродзинського, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, Л. Д. Кокорева, Л. М. Лобойка, М. М. Михеєнка, В. Т. Нора, М. А. Погорецького, В. М. Савицького, С. М. Стахівського, М. С. Строговича, В. М. Трофименка, Л. Д. Удалової, І. Я. Фойницького, С. А. Шейфера, О. Г. Шило, М. Є. Шумила та ін. Останнім часом різним аспектам проведення окремих судових дій були присвячені праці таких учених, як О. С. Александров, М. Й. Вільгушинський, С. П. Гришин, Л. О. Зашляпін, В. О. Попелюшко та ін.

Проведеним аналізом встановлено, що праці перерахованих дослідників становлять велику теоретичну цінність і практичну значущість, водночас у цих роботах зацентровано, здебільшого, увагу на сутності, на окремих особливостях стадії судового розгляду в цілому, а питання судового слідства розглянуто лише побіжно або ж розглянуто в рамках КПК 1960 року.

Саме тут гідну нішу займає рецензована наукова праця, яка, з огляду опонента, є дійсно фундаментальним надбанням для кримінальної процесуальної науки в розрізі вироблення універсального алгоритму судового слідства.

Дисертаційне дослідження підготовлене на кафедрі кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого в межах цільової комплексної програми «Судова влада: проблеми організації та діяльності» (номер державної реєстрації 0111u000957). Тема дисертації «Судовий розгляд (судове слідство) в системі судового провадження у першій інстанції» затверджена вченою радою Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (протокол № 5 від 19 грудня 1997 р.), перезатверджена на засіданні вченої ради Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (протокол № 4 від 20 грудня 2013 р.).

Означене, як на мене, свідчить про тривалу та наполегливу роботу дисертанта, зваженість досвідом та часом її наукових позицій, зрілість наукового продукту.

Триною Іванівною вірно і лаконічно визначено мету дослідження, яку задекларовано, як отримання науково обґрунтованих результатів у вигляді положень та висновків щодо визначення порядку здійснення судового розгляду (судового слідства), системи судових дій та їх оптимального проведення, пошуку шляхів удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України (с.5 дисертації).

На погляд опонента, дотримано архітекτονіки роботи крізь призму успішного вирішення дисертантом таких завдань: з'ясовано структуру, етапи, зміст судового розгляду у кримінальному провадженні та розглянуто його види (с.11-26 дисертації); визначено сутність судового слідства в структурі судового розгляду у кримінальному провадженні (с.15-23 дисертації); встановлено роль загальних засад кримінального провадження для процедури судового слідства в контексті судово-правової реформи (с.27-49 дисертації); розглянуто порядок з'ясування обставин кримінального провадження та здійснення перевірки їх доказами (с.70-154 дисертації); з'ясовано підходи до розуміння категорії обсяг доказів та порядок їх дослідження у змагальному кримінальному провадженні (с.70-87 дисертації); визначено поняття та ознаки судової дії, виокремлено їх види та надано характеристики (с.87-92 дисертації); досліджено порядок судового слідства у кримінальному провадженні (с.54-166 дисертації); класифіковано (диференційовано) судові дії та визначено оптимальні шляхи щодо їх проведення під час судового розгляду (с.87-154 дисертації); на підставі дослідження та узагальнення правозастосовної практики виявлено недоліки правового регулювання процесуального порядку здійснення судового слідства і проведення окремих судових дій та запропоновано способи (шляхи) їх усунення (с.70-154 дисертації).

Запорукою успішного проведення рецензованого дослідження став раціонально констатований автором роботи об'єкт дослідження, тобто кримінальні процесуальні відносини, що виникають і розвиваються під час судового розгляду у кримінальному провадженні.

У ході дослідження використано систему загальнонаукових і спеціальних методів, заснованих на теорії пізнання соціально-правових явищ і призначених для отримання об'єктивних і достовірних результатів, а саме: історико-правовий метод використовувався для з'ясування тенденцій та розвитку інституту судового розгляду і судового слідства у вітчизняному та зарубіжному законодавстві; формально-логічний метод – під час конструювання категорій та дефініцій кримінальної процесуальної теорії; порівняльно-правовий – для порівняння процесуального законодавства України із законодавством інших країн, законодавством минулих періодів; соціологічний метод, який застосовувався під час проведення анкетування та інтерв'ювання суддів, прокурорів та адвокатів, а також узагальнення судової практики.

Нормативно-правову основу дослідження складають: Конституція України, міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, документи Ради Європи з питань здійснення кримінального судочинства, Закони України, рішення Конституційного Суду України, Європейського суду з прав людини, постанови Пленуму Верховного Суду України та ін.

Досить об'ємною і багатогранною є емпірична основа дослідження, яку складають результати опрацювання 120 вироків за кримінальними провадженнями, внесених до Єдиного державного реєстру судових рішень; результати анкетування 102 суддів місцевих та апеляційних судів різних областей України (Київської, Харківської, Дніпропетровської, Сумської, Полтавської, Закарпатської), 116 прокурорів, які підтримують публічне обвинувачення у судах, 108 адвокатів, які приймають участь у кримінальних провадженнях.

Практичного забарвлення роботі надає і та обставина, що в процесі її написання здобувачем використано особистий багаторічний досвід роботи в суді.

На погляд опонента, до найбільш суттєвих результатів, одержаних самостійно, що визначають наукову новизну дослідження, належать такі положення:

– обґрунтовано доцільність виокремлення судового слідства в структурі судового розгляду за чинним кримінальним процесуальним законодавством України;

– надане авторське визначення поняття судового слідства як найважливішого етапу судового розгляду, який являє собою пізнавальну судову діяльність щодо дослідження та оцінки фактичних даних (доказів) в умовах змагальності сторін кримінального провадження (сторони обвинувачення та сторони захисту), спрямовану на вирішення правового конфлікту, прагнення до відновлення справедливості;

– визначено сутність судових дій як елементів (компонентів) судового слідства і віднесено їх до процесуальних дій дослідницького (пізнавального) характеру;

– констатовано, що зміст судового слідства складається із системи судових дій;

– запропоновано поділяти судові дії за пізнавальною сутністю на дії вербального та невербального характеру, а також інші дії пізнавального характеру;

– аргументовано необхідність внесення змін до ч. 7 ст. 352 КПК України та встановлення законодавчої заборони на постановку навідних запитань під час перехресного допиту;

– запропоновано визначення поняття невербальних судових дій як процесуальних дій щодо дослідження доказів, які засновані на немовних засобах спілкування та отримання інформації за допомогою органів чуття учасниками кримінального провадження у змагальному судовому процесі;

– визначено доцільним запровадження процедури проведення судових дій «освідування» і «судовий експеримент» та сформульовано доповнення до КПК України (проект ст. 361-1 та 361-2 КПК України).

Інші положення удосконалено або ж вони набули подальшого розвитку.

Практичне значення одержаних Іриною Іванівною результатів є беззаперечним і полягає в тому, що вони можуть бути використані й використовуються в: а) у науково-дослідній роботі – для подальшого теоретичного дослідження проблем судового розгляду та порядку проведення окремих судових дій; б) у законотворчій діяльності – під час розроблення доповнень до КПК України, інших нормативно-правових актів щодо оптимізації судової діяльності; в) у правозастосовній діяльності – під час розроблення рекомендацій для суддів, прокурорів та адвокатів щодо здійснення їх практичної діяльності і виконання функцій під час судового розгляду; г) у навчальному процесі – під час викладання курсу кримінального процесу, підготовці підручників та навчальних посібників.

Основні наукові результати дослідження Іриною Іванівною викладені у достатній кількості наукових праць, зокрема, 7 наукових публікаціях, з яких – п'ять наукових статей, опубліковані у фахових наукових виданнях України, дві – в індексованому науковому виданні, а також тезах наукових доповідей на науково-практичних конференціях, *що свідчить про сумлінну авторську позицію та бажання донести до наукової спільноти свої напрацювання та пропозиції.*

У результаті проведеного дослідження І. І. Шепітько успішно вдалося теоретично узагальнити практичні проблеми, що виникають у судовому слідстві та запропонувати шляхи їх усунення.

Структура й обсяг дисертації зумовлені в першу чергу авторським підходом, предметом дослідження, метою й завданнями та відповідають логіці наукового пошуку. Композиційно дисертація складається зі вступу, двох розділів, що містять чотири підрозділи та чотири пункти, висновків, списку використаних джерел та чотирьох додатків. Загальний обсяг роботи становить 269 сторінок, з них основний текст – 173 сторінки, список

використаних джерел (318 найменувань) – 31 сторінка, додатки – 65 сторінок.

Аналіз та оцінка змісту дисертації.

У розділі першому дисертації її автор досліджує питання щодо стану наукової розробленості поняття судового розгляду (судового слідства), його загальної характеристики, значення, видів, меж та місця в системі стадій кримінального провадження. Надана теоретико-правова характеристика судового розгляду (судового слідства) у контексті судово-правової реформи в Україні та реалізації загальних засад кримінального провадження, що обумовлюють правову організацію судового розгляду.

Заслуговує на увагу авторська позиція, яка полягає в тому, що не дивлячись на аксіоматичність розуміння судового розгляду як стадії кримінального процесу, законодавець допустив дублювання при означенні цілого і його частин. Ірина Іванівна вірно констатує той факт, що « разом із тим у чинному КПК України не використовується термін «судове слідство». Результати, проведеного нею, анкетування суддів, прокурорів та адвокатів засвідчують, що більшість практичних працівників вважають за доцільне виокремлювати судове слідство на стадії судового розгляду (82 % – суддів, 74 % – прокурорів, 89 % – адвокатів)» (с.15 дисертації).

Ірина Іванівна аргументовано критикує такий стан речей, адже дійсно така підміна понять неприпустима. Незважаючи на відсутність цього терміну у кримінальному процесуальному законі, зміст цієї судової діяльності залишено і виявляється він у дослідницькій діяльності та проведенні судових дій (допиту свідків, потерпілих, обвинувачених, пред'явлення для впізнання, огляду на місці та ін.). Саме на цьому етапі відбувається процес доказування – процес пізнання фактичних даних (с.16 дисертації). Тому таку діяльність варто іменувати слідчою, як це було цілком виправдано унормовано у КПК 1960 року.

При цьому, відмінною, суттєвою ознакою сучасного судового слідства, за вірним переконанням здобувача, має бути те, що це діяльність, яка здійснюється в умовах змагальності (с.18 дисертації).

Також слід погодитися із доводами дисертанта про те, що «...здійснення судової діяльності передбачає постановлення мети і досягнення певних результатів від такої діяльності. Судове слідство як певна система судових дій повинна мати цільову спрямованість» (с.19 дисертації).

Остання теза дисертанта заслуговує особливої схвальної оцінки та підтримки, адже законодавець упустив у чинному КПК кульмінацію всієї кримінальної процесуальної діяльності, якою, як на мене, є двоєдина мета «істина та справедливість».

Обґрунтовуючи власну наукову позицію І. І. Шепітько резюмує, що судове слідство може бути визначено як найважливіший етап судового розгляду, який являє собою пізнавальну судову діяльність щодо дослідження та оцінки фактичних даних (доказів) в умовах змагальності сторін кримінального провадження (сторони обвинувачення та сторони захисту), спрямовану на вирішення правового конфлікту, прагнення до відновлення справедливості (с.20-21 дисертації). *Із такими роздумами та висновками здобувача варто лише частково погодися в силу наявних наукових напрацювань у цій царині та практичних реалій в кримінальній процесуальній діяльності. Як на мене, то така ознака, як «спрямованість на вирішення правового конфлікту» більш притаманна цивілістиці, а ніж кримінальній процесуальній діяльності, хоча в умовах змагального кримінального процесу деякі риси такої діяльності все ж таки можна простежити на що деякими процесуалістами, зокрема В.В. Пешковим та іншими зверталася неодноразово увага. Але варто пам'ятати, що в цьому випадку мета повинна корелювати із завданнями кримінального провадження, які визначені у статті 2 КПК України.*

Хоча для опонента цілком зрозумілим є хід думок Ірини Іванівни, який по своїй суті є логічним, виправданим і автентичним, що і переконує нас у наявності наукової новизни, новаторства та чіткої авторської позиції.

При цьому, особливу стурбованість викликає не включення законодавцем до переліку засад кримінального провадження основоположного принципу, який є запорукою реалізації завдань кримінального провадження, пронизує практично всі стадії та дії суб'єктів провадження – встановлення об'єктивної істини. Викликає здивування і той факт, що законодавець у жодній нормі чинного КПК прямо про істину взагалі не згадує, а робить це лише опосередковано, в обтічній формі.

За умов дії КПК 1960 року неодноразово зверталася увага на те, що в силу даного принципу на суд, прокурора, слідчого, особу, яка проводила дізнання покладался обов'язок всебічно, повно, об'єктивно дослідити обставини справи, які як доводили, так і спростовували винуватість особи у вчиненні злочину, з'ясувати істотні, юридично значущі факти, дати їм правову оцінку і тим самим забезпечити прийняття правильного процесуального рішення.

Такі вимоги є актуальними і обов'язковими для означених суб'єктів і на сьогоднішній день, адже вони слідують із статті 31 Конституції України. Якою ж повинна бути мета доказування, якщо в її основі не лежать істинні знання?

Тут варто навести беззаперечні доводи корифея кримінальної процесуальної науки Василя Тимофійовича Нора про те, що у низці норм КПК 1960 року істина згадувалася у різних інтерпретаціях, на відміну від чинного КПК. Хоча в свою чергу, у чинному КПК у статті 9 закріплено вже окремою складовою такої засади кримінального провадження як законність обов'язок прокурора, керівника органу досудового розслідування та слідчого всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин провадження, виявлення як тих обставин, що викривають, так і тих, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставин, що пом'якшують чи

обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

Із даного приводу опонент повністю підтримує позицію академіка Василя Тимофійовича Нора щодо наявних застережень такого симбіозу. Так як обов'язок спрямувати судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження покладено не лише на сторону обвинувачення, а й на головуючого у судовому засіданні. Так само й оцінка зібраних доказів, яка здійснюється слідчим, прокурором, слідчим суддею і судом, проводиться ними за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження. По-друге, встановлення обставин провадження повно, всебічно і неупереджено – це результат дотримання засад кримінального провадження, в тому числі й насамперед, засади законності. Тому варто було законодавцеві виділити зазначене положення частини 2 статті 9 КПК як окрему засаду кримінального провадження

Слушними є висновки здобувача про те, що сутність судових дій підкреслює, у першу чергу, дослідницький характер судової діяльності – дослідження доказів. Вказівки про поєднання судових і слідчих дій є необґрунтованими та викликають певні заперечення. Теж саме стосується й акцентуалізації на тому, що це «судові дії слідчого характеру». Оскільки за суб'єктом провадження, етапом діяльності і сутністю – ці дії, які нічого спільного не мають із діяльністю слідчого, а лише з етапом «судове слідство». Головна функція суду – здійснення правосуддя за допомогою дослідження доказів. Тому, якщо підкреслювати особливість судових дій, то їх можна називати судовими діями дослідницького характеру (с. 22 дисертації).

Вичерпно дисертант підійшла також до системи судових дій (с. 22-23 дисертації).

Обґрунтованою і такою, що заслуговує схвалення, є критика Ірини Іванівни засади розумних строків (стаття 28 КПК), так як «аналіз даної норми

засвідчує, що допускається достатньо широке тлумачення критеріїв щодо визначення розумності строків» (с.35 дисертації).

Квінтесенцією такого підходу є слухна позиція Ірини Іванівни «...Безперечно терміни (строки) щодо проведення слідчих (розшукових) дій мають бути перевірені під час судового розгляду на предмет можливого їх порушення (дотримання). Окрім того, що стосується строків проведення допиту під час досудового розслідування, то такі часові періоди є новелою, яка була встановлена у КПК України (2012). Хоча зазначені часові періоди допиту є певним перебільшенням (особливо це стосується допиту малолітніх і неповнолітніх допитуваних або осіб похилого віку) і належним чином не відповідає психологічним рекомендаціям щодо спілкування з різними віковими категоріями (групами) осіб» (с.38 дисертації).

Розділяю позицію здобувача і в тому, що судовий розгляд передбачає належне виконання обов'язків стороною обвинувачення та стороною захисту, їх участь у змагальному процесі. (с. 41 дисертації).

Розділ 2 «Процесуальний порядок судового розгляду (судового слідства)» містить два підрозділи, другий з яких включає в себе чотири пункти, у яких розглянуто порядок оголошення обвинувального акту та роз'яснення обвинуваченому суті обвинувачення; з'ясування обставин кримінального провадження та перевірка їх доказами; визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження; проведення судових дій вербального характеру; проведення судових дій невербального характеру; теоретико-прикладні аспекти проведення судом інших дій пізнавального характеру.

Автор, опираючись на висновки знаних процесуалістів, правильно акцентувала увагу на тій обставині, що модифікація механізму кримінального правосуддя, яка розпочалася з судової реформи 1864 р., призвела до того, що предметом дослідження незалежної судової влади при активній участі сторін обвинувачення та захисту стали не злочинець та його діяння, як це було у кримінальному процесі розшукового типу, а сукупність

фактів, що вказують на них і зафіксованих в обвинувальному акті (с. 54 дисертації).

Варто повною мірою підтримати логічні умовиводи Ірини Іванівни про те, що обвинувальний акт як процесуальний документ, що визначає межі судового розгляду, має важливе значення для суду, що розглядає кримінальне провадження. Саме тому, враховуючи значення для подальшого судового розгляду, законодавець встановлює, що судове слідство розпочинається з оголошення цього процесуального документа. Незважаючи на те, що чинний КПК України функціонує вже понад п'ять років, правозастосовна практика стикається з багатьма проблемними моментами, що пов'язані із складанням обвинувального акту, його структурою, направленням до суду або поверненням судом прокурору зі стадії підготовчого провадження (с. 54 дисертації).

Переконливими з погляду опонента є аргументи на користь того, що практичні працівники, в своїй переважній більшості, не сприйняли новації законодавця щодо означеного процесуального рішення. Результати проведеного Іриною Іванівною анкетування суддів, прокурорів та адвокатів свідчать про певне негативне відношення практичних працівників до змінення «обвинувального висновку» на «обвинувальний акт» за чинним КПК України. Негативне ставлення до таких змін, оскільки втрачається доказова інформація зібрана на стадії досудового розслідування, відзначили: 81 % суддів, 76 % прокурорів та 57 % адвокатів (с. 55 дисертації).

Вартими уваги є доводи дисертанта на користь того, що обвинувальний акт можна розглядати в декількох аспектах: 1) результат діяльності слідчого (прокурора) на стадії досудового розслідування; 2) процесуальне рішення слідчого (прокурора); 3) підсумковий документ (с. 58 дисертації).

Хоча в опонента наявний і власний автентичний підхід до розуміння обвинувального акту, який відомий здобувачу та цитований нею на стор. 57 дисертації, оскільки законодавцем у КПК 2012 року передбачено співпадіння

в часі двох процесуальних рішень, а саме: визнання особи обвинуваченим та завершення стадії досудового розслідування.

Опонент, як колишній практик-слідчий, частково розділяє мотиви несприйняття практиками таких змін у підходах законодавця до цього різновиду кінцевого процесуального рішення на стадії досудового розслідування з відомих і означених вище переконань – втрачається доказова інформація зібрана на стадії досудового розслідування.

Резонно, свого часу, проілюстровано цю ситуацію відомим вченим-процесуалістом В. Савицьким, чийї алегорії майстерно використала Ірина Іванівна на стор. 60 дисертації «обвинувальний висновок – це своєрідне дзеркало, в якому відображені всі грані кримінальної справи. Читаючи обвинувальний висновок, як би потрапляєш у самий центр досліджуваних подій, починаєш уявляти собі, якщо скористатися спеціальною термінологією, механізм учинення злочину, подумки йдеш шляхом, яким вже пройшов слідчий у пошуках винуватого». Саме в цьому сенсі, у такому змістовному ракурсі мають місце суттєві відмінності «обвинувального висновку» від «обвинувального акта», так як у силу вимог КПК в обвинувальному акті не зазначаються докази, які зібрані у справі.

Заслуговує уваги аксіоматичне твердження дисертанта про те, що «...наведені зміни не є випадковими, оскільки законодавець прагнув до суттєвого змінення процедури, пов'язаної із тим, що докази мають формуватися під час судового розгляду (судового слідства) (с. 61 дисертації).

Варто погодитися із умовиводом про те, що вимоги ч. 12 ст. 290 КПК України в якій зазначено: «якщо сторона кримінального провадження не здійснить відкриття матеріалів, [...] суд не має права допустити відомості, що містяться в них, як докази», слід розглядати як гарантію дотримання прав сторони захисту, яка повинна ознайомитися із матеріалами, якими сторона обвинувачення намагатиметься обґрунтувати обвинувачення, та мати можливість вчасно підготуватися до захисту під час судового розгляду (с. 62-63 дисертації).

Має рацію Ірина Іванівна і щодо того, що новелою КПК України є так зване альтернативне оголошення обвинувального акту. Прокурором оголошується короткий виклад обвинувального акта, якщо учасники судового провадження не заявили клопотання про його оголошення в повному обсязі (ч. 2 ст. 347 КПК України). Отже, буквальне тлумачення наведеної норми дає підстави зробити висновок, що законодавець передбачає два можливих порядки оголошення обвинувального акта: короткий виклад або виклад у повному обсязі. Умовою викладення обвинувального акта у повному обсязі є заявлення учасниками судового провадження про це клопотання. Причому заявлення такого клопотання є безумовною підставою його задоволення (с. 67-68 дисертації).

На власне логічне запитання про те, хто має роз'яснювати суть обвинувачення, головуєчий у судовому засіданні або прокурор – сторона обвинувачення, здобувач дає, як на мене, вірну та безальтернативну відповідь – роз'яснення суті обвинувачення має здійснювати прокурор. Тому обґрунтовано пропонує внести зміни до ст. 348 КПК України (с.69 дисертації).

2.2.1 На певні роздуми опонента провокували підходи до розуміння Іриною Іванівною термінів «спрощення» та «скорочення» судового розгляду. Вона цілком резонно вважає, що їх необхідно розглядати як співвідношення загального і окремого понять. Оскільки до спрощеного судового розгляду може бути також віднесено процедуру спрощеного провадження щодо кримінальних проступків (ст. 381, 382 КПК України), кримінальне провадження на підставі угод (ст. 468, 469 КПК України). При цьому, спрощене судове слідство означає скорочений порядок у дослідженні доказів. При чому скорочений порядок дослідження доказів обумовлений необхідністю економії процесуальних засобів. Тому така процедура повинна міститися у чинному кримінальному процесуальному законодавстві. Ірина Іванівна зважено погоджується із пропозиціями тих науковців, які пропонують внесення доповнень до ч. 3 ст. 349 КПК України про

встановлення певних умов або процесуальних меж щодо використання спрощеної процедури судового розгляду і можливостей скороченого дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується (с. 86-87 дисертації).

За такого коректного стану речей, як на мене, звісно, якщо доповнення до ч.3 ст. 349 КПК прописати ґрунтовно, вдасться уникнути більш глобальної проблеми, яка має інтерпретовані шляхи вирішення на практиці, що не допустимо. Мова йде про ситуацію, коли прокурори уникають укладення угод про визнання винуватості, перекреслюючи при цьому, як на мене, благу ідею законодавця – викорінення корупційних проявів та економію часу, фінансів та процесуальних ресурсів. Укладення угод це позитивна світова практика, адже у країнах загальної та континентальної правових систем відсоток вирішення справ на підставі угод коливається від 30 до 90%, а в США цей показник наближається до 98 %. В Україні щорічно такий відсоток має тенденцію до зменшення, якщо у 2013 році на підставі угод було винесено 23,4 % вироків, що було найвищим показником, то у 2016 році 19 %. Аналогічною низхідною є тенденція укладення угод про визнання вини серед їх загальної кількості. Особисто в опонента ця статистика викликає почуття незрозумілості такого стану речей. Виникає логічне запитання, хто, з якої причини і чому саме опирається? Можлива відповідь мною була віднайдена у напрацюваннях колег-науковців щодо шляхів вирішення цієї проблематики. Для прикладу, д.ю.н. Андрієм Михайловичем Орлеаном встановлено, що у вітчизняній практиці визнання вини далеко не завжди запускає механізм укладення угоди у кримінальному провадженні. Замість цього, надзвичайно поширеною є практика проведення повноцінного розслідування із подальшим застосуванням в суді передбаченої ч.3 ст. 349 КПК спрощеної судової процедури, тобто суд не досліджує докази щодо тих обставин, які ніким не оспорується. За даними ГПУ близько 50% судових розглядів кримінальних проваджень, в яких брали участь прокурори у 2016 році, відбувалася саме в такий спосіб. Ініціювання цієї процедури пов'язане

із готовністю особи, яка вчинила злочин не опонувати обвинуваченню, однак на відміну від інституту угод, який передбачає спрощення як досудового, так і судового провадження, а також економію.... дана діяльність скорочує лише процедуру дослідження доказів у суді. Негативи криються в тому, що прокурори убезпечують себе від повернення обвинувальних актів, але при цьому перекреслюють всі позитиви від укладення угод. Як видається з огляду опонента, на практиці відбувається певна підміна понять та уникнення раціонального, передбаченого КПК спрощеного порядку досудового розслідування та судового розгляду.

2.2.2. Варто погодитися з тими різновидами допиту, які виділені Іриною Іванівною та провадяться на судовому слідстві. Більше того, опонент частково поділяє позиції тих науковців, які обґрунтовують доцільність окремої методики комбінованого допиту (І. І. Когутич – як поєднання шахового і перехресного допитів).

2.2.3 Ведучи мову про проведення судових дій невербального характеру, детально аналізуючи таку з них, як огляд на місці, здобувач рекомендує повернутися до назви, яка використовувалася у КПК України 1960 р. – «огляд на місці події». При цьому, Ірина Іванівна аргументує свою позицію тим, що у довідкових джерелах місце події визначається як «певна територія або приміщення, в межах яких відбулася сама подія злочину **або** виявлено її наслідки» (с.133-134 дисертації). Така безальтернативна точка зору заслуговує на підтримку та схвальну оцінку, а також наштовхнула опонента на певні роздуми, адже у спеціальній юридичній літературі, зокрема у переважній більшості підручників та посібників «Криміналістика» під місцем події розуміється приміщення або місцевість, де вчинено злочин або де є матеріальні сліди, пов'язані з подією злочину. Місце злочину і місце події – поняття, які не завжди співпадають: місце події – поняття більш широке, бо воно пов'язане з виявленням ознак, що мають відношення до події злочину; місце злочину – це місце безпосереднього вчинення злочинного наміру, яке спричинило певні матеріальні зміни (наявність слідів

злому, взуття, крові та ін.). *Можливо саме із цих переконань теж позиція законодавця у КПК 2012 року має бути переглянута, як пропонує дисертант.*

Має рацію Ірина Іванівна і в тому, що чинний КПК України не передбачив порядок проведення освідування під час судового розгляду. Хоча результати анкетування суддів та адвокатів підтверджують доцільність запровадження процедури проведення освідування особи під час судового розгляду у КПК України. Позитивну відповідь на це питання надали 50 % суддів, 43 % прокурорів та 54 % адвокатів (с.137-138 дисертації). Не дивлячись на те, що з огляду опонента, така процесуальна діяльність у судовому слідстві наштовхнеться на низку організаційних та тактичних проблем, загалом генеровану ідею варто вважати раціонально, а проектну норму «Освідування в суді» – вдалою.

2.2.4. Із меншим ентузіазмом варто ставитися до можливості ефективного проведення під час судового слідства пред'явлення для впізнання, хоча повною мірою погоджуюся із здобувачем в тому, що у кримінальному процесуальному законодавстві передбачено проведення пред'явлення для впізнання під час судового розгляду, зокрема визначається можливість реалізації двох його різновидів: особи та речі (с.139-140 дисертації та с.11 автореферату). Ще у 1956 році М.В. Терзієв у посібнику «Криминалистическое отождествление личности по признакам внешности» констатував, що пред'явлення для впізнання є судово-слідчою дією.

Переконливими є доводи Ірини Іванівни щодо переміщення до параграфу 3 глави 28 КПК України «Процедура судового розгляду» положень статті 332 КПК України. Поряд з цим, можливо дещо виходячи за межі предмету дослідження, варто зауважити, що на сьогоднішній день, на погляд опонента, проблема із проведенням експертиз у кримінальних провадженнях є глобальною. На стор. 152 дисертації Ірина Іванівна наводить положення статті 243 КПК, констатуючи, що експерт залучається за наявності підстав для проведення експертизи за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження.

Чи варто вважати такі законодавчі формулювання прогресивними? Думки як науковців, так і практиків є різноманітними, як на мене, то ці зміни і доповнення до КПК містять більше деструктиву, аніж позитиву чи користі, так як по порядку призначення експертиз залишається невирішеними ряд гострих питань, на що також була звернута увага у висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, що є досить потужним сигналом. Більше того, вже не лише науковці, а й фахівці Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України б'ють на сполох, що, окрім порядку застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, в результаті прийняття Закону України № 2147-VIII *шкідливі за своїм змістом зміни* внесені також і до норм про порядок призначення та проведення експертизи в межах відповідного кримінального провадження (зміни до статей 242 – 244 КПК). Означені законодавчі новели створюють реальні умови для втрати предметів, знарядь, слідів злочину, а також унеможливають здійснення повного, своєчасного та об'єктивного досудового розслідування значної кількості злочинів.

Вважаю, що не логічно позбавляти слідчого, який здійснює досудове розслідування чи прокурора повноважень щодо призначення експертизи. Варто погодитися із даного приводу з позицією, що ці зміни до КПК погіршили позиції потерпілого і покращили позиції злочинців. Тепер буде ще складніше розслідувати злочини і доводити вину. Закон дає слідчому судді чи суду п'ять днів на розгляд цього клопотання. Що в цей час робити потерпілому, особливо від статевих злочинів? Якщо він потребуватиме лікування? А яку інформацію дасть експертиза після лікування? Окрім того, нова процедура забирає час для швидкого розслідування будь-якого злочину, що потребує призначення експертизи.

Думаю в свій час варто було б дослухатися до рекомендацій експертів, окремих науковців, фахівців Національного антикорупційного бюро України, ГПУ та інших фахівців про доцільність ветування президентом ухвалених

змін до Кримінального процесуального кодексу, так як депутати пакетом ухвалили десятки непідтриманих раніше поправок без обговорення.

Сьогодні триває «законодавча дуель» із внесеними новаціями, частину прогалин та колізій вже усунуто на законодавчому рівні, шляхом прийняття нових законів, але інша частина продовжує діяти та гальмувати процес розкриття та розслідування злочинів, притягнення винних до відповідальності.

Із даного приводу вартим уваги є проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій незалежності судового експерта та належного забезпечення здійснення судово-експертної діяльності» від 04.05.2018 №8336. Проектом Закону пропонується внести зміни до низки статей КПК, серед них ст. ст. 69 («Експерт»), 95 («Показання»), 99 («Документи»), 102 («Зміст висновку експерта»), 242 («Підстави проведення експертизи»), 243 («Порядок залучення експерта»), 244 («Розгляд слідчим суддею клопотання про проведення експертизи»), 332 («Проведення експертизи за ухвалою суду»), доповнити КПК статтею 102-1 («Письмові роз'яснення висновку експерта»). Проектом вносяться зміни до статей 343, 347 Кримінального кодексу України, 185-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення, статей 17, 19 Закону України «Про судову експертизу». Крім того, Закон України «Про судову експертизу» пропонується доповнити статтею 9-1 «Єдиний державний реєстр судових експертиз та експертних досліджень». *Звісно, ряд проектних норм далекі від досконалості, але ідея і дух – раціональні.*

Його автори, серед яких Антон Геращенко та Дмитро Білоцерковець, небезпідставно вважають, що виключно судовий порядок призначення експертиз у кримінальних провадженнях є запорукою надмірного навантаження слідчих суддів, що може потягнути за собою неефективність досудового розслідування в цілому, так як прийдеться призначати щорічно близько 800 тис. експертиз, що паралізує судову систему та досудове розслідування. Тому варто повернутися до первинного порядку призначення

експертиз за КПК 2012 року. Слід підтримати таку точку зору, адже описані вище катастрофічні результати грядуть зовсім близько.

Не дивлячись на комплексну мету вказаного законопроекту – посилення гарантій незалежності судового експерта та належного забезпечення здійснення судово-експертної діяльності, а також поновлення можливості призначення експертизи в кримінальних провадженнях органами досудового розслідування самостійно, станом на сьогоднішній день його в порядок денний не включено та відправлено на «суттєве доопрацювання». *Віриться, що спільними зусиллями законодавця та науковців, зокрема і новаціями, які пропонуються рецензованим науковим продуктом, найближчим часом вдасться усунути переважну більшість із встановлених прогалів і колізій.*

Враховуючи все вище викладене, опонентом однозначно встановлено, що текст дисертації І. І. Шепітько оформлено відповідно до встановлених вимог, основні її положення достатньо повно відображені в її авторефераті й наукових публікаціях. Робота І. І. Шепітько відповідає паспорту спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність.

Поряд із позитивними характеристиками, подана до захисту дисертація, як і будь-яка авторська новаторська спроба, містить положення, які потребують додаткового аргументування, а саме:

1. Варто звернути увагу здобувачу на певну динаміку вживаної ним термінології. Так, на стор. 1 та інших автореферату, стор. 13, 53 та інших дисертації Ірина Іванівна вживає як актуальний термін «кримінальна справа». При цьому, для прикладу, на стор. 61 тексту дисертації вона констатує, що «законодавець під час регламентації досудового розслідування (за чинним КПК України) фактично уникає терміну «кримінальна справа», вживаючи «кримінальне провадження»», хоча, з огляду опонента, в деяких випадках він його, очевидно як описку, продовжує застосовувати.

2. Викликає певний дисонанс, такий стан речей, коли здобувач констатує, що «на відміну від перехресного допиту, шаховий допит не регламентовано чинним кримінальним процесуальним законодавством», але при цьому вважає за можливе у сучасних умовах проводити шаховий допит під час судового розгляду у межах одночасного допиту, процедура якого передбачена чинним КПК України. Як аргумент на користь своєї пропозиції, Ірина Іванівна звертається до тих літературних джерел у яких свого часу йшла мова про те, що шаховий допит не тільки зовнішньо, але й за змістом подібний до судової очної ставки (одночасного допиту – авт.) (с. 107-108 дисертації та с. 10 автореферату). З огляду опонента було б доцільніше запропонувати певні доповнення до КПК з метою унормування такого різновиду допиту.

3. Опонент загалом згідна із критичними зауваженнями здобувача та доцільністю полеміки по відношенні до сучасного унормування перехресного допиту та ролі у постановці навідних запитань під час його проведення. Проблема полягає у різному розумінні мети такої діяльності окремими науковцями, практичними працівниками та законодавцем. При цьому, з огляду опонента, надто різкою є пропозиція Ірини Іванівни на законодавчому рівні відмовитися від можливості постановки навідних запитань під час судового слідства (с.109-112 дисертації; с. 10 автореферату). Цікавим та не достатньо проаналізованим здобувачем є й той факт, що за результатами проведеного нею анкетування, в своїй переважній більшості (лише 34 % висловились проти) прокурори підтримують постановку навідних запитань у процесі перехресного допиту.

4. З огляду опонента, певні застереження щодо можливості ефективного проведення пред'явлення для впізнання під час судового слідства полягають у наступному:

- провадження процесуальних дій із учасниками кримінального провадження на досудовому розслідуванні практично нівелює основні із вимог до об'єктивного пред'явлення для впізнання під час судового

розгляду: факт первинного сприйняття особи чи предмету мав би відбуватися за умов вчинення злочину (а не в кабінеті оперативника чи слідчого під час проведення СРД чи у судовому слідстві під час допиту), особи між собою повинні бути не знайомі, якщо вони знайомі, то доцільність ПДВ відпадає, можливо актуальності набуде одночасний їх допит і т.д.;

- Ірина Іванівна на стор. 140 дисертації категорично заперечила повторне пред'явлення для впізнання, з чим важко стовідсотково погодитися (можливо 99,8%). Оponent є прихильником тих наукових точок зору, коли повторне ПДВ допускається лише у виключних, одиничних випадках, як от: 1) впізнаючий перебував у стані тимчасового розладу психіки або мав тимчасове погіршення зору, що перешкоджало правильному сприйняттю; 2) особа, що впізнавала у подальшому змінила свої показання; 3) коли встановлено навмисне невпізнання; 4) попереднє ПДВ відбувалося за фотознімками....

- здобувач на стор. 11 автореферату та стор. 140 дисертації вживає термін «узнавання», хоча вже на стор. 142-143 заперечує його. Означена термінологія досить часто застосовувалася та застосовується у оперативно-розшуковій діяльності при пошукових діях зі встановлення осіб, предметів чи трупів, коли, для прикладу, використовують одне-два фото чи відео зйомку, фоторобот, графічний портрет, демонструючи значній кількості людей, родичам, друзям тощо, але вона не відповідає суті та процедурі провадження пред'явлення для впізнання як СРД, так і судової дії. В свою чергу термін «впізнання» це лише один із результатів вказаної дії, адже можливий і протилежний. Саме тому законодавцем цілком коректно вжито термін «пред'явлення для впізнання»;

- як на мене, то ПДВ одна із найскладніших СРД та судових дій, яка складається із громіздких підготовчого, робочого та заключного етапів. Виникає логічне запитання, чи є об'єктивна ресурсна можливість забезпечити належне його проведення під час судового слідства, більше того, Ірина Іванівна цілком вірно і фахово на стор. 142 констатує, що «...так як

стаття 355 КПК України не містить чіткого порядку щодо проведення пред'явлення для впізнання під час судового розгляду, то у судовій практиці можуть виникати певні вільні тлумачення цієї норми» та пропонує до статті 355 КПК України доповнення у вигляді додаткової частини четвертої цієї статті такого змісту: «пред'явлення для впізнання особи чи речі під час судового розгляду здійснюється за правилами ч. 2, 4, 6, 7, 8, 9 ст. 228, ч. 2 ст. 229 КПК України».

З огляду опонента, за означеного стану речей, без відповідних доповнень до чинного КПК, а можливо і розробки окремої методики, вести мову про ефективність, результативність та доказовість ПДВ під час судового слідства не доводиться.

Існує ще цілий ряд тих теорем, які відображені у тексті роботи і очевидно під час захисту дисертації вимагатимуть детального доведення, додаткового пояснення з боку дисертанта. Але цьому є логічне пояснення, так як на захист представлено велику працю, період її обговорення науковою спільнотою є досить нестабільним, адже практика застосування КПК 2012 року, як така, практично незначна, оскільки динаміка і частота внесення до нього змін і доповнень є стрімкою і практично щомісячною, по деяких параметрах ні законодавець, ні теоретики не знаходять одностайного шляху вирішення.

Не дивлячись на висловлені опонентом власні точки зору щодо положень, які потребували додаткового обґрунтування, загальна оцінка роботи є позитивною. Іриною Іванівною, з погляду опонента, загалом достойно розкрито проблематику кримінальних процесуальних відносин, що виникають і розвиваються під час судового розгляду у кримінальному провадженні та судового слідства, зокрема, розроблено обґрунтовані рекомендації, спрямовані на вдосконалення таких правовідносин. Тому і теоретичне і прикладне значення даного дослідження є безперечним. Дисертація «Судовий розгляд (судове слідство) в системі судового провадження у першій інстанції» виконана на гідному науковому рівні.

Тема і зміст дисертації Ірини Іванівни Шепітько «Судовий розгляд (судове слідство) в системі судового провадження у першій інстанції», поданої на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, відповідає паспорту спеціальності 12.00.09 - кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, а також вимогам Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567 із змінами та доповненнями, вимогам МОН України. Автор дисертації – Шепітько Ірина Іванівна заслуговує присудження їй 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,
професор кафедри кримінального права
та процесу Львівського
торговельно-економічного університету

І. В. Басиста

11 червня 2018 року

Підпис д.ю.н., професора Басистої І.В. засвідчую:

