

Спеціалізована вчена рада Д 35.051.03  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка

### **ВІДГУК**

**офіційного опонента, доктора юридичних наук, доцента І.В. Гловюк на дисертацію *Ніколайчука Григорія Анатолійовича «Повноваження прокурора та їх реалізація у судовому провадженні»*, подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність**

**Актуальність теми дослідження** обумовлена тим, що попри майже семирічний строк дії Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. (далі – КПК України), багато питань теоретичного та практичного характеру, які торкаються реалізації його норм, залишаються як недослідженими, так і невирішеними. Це торкається і питань діяльності прокурора у кримінальному провадженні, про що свідчить в тому числі розгляд окремих таких питань Великою Палатою Верховного Суду, та зміни до КПК України у частині діяльності прокуратури, особливо враховуючи так і не усунену нормативну неузгодженість між конституційним та галузевим і процесуальним регулюванням функцій прокуратури.

Відмітимо, що вже наявні спеціальні дослідження щодо повноважень прокурора у судовому кримінальному провадженні за КПК України 2012 р., зокрема, у аспекті функції обвинувачення (В.О. Гринюк),

участі прокурора у кримінальному провадженні на підставі угод (Г.Є. Тюрін), прокурора у підготовчому судовому провадженні (М.П. Тахтаров), повноважень прокурора в судовому провадженні в суді першої інстанції (В.В. Колодчин, А.Р. Туманянц), прокурора як суб'єкта кримінального переслідування в суді першої інстанції (Б.Є. Маїлунц) проте, питання, досліджені у опонованій дисертації, у наведених працях детально не розглядалися, й у першу чергу це стосується повноважень прокурора у провадженнях із перегляду судових рішень.

Усе вищенаведене доводить актуальність, теоретичну та практичну значимість дисертаційного дослідження Г.А. Ніколайчука. Крім того, актуальність заявленої тематики підкреслюється виконанням дисертаційного дослідження науково-дослідницької тематики кафедри кримінального процесу і криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка «Проблеми реалізації нового кримінального процесуального законодавства України (КПК 2012 р.) щодо захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження» (номер державної реєстрації 0113U005124).

Таким чином, наведене указує на логічність постановки та вирішення важливої наукової проблеми щодо повноважень прокурора та їх реалізації у судовому провадженні. Мета та завдання дисертаційного дослідження визначені повно та правильно, вони логічно співвідносяться із об'єктом та предметом дослідження.

**Обґрунтованість наукових положень, висновків і рекомендацій** дисертаційного дослідження підтверджується використаною нормативною базою, коректною методологією, фундаментальною теоретичною та емпіричною базою дослідження.

Методологічним підґрунтям дисертаційного дослідження стала сукупність таких методів пізнання, як загальнонаукові і спеціальні методи, зокрема: історико-правовий, системно-структурний, формально-логічний,

догматичний метод, метод аналізу визначень, порівняльного аналізу, формально-юридичний, порівняльно-правовий, логіко-нормативний, моделювання, соціологічний (анкетування), статистичні.

Усі вони застосовані у взаємозв'язку, що сприяло досягненню всебічності, системне використання яких дозволило автору провести логічний науковий пошук та досягти обґрунтованих результатів.

Нормативним підґрунтям дисертаційного дослідження є положення Конституції України, міжнародних документів у сфері діяльності прокурора у судовому провадженні, КПК України та інших законодавчих і підзаконних актів чинного законодавства України, кримінальне процесуальне законодавство окремих зарубіжних держав та практика Європейського суду з прав людини.

Автором проаналізовано та використано достатню кількість доктринальних джерел з кримінального процесу та інших галузей юридичної науки; у дисертаційному дослідженні використано 342 джерела.

Емпірична база дослідження складається з узагальнення судової практики Верховного суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та інших судів України; рішень ЄСПЛ та Конституційного Суду України; постанов Пленуму Верховного Суду України; судових рішень, розміщених в Єдиному державному реєстрі судових рішень; статистичних та аналітичних матеріали Генеральної прокуратури, Міністерства внутрішніх справ України; результатів вивчення 195 матеріалів кримінальних проваджень; зведених даних опитування 250 слідчих Національної поліції Закарпатської, Івано-Франківської, Львівської, Рівненської та Тернопільської областей (протягом 2017–2018 років).

Відповідно, наукові положення, рекомендації та висновки дисертаційного дослідження є обґрунтованими та методологічно вірними, такими, що мають системний, комплексний характер та містять наукову новизну.

**Наукова новизна одержаних результатів** визначається тим, що дисертаційне дослідження є одним з перших у вітчизняній науці комплексним дослідженням повноважень прокурора та їх реалізації у судовому провадженні.

Сформульовані та аргументовані автором результати дисертаційного дослідження є важливими у теоретичному та практичному аспектах, містять елементи наукової новизни та пропозиції щодо удосконалення законодавства. Серед них особливо слід виділити такі: визначення процесуальних повноважень прокурора у судовому провадженні як сукупності закріплених у кримінально-процесуальному законі прав та обов'язків прокурора, що регулюють його діяльність у судовому провадженні за допомогою відповідних правових засобів; обґрунтування нової процедури закриття кримінального провадження у підготовчому провадженні з підстав декриміналізації діяння; пропозицію, що у випадку відмови прокурора від підтримання обвинувачення, коли щодо потерпілого здійснюються заходи безпеки і він звільнений від обов'язку з'явитися у судове засідання, то доцільно проводити закриття судового засідання без участі сторони захисту, з метою встановлення думки потерпілого щодо підтримання ним обвинувачення; розподіл повноважень прокурора у судовому провадженні на: 1) повноваження, спрямовані на організацію судового процесу; 2) повноваження, спрямовані на забезпечення реалізації прав учасників судового процесу; 3) повноваження, спрямовані на забезпечення встановлення обставин кримінального провадження в судовому процесі; 4) повноваження, спрямовані на забезпечення законності судового рішення; обґрунтування, що систематичне ухилення прокурорів від участі у судових дебатах не може бути прирівняне до їх відмови від підтримання публічного обвинувачення та, своєю чергою, не може тягнути за собою закриття провадження у справі на підставі п. 2 ч. 2 ст. 284 КПК України.

Важливим є і удосконалення автором: положення про те, що коли щодо потерпілого здійснюються заходи безпеки і він був звільнений від

обов'язку з'являтися у судові засідання, у судовому засіданні повинен брати участь його представник, а якщо потерпілий за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно, такий представник залучається судом у порядку надання безоплатної вторинної правової допомоги; підходи щодо того, що у кримінально-процесуальному законі окрім законності, обґрунтованості і вмотивованості, яким повинні відповідати вирок чи ухвала, слід закріпити ще один критерій – його справедливість; шляхи реалізації прокурором своїх повноважень у кримінальному провадженні за нововиявленими або виключними обставинами.

Слід позитивно оцінити також розвиток автором положення про те, що під кримінально-процесуальною діяльністю прокурора слід розуміти регламентовану кримінально-процесуальним законом та взаємопов'язану між собою систему його дій щодо здійснення своїх повноважень, в результаті яких виникають, змінюються або припиняються кримінально-процесуальні відносини; систематизацію даних зарубіжного досвіду участі прокурора у судовому провадженні (зокрема, у Великобританії, США, ФРН, Франції, Швейцарії, Іспанії, а також у Польщі, Литві, Латвії, Білорусі); пропозицію доповнити КПК статтею 392–1 під назвою «Предмет розгляду в суді апеляційної інстанції», закласти необхідність перевірки не лише законності, обґрунтованості, вмотивованості, а й справедливості судового рішення.

Дисертаційне дослідження містить і ряд інших цікавих та аргументованих висновків, пропозицій та рекомендацій, у тому числі щодо вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства.

Таким чином, ступінь наукової новизни дослідження, обґрунтованість наведених у ньому положень, висновків та рекомендацій відповідає вимогам до дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

**Зміст та оформлення дисертації та автореферату.** Дисертаційне дослідження складається із вступу, трьох розділів, що містять вісім

підрозділів, висновків, списку використаних джерел і двох додатків на 5 сторінках.

У **Розділі 1** дисертаційного дослідження – **«Повноваження прокурора у судовому провадженні: суть, завдання, форми»** автором розглянуто зміст кримінально-процесуальної діяльності прокурора у судовому провадженні, форми реалізації прокурором своїх повноважень та їх класифікації, досліджено генезу та зарубіжній досвід діяльності прокурора у судовому провадженні. Указано, що зміст кримінально-процесуальної діяльності прокурора у судовому провадженні становлять її призначення, функції, цілі та завдання. Призначення кримінально-процесуальної діяльності прокурора у судовому провадженні, її функції, цілі та завдання співвідносяться та тісно взаємодіють між собою. Прокурор у кримінальному провадженні виконує наступні функції: процесуального керівництва; державного обвинувачення; нагляду за додержанням законів; правозахисну.

Аргументовано, що процесуальні повноваження прокурора у судовому кримінальному провадженні слід розглядати як сукупність закріплених у законі, галузевих наказах Генерального прокурора України прав та обов'язків прокурора під час його участі у судовому процесі, реалізовуваних за допомогою визначених у вказаних нормативно-правових актах правових засобів. Доведено, що беручи участь у судовому розгляді кримінального провадження прокурор як самостійний учасник кримінального провадження (сторона обвинувачення) використовує наступні форми реалізації своїх повноважень: 1) реалізація повноважень та зміст діяльності прокурора на стадії підготовчого провадження; 2) реалізація повноважень та зміст діяльності прокурора в ході судового розгляду; 3) реалізація повноважень та зміст діяльності прокурора в судовому провадженні з перевірки судових рішень.

Виділено три періоди генези діяльності прокурора у судовому провадженні: I. Дорадянський період (від моменту виникнення прокуратури в цілому – до утворення його повноправним учасником кримінального, в

тому числі і судового провадження): 1-й етап – з 1579 по 1864 рр.; 2-й етап – з 1849–1864 по 1917 рр. II. Радянський період: 1-й етап – з 1917 по 1920 рр.; 2-й етап – з 1920 по 1933 рр.; 3-й етап – з 1933 по 1955 рр.; 4-й етап – з 1955 по 1991 рр. III. Сучасний період участі прокурора у судовому провадженні у незалежній Україні: 1-й етап – з 1991 по 2001 рр.; 2-й етап – з 2001 по 2012 рр.; 3-й етап – з 2012 р. по сьогоднішній час.

**Розділ 2 – «Реалізація прокурором повноважень в суді першої інстанції»** присвячено дослідженню теоретико-правових особливостей зміни та доповнення прокурором обвинувачення в суді першої інстанції, відмови прокурора від підтримання обвинувачення, з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, участі прокурора в судових дебатах. Указано, що відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення – це різновид зміни правової позиції прокурора у суді першої інстанції, який передбачає заперечення прокурором обґрунтованості публічного обвинувачення та припинення прокурором обвинувальної діяльності, наслідками якого є закриття кримінального провадження судом або набуття ним статусу приватного залежно від правової позиції потерпілого. Проаналізовано види зміни обвинувачення без зміни правової кваліфікації вчиненого діяння. Вказано, що відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення – це різновид зміни правової позиції прокурора у суді першої інстанції, який передбачає заперечення прокурором обґрунтованості публічного обвинувачення та припинення прокурором обвинувальної діяльності, наслідками якого є закриття кримінального провадження судом або набуття ним статусу приватного залежно від правової позиції потерпілого. Доведено, що коли щодо потерпілого здійснюються заходи безпеки і він був звільнений від обов'язку з'являтися у судове засідання, у судовому засіданні повинен брати участь його представник або позицію потерпілого щодо підтримання обвинувачення має бути викладено у письмовому зверненні до суду; якщо потерпілий відсутній в судовому засіданні і відсутня інформація про його

позицію у справі, постанова прокурора про відмову від підтримання публічного обвинувачення не має правового значення; тільки у разі повторної неявки потерпілого у судові засідання без поважних причин після відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення така неявка свідчитиме про відмову від обвинувачення самого потерпілого; якщо місцезнаходження потерпілого невідоме і забезпечити його явку в суд неможливо прокурор у цьому разі не повинен виносити постанову про відмову від підтримання публічного обвинувачення, а має під час судових дебатів порушити питання про виправдання обвинуваченого. Аргументовано, що систематичне ухилення прокурорів від участі у судових дебатах не може бути прирівняне до їх відмови від підтримання публічного обвинувачення та не може тягнути за собою закриття провадження у справі на підставі п. 2 ч. 2 ст. 284 КПК України.

Досліджено участь прокурора у дослідженні доказів у ході судового слідства, питання оптимального порядку дослідження доказів у групових та багатоепізодних справах. Розглянуто тактичні особливості підтримання публічного обвинувачення у судовому провадженні на підставі угод.

Розглянуто елементи та особливості участі прокурора в судових дебатах. Указано, що в обвинувальній промові прокурора повинні міститися такі елементи: а) соціальна оцінка кримінального правопорушення; б) аналіз та оцінка доказів; в) пропозиції по заходах попередження кримінальних правопорушень; г) юридична оцінка інкримінованого діяння; д) характеристика особи обвинуваченого; е) пропозиції про міру покарання (чи інші заходи кримінально-правового впливу); є) міркування про відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди; ж) визначення долі речових доказів.

**У Розділі 3 – «Реалізація прокурором своїх повноважень у судовому провадженні з перевірки судових рішень»** розглянуто реалізацію прокурором повноважень в суді апеляційної та касаційної інстанцій, а також у провадженнях за нововиявленими або виключними обставинами.



Указано, що формально вирок чи ухвала можуть відповідати критеріям законності, обґрунтованості і вмотивованості, чого вимагає ч. 1 ст. 370 КПК. Однак такими вони є згідно із внутрішнім переконанням суду, але можуть не бути такими згідно з переконанням інших учасників провадження. У зв'язку з цим потрібно брати до уваги ще один критерій, за яким можна судити про можливість оскарження судового рішення – його справедливості, який впливає із основних аспектів верховенства права та принципу правової певності.

Зазначено, що реагування на незаконні рішення, якість поданих касаційних скарг є основними критеріями оцінювання ефективності здійснення прокурором своїх повноважень у кримінальному провадженні. У свою чергу, прокурорам вищого рівня належить забезпечити нагляд за такою діяльністю. Зроблено висновок, що проведення законодавцем аналогії щодо відмови від апеляційної скарги та відмови від касаційної скарги, зокрема прокурора, не є виправданою: подання апеляційної скарги зупиняє виконання вироку (ухвали) суду, а в другому випадку судові рішення вже набуло чинності та виконується.

Доведено, що частина 3 ст. 459 КПК вступає у суперечність із частиною першою, де вказано, що можуть бути переглянуті за нововиявленими або виключними обставинами «судові рішення, що набрали законної сили», але нічого не говориться про постанови про закриття кримінального провадження слідчого, прокурора, якими було завершено досудове розслідування, хоч згідно із ч. 4 цієї статті нововиявлені обставини можуть бути встановлені «матеріалами розслідування».

**Оформлення** дисертаційного дослідження відповідає встановленим вимогам. Автореферат повністю передає основний зміст дисертаційного дослідження.

**Теоретична та практична значимість результатів дисертаційного**

**дослідження** полягає у тому, що сформульовані в дисертації висновки можуть бути використані у: законотворчій діяльності – при внесенні змін і доповнень до КПК України з питань реалізації повноважень прокурора у судовому провадженні; правозастосовній діяльності – у процесі розроблення та вдосконалення відомчих нормативно-правових актів, що регламентує діяльність прокурора у судовому кримінальному провадженні, розроблення методичних рекомендацій Генеральної прокуратури України та регіональних прокуратур; освітньому процесі – для підготовки лекцій, навчальних програм, тестових завдань, відповідних розділів підручників, навчальних посібників і методичних рекомендацій, а також під час проведення різних видів занять із таких дисциплін: «Кримінальний процес», «Теорія судових доказів», «Організація досудового розслідування», «Прийняття процесуальних рішень та проведення слідчих (розшукових) дій», «Судове провадження у кримінальному процесі».

**Повнота викладу наукових положень в опублікованих працях.** Наукові положення, висновки та рекомендації дисертації достатньо повно викладені в авторефераті та опублікованих працях. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження викладені у 11 наукових публікаціях, з яких 5 є статтями, що опубліковані у фахових юридичних виданнях, з них 1 в зарубіжному науковому виданні і 1 в електронному науковому виданні, та 6 тез виступів на наукових й науково-практичних міжнародних та всеукраїнських конференціях.

У цілому відзначаючи логічність та послідовність побудови дослідження, наукову новизну, обґрунтованість та аргументованість його результатів, належний науковий рівень дисертаційного дослідження, відмітимо, що воно, як і будь-яке дослідження дисертаційного рівня, містить певні положення, які викликають зауваження. Зокрема:

1. Прі визначенні актуальності роботи у аспекті наявності досліджень

за тематикою дисертації, автор не вказав науковців, які останніми роками досліджували питання участі прокурора у суді: В.О. Гринюка, В.В. Колодчина, Б.Е. Маїлунц, М.П. Тахтарова, А.Р. Туманянц, Г.Є. Тюріна. Зважаючи, що ці дослідження є спеціальними, їх слід було б згадати та указати, які питання вже досліджені у цих роботах для того, щоб ґрунтовніше визначити стан дослідження проблеми та обґрунтувати обрання теми дослідження.

2. Є зауваження до структури роботи. Зокрема, підрозділ має назву: 1.3. «Гене́за та зарубіжний досвід діяльності прокурора у судовому провадженні», й у ньому досліджено історична ретроспектива нормативно-правового закріплення діяльності прокурора у судовому провадженні, а також проаналізовано особливості реалізації прокурором своїх повноважень у низці зарубіжних країн, зокрема, у США, Великобританії, ФРН, Франції, Польщі, Болгарії, Литві та Латвії. Разом з тим, зважаючи на те, що в основу дослідження цих питань покладено методи, які мають різне цільове спрямування, слід було б ці питання розглянути в окремих підрозділах.

3. Є питання стосовно визначення функціональної спрямованості діяльності прокурора. Автор у п. 2 Висновків до дисертації зазначає, що зміст кримінально-процесуальної діяльності прокурора у судовому провадженні становлять її призначення, функції, цілі та завдання, які співвідносяться та тісно взаємодіють між собою. З такого формулювання незрозуміло, чи кримінально-процесуальна функція прокурора елементом його кримінально-процесуальної діяльності, чи ці категорії співвідносяться іншим чином. Крім того, у підрозділі 1.1. дисертації вказано, що прокурор у кримінальному провадженні виконує наступні функції: процесуального керівництва; державного обвинувачення; нагляду за додержанням законів; правозахисну. Відповідно, виникає питання, як тепер слід іменувати функцію прокурора у суді: підтримання державного обвинувачення чи підтримання публічного обвинувачення, зважаючи на положення Конституції, Закону України «Про прокуратуру», КПК України (тим більше, що автором по тексту вживається

диверсифікована термінологія). Крім того, автором не розкрито у належному обсязі зміст правозахисної функції прокурора.

4. У підрозділі 2.1. дисертації зазначено, що «підхід, відповідно до якого прокурор чи на досудовому слідстві (перед направленням угоди до суду) чи, принаймні, уже в ході підготовчого провадження повинен здійснити процедуру відкриття матеріалів провадження для ознайомлення із ними ..., хоч прямо не базується на нормах КПК, але є абсолютно обґрунтованим, логічним та виправданим підходом». Разом з тим, термін «відкриття матеріалів» стосується процедури, передбаченої ст. 290 КПК України, яка є обов'язковою при направленні обвинувального акту до суду, при цьому незалежно від того, з угодою про визнання винуватості чи без неї.

5. У п.п. 2.2.1. дисертації автор торкається важливої проблеми про те, що чинне кримінальне процесуальне законодавство не дає прямої відповіді на питання, чи можлива зміна прокурором обвинувачення у суді у випадках, коли змінене обвинувачення суттєво відрізняється від первісного за фактичними обставинами. Автор правильно виділяє приклади такої зміни, проте, так і не надає відповіді на своє ж запитання про можливість та законність такої зміни. Це слід уточнити при публічному захисті. Крім того, на публічному захисті слід розмежувати зміну обвинувачення та часткову відмову від підтримання обвинувачення, оскільки автор, хоч і розглядав це питання, проте, авторську позицію так і не висловив.

6. Велика Палата Верховного Суду у постанові від 27 листопада 2019 р. надала висновок: «Якщо прокурор був включений до групи прокурорів, однак не брав участі у судових засіданнях, він має право на подання апеляційної чи касаційної скарги. Група прокурорів, визначена у конкретному кримінальному провадженні відповідно до статті 37 КПК України, діє як єдиний суб'єкт на стороні обвинувачення - прокурор.» Виникає два питання: по-перше, як має вирішуватися проблема, якщо прокурори групи прокурорів мають різну думку стосовно необхідності оскарження судового рішення; по-друге, як на думку здобувача, чи поширюється цей висновок Великої Палати

Верховного Суду на подання прокурором заяв про перегляд судових рішень за нововиявленими та виключними обставинами?

7. Є зауваження і технічного характеру. Зокрема, неправильним є формулювання завдань дисертаційного дослідження як «дослідити», оскільки це відображає процесу, а не результат, який має досягнути дослідник. Крім того, таке положення наукової новизни, як те, що дістали подальший розвиток пропозиції щодо подальшої наукової розробки проблемних питань, що сприятимуть удосконаленню участі прокурора та реалізації його повноважень у судовому провадженні, має характер анотації та не дає можливості зрозуміти, що саме розвинено. Формулювання «повноваження, пов'язані зі стадією перевірки судових рішень», є неточним, адже таких стадій три. Автором використано застарілу судову статистику. Автором не використано останню практику Касаційного кримінального суду Верховного Суду з досліджуваних у дисертації питань.

Разом з тим, наведені зауваження та рекомендації, які стосуються дискусійних положень дисертаційного дослідження, не ставлять під сумнів його високий науковий рівень, та можуть бути основою для наукового обговорення на публічному захисті.

**Висновки.** Дисертаційне дослідження Ніколайчука Григорія Анатолійовича є самостійною, завершеною науковою працею.

Актуальність, наукова новизна, науковий рівень здобутих наукових результатів, кількість публікацій доводять, що дослідження відповідає вимогам, які пред'являються до дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата наук. Воно є самостійною, завершеною науковою працею, у якій автором розв'язане конкретне наукове завдання, що має істотне значення для науки кримінального процесу, отримані нові науково обґрунтовані теоретичні результати, що в сукупності є суттєвими для розвитку науки кримінального процесу.

Дисертаційне дослідження Ніколайчука Григорія Анатолійовича «Повноваження прокурора та їх реалізація у судовому провадженні»

відповідає вимогам п.п. 9, 11 «Порядку присудження наукових ступенів», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. №567.

Ніколайчук Григорій Анатолійович на основі публічного захисту заслуговує присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність.

**Офіційний опонент –**

доктор юридичних наук, доцент,  
завідувачка кафедри кримінального процесу  
Національного університету  
"Одеська юридична академія"

**I.V. Гловюк**

**Підпис I.V. Гловюк засвідчую:**

**Перший проректор  
Національного університету  
"Одеська юридична академія",  
д.ю.н., проф.**



**М.Р. Аракелян**