

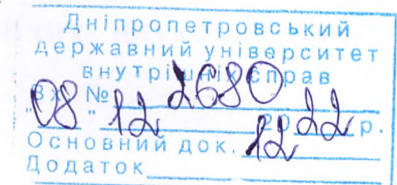
До спеціалізованої вченої ради Д 08.727.02
Дніпропетровського державного університету
внутрішніх справ
49000, м. Дніпро, просп. Гагаріна, 26.

**ВІДГУК
ОФІЦІЙНОГО ОПОНЕНТА**
на дисертацію Малех Ірини Богданівни
«Теоретичні та практичні аспекти суддівського розсуду», 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 розвиток і утвердження України як правової держави, забезпечення євроінтеграційного напрямку розвитку нашої країни, зобов'язує до створення умов для функціонування системи правосуддя на високому рівні, із забезпеченням прав і свобод людини і громадянина та умов, коли загальновизнані принципи і норми міжнародного права, міжнародних стандартів ООН, Ради Європи та Європейського Союзу будуть впроваджуватися в практику і головне – демонструватимуть потрібні результати у формі вдосконалення вітчизняної системи правосуддя.

Поняття та зміст суддівського розсуду впливає із тлумачення міжнародних документів, зокрема мова йде про «Основні принципи незалежності судових органів», прийняті сьомим Конгресом ООН по попередженню злочинності і поводженню із правопорушниками 1985 року, Європейську хартію про статус суддів 1998 року та інші важливі міжнародні документи.

Досліджуючи поняття та зміст суддівського розсуду у кримінальному судочинстві, важливо виокремити, що єдиного визначення донині не сформовано, й наукові дискусії з даного приводу тривають.



Поняття суддівського розсуду тісно пов'язано із тлумаченням дискреційних повноважень і визначається як право компетентного суб'єкта діяти за певних умов на власний розсуд, але у межах закону.

У правозастосовній практиці нерідко виникають ситуації, коли розгляд справи залежить від низки дуже складних і нетипових обставин, які не врегульовані законодавчо. В таких ситуаціях законодавець надає можливість діяти суддям, на основі своїх моральних та етичних переконань, професійного та життєвого досвіду, але знову таки – не порушуючи принцип законності.

Важливість розгляду проблематики пов'язана і з тим, що мова йде про правозастосовну діяльність. Власне суддівський розсуд слід розглядати як вид правозастосовної діяльності. Й розглядаючи розсуд судді, одразу потрібно усвідомлювати, що справа не вирішуватиметься за принципом «веління судді», а вмотивовано, відповідно до загальних норм і правил, і на основі високих людських якостей судді.

Відповідність суддівського розсуду високим міжнародним демократичним стандартам є запорукою, гарантією справедливого суспільства та демократичної правової держави.

В основі суддівського розсуду повинні стояти загальні принципи права, законності в суспільстві та власної позитивної відповідальності, що надасть право говорити про дану категорію як про правозастосовну діяльність.

Таким чином, можна зробити висновок про необхідність усвідомлення правомірності розсуду правозастосовувача і введення його у відповідні рамки (ситуації, в яких такий розсуд можливий, встановлення меж розсуду, юридичні правила реалізації).

Попри актуальність проблематики й розгляд її окремих аспектів у наукових публікаціях, цілеспрямоване дослідження у вказаному напрямі не проводилося, однак його потреба обмовлена вимогами теорії та практики. Вказані та інші обставини обумовили актуальність теми дисертації Малех Ірини Богданівни.

Дисертація виконана **відповідно до важливих наукових програм,**

планів, тем. Мова йде про виконання Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 14 вересня 2020 р. № 392/2015. Дисертаційне дослідження ґрунтується на положеннях Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008, Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, затвердженої Указом Президента України від 10 травня 2006 р. № 361/2006, Плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023 роки, схваленого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 червня 2020 року № 756-р, Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки, затвердженої Указом Президента України від 11 червня 2021 р. № 231/2021, теми науково-дослідницької роботи Науково-дослідного інституту публічного права «Правове забезпечення прав, свобод та законних інтересів суб'єктів публічно-правових відносин» (номер державної реєстрації 0115U005495), узгоджується з Пріоритетними напрямками розвитку науки і техніки на період до 2020 року, затвердженими Законом України від 9 вересня 2010 р. № 2519-VI, та спрямоване на виконання Плану заходів з виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи, затвердженого Указом Президента України від 12 січня 2011 р. № 24/2011.

Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій полягає у тому, що в дисертації, на підґрунті опрацювання наукових праць з кримінального процесуального права, аналізу вітчизняного і зарубіжного законодавства, узагальнення судової практики, анкетування практичних працівників, поглиблено наукові знання щодо фундаментальних положень кримінального процесу, досліджено теоретичні і практичні аспекти суддівського розсуду у кримінальному судочинстві, а також розроблено науково-теоретичні та практичні рекомендації й пропозиції щодо вдосконалення правової регламентації та правозастосовної практики з цього питання.

Достовірність отриманих наукових результатів обумовлена застосуванням як методологічної основи дослідження системи загальнонаукових та спеціально-наукових методів пізнання. Зокрема, добувачкою був використаний діалектичний метод, який дозволив розкрити питання у взаємозв'язку і взаємообумовленості. Також були використані герменевтичний, догматичний, історико-правовий метод, а також методи системного аналізу, системно-структурний, формально-логічний метод, метод порівняльного правознавства, соціологічний метод, статистичний метод та ін.

Методологічним підґрунтям дисертаційної роботи стали положення теорії пізнання та науки кримінального процесу. Достовірність отриманих результатів забезпечила належна теоретична основа дисертації, достатня емпірична база дослідження, що охоплює узагальнені дані, отримані під час аналізу статистичних даних та аналітичних матеріалів місцевих судів та судів апеляційної інстанції, Верховного Суду, зведені дані проведеного соціологічного опитування 128 суддів, 84 слідчих суддів, 106 адвокатів, матеріали вивчення 362 кримінальних проваджень у таких областях, як Хмельницька, Чернігівська, Дніпропетровська, Одеська, Харківська, Вінницька, Сумська, Рівненська, Київська, м. Київ за період з 2018 до 2021 рр., а також власний досвід практичної діяльності, набутий авторкою під час роботи у судових органах.

У процесі дослідження опрацьовано достатню кількість наукових, законодавчих та емпіричних джерел (список використаних джерел включає 205 найменувань).

Отримані висновки відрізняються обґрунтованістю. Дослідженню проблемних питань притаманний авторський підхід, наведення переконливих аргументів під час обґрунтування власної точки зору. Слід відзначити хороший літературний стиль, легкість сприйняття матеріалу, ілюстрування теоретичних положень узагальненими результатами емпіричних досліджень.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що за характером та змістом розглянутих питань дисертація є першою у вітчизняній

науці комплексною працею, в якій на підставі сучасних положень кримінального процесу досліджено теоретичні і практичні аспекти суддівського розсуду у кримінальному судочинстві, а також розроблено науково-теоретичні та практичні рекомендації й пропозиції щодо вдосконалення правової регламентації та правозастосовної практики з цього питання.

Так, відповідно до вимог наукової новизни авторкою *уперше*:

– на основі аналізу судово-слідчої практики та норм національного законодавства сформовано авторські рекомендації щодо суддівського розсуду на різних етапах судового розгляду у кримінальному провадженні, зокрема, під час призначення покарання, які полягають у взаємоузгодженому поєднанні вимог закону та внутрішніх інтелектуально-вольових дій судді у конкретній ситуації;

– узагальнено та сформовано рекомендації щодо застосування вимог міжнародно-правових стандартів в контексті реалізації суддівського розсуду у кримінальному провадженні;

– враховуючи результати проведеного соціологічного опитування практичних працівників та аналізу судово-слідчої практики запропоновано законодавчо закріпити окрему думку судді як окремий процесуальний документ у кримінальному провадженні, доповнивши ст. 3 КПК України п. 13-1;

удосконалено:

– дефініцію «суддівський розсуд», під яким запропоновано розуміти нормативно закріплену інтелектуально-вольову діяльність судді та суду, яка є правозастосовною і полягає у виборі і прийнятті найбільш оптимального і правильного правового рішення з тих чи інших питань, здійснюється у процесуальній формі та визначених кримінальним процесуальним законодавством межах. Запропоновано це визначення закріпити у п. 24-1 ст. 3 КПК України;

– наукові положення щодо класифікації меж суддівського розсуду, яка

здійснена за такими критеріями: залежно від видів суддівського розсуду; сфери функціонування; поділу норм права, що регулюють зміст правовідносин; суддівської стратегії, у рамках яких реалізується суддівський розсуд; форми (джерела) їх прояву; від стадій або етапів кримінального процесу; підстав при призначенні покарання; способу обґрунтування тощо;

– доктринальну думку щодо правових та моральних засад суддівського розсуду у кримінальному провадженні;

набуло подальшого розвитку:

– напрями наукових досліджень суддівського розсуду у кримінальному процесі;

– доктринальне положення щодо співвідношення засади незалежності суддів та суддівського розсуду, яка повинна базуватися на незалежності судді, суду від сторін кримінального провадження і владних структур;

– наукову позицію щодо зарубіжного досвіду реалізації суддівського розсуду у кримінальному провадженні, підставами якого є: недостатньо зрозумілі норми законодавства; правові прогалини та колізії; відсутність правових норм, які регулюють ті чи інші відносини; оціночні правові дефініції тощо;

– рекомендації щодо застосування прецедентної практики ЄСПЛ у кримінальному провадженні в контексті реалізації суддівського розсуду, які сформовано на основі аналізу рішень ЄСПЛ.

Повнота викладу наукових положень, висновків та рекомендацій, сформульованих у дисертації, у наукових працях. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження викладені у достатній кількості наукових публікацій. Це 14 наукових праць, серед яких чотири статті, опубліковані в юридичних фахових виданнях України, затверджених наказом Міністерства освіти і науки України, одна – в іноземному фаховому виданні та дев'ять тез доповідей, опублікованих у збірниках матеріалів міжнародних науково-практичних конференцій.

Апробація результатів дисертації відбулася належним чином, адже

основні положення дисертації оприлюднені на таких міжнародних і всеукраїнських наукових і науково-практичних конференціях: «Розвиток української правової системи за роки незалежності» (м. Харків, 2001 р.); «Актуальні проблеми криміналістики» (м. Харків, 25–26 вересня 2003 р.); «Актуальні проблеми правознавства» (м. Харків, 2006 р.); «Криміналістика XXI століття» (м. Харків, 25–26 листопада 2010 р.); «Модернізація правових інститутів: вимоги часу» (м. Київ, 8 грудня 2016 р.); «Правовий розвиток суспільства і держави: традиції та новації» (м. Київ, 7 грудня 2017 р.); засіданні «круглого столу» з нагоди 100-річчя від дня народження професора М. В. Салтевського (м. Харків, 30 жовтня 2017 р.).

Значення праці для науки і практики полягає в тому, що пропозиції здобувачки використовуються та мають перспективу подальшого впровадження при вирішенні практичних завдань з окресленої проблематики в законотворчій діяльності – у разі внесення змін і доповнень до кримінального процесуального законодавства України, спрямованих на вирішення теоретико-прикладних проблем суддівського розсуду у кримінальному процесі; у науково-дослідній сфері – під час подальшого дослідження і вирішення проблем щодо теоретичних аспектів суддівського розсуду; у практичній діяльності – як рекомендації під час судового розгляду кримінальних проваджень; в освітньому процесі – для підготовки та проведення лекцій, семінарських і практичних занять з навчальних дисциплін «Криміналістика», «Кримінальний процес», «Актуальні проблеми доказів та доказування у кримінальному процесі». Впроваджені пропозиції, рекомендації, результати дослідження здобувачки підтверджуються відповідними документами.

Зміст дисертації. Заслуговує схвалення структура дисертації, в якій у логічній послідовності від загального до окремого, у межах трьох розділів, що містять дев'ять підрозділів, розкриваються визначені питання. Загальний обсяг дисертації становить 221 сторінку, з них основний текст – 190 сторінок, список використаних джерел налічує 205 найменувань – 22 сторінки та п'ять додатків на 9 сторінках.

Перший розділ дисертації присвячений висвітленню теоретичних основ суддівського розсуду. Наводиться характеристика стану наукових досліджень та генеза законодавства та правозастосовної діяльності з питань суддівського розсуду (підрозділ 1.1.); розкривається поняття суддівського розсуду у кримінальному процесі, на підставі вивчення наукових праць формується власне бачення та надаються пропозиції до законодавства (підрозділ 1.2); висвітлюється співвідношення засад кримінального процесу (ст. 7 КПК України) і суддівського розсуду» (підрозділ 1.3).

Другий розділ дисертації присвячений з'ясуванню практичних аспектів реалізації суддівського розсуду. Висвітлюється питання видів суддівського розсуду, їх меж та класифікації (підрозділ 2.1); розглянуто особливості реалізації суддівського розсуду на різних стадіях кримінального провадження, зокрема, на стадії судового розгляду, апеляційного та касаційного провадження (підрозділ 2.2); розглянуто поняття та механізм прийняття і оприлюднення окремої думки судді у кримінальному провадженні (підрозділ 2.3.); розглянуто правові та морально-етичні засади суддівського розсуду у кримінальному провадженні та можливість закріплення відповідальності за їх порушення (підрозділ 2.4).

На основі проведеного анкетування практичних працівників та аналізу судово-слідчої практики важливим є висновок здобувачки про практичну необхідність законодавчого закріплення окремої думки судді як окремого процесуального документу у кримінальному провадженні.

Третій розділ дисертації присвячений окресленню шляхів вдосконалення та імплементації міжнародного досвіду щодо питань, пов'язаних із суддівським розсудом. На підставі вивчення міжнародно-правових договорів розкривається поняття суддівського розсуду у міжнародних стандартах та принципи і правила, пов'язані із його застосуванням (підрозділ 3.1); розглянуто досвід окремих зарубіжних країн щодо реалізації суддівського розсуду у кримінальному провадженні та надано пропозиції до вітчизняної правозастосовної практики (підрозділ 3.2). Позитивно, що авторкою звернено

увагу на загальний характер морально-етичних вимог до судді, які повинні відповідати міжнародно-правовим стандартам етичної поведінки суддів. З даною метою вивчено законодавство та досвід іноземних держав (Естонія, Японія, Мальта, Литва, Словацька Республіка, Словенія, Кіпр, Чеська Республіка, Норвегія, Польща, Швеція, Великобританія). Висвітлено вдосконалення законодавства України в питаннях суддівського розсуду з урахуванням практики ЄСПЛ (підрозділ 3.3). Заслуговує схвалення, що здобувачкою проаналізовано практику ЄСПЛ та визначено можливість впровадження її у національне законодавство. Вивчено ряд рішень ЄСПЛ (рішення ЄСПЛ у справах «Мушта проти України», заява № 8863/06, п. 37; «Kreuz v. Poland», заява № 28249/95, п. 53; «Golder v. the United Kingdom», заява № 4451/70, п. 38, «Stanev v. Bulgaria», заява № 36760/06, п.п. 229-230; «Мельник проти України», заява № 23436/03, п. 26 та ін.). На основі проведеної роботи запропоновано рекомендації щодо використання прецедентної практики ЄСПЛ у кримінальному провадженні в контексті реалізації суддівського розсуду.

На звершення кожного підрозділу у дисертації формуються обґрунтовані висновки. Заслуговують схвалення узагальнені висновки, які є логічним підсумком зробленої ґрунтовної роботи.

Проведене здобувачкою дослідження є **завершеним**, його вивчення дозволяє зробити висновок про належний рівень проведеного дослідження, за результатами котрого сформовані концептуальні теоретичні положення та практичної рекомендації щодо теоретичних і практичних аспектів суддівського розсуду у кримінальному судочинстві, розроблено науково-теоретичні та практичні рекомендації й пропозиції щодо вдосконалення правової регламентації та правозастосовної практики з цього питання.

Оформлення дисертації відповідає встановленим вимогам.

Автореферат дисертаційного дослідження достатньо ґрунтовно розкриває його зміст і надає повне уявлення про наукову цінність і практичну

значущість праці. Зміст автореферату та основних положень дисертації є **ідентичними**.

Вивчення змісту дисертації свідчить і про окремі **дискусійні положення**, на які здобувачці слід звернути увагу або забезпечити їх додаткову аргументацію. Зокрема:

1. За змістом наукової новизни, у рубриці «вперше», здобувачка зазначає про сформовані рекомендації щодо застосування вимог міжнародно-правових стандартів в контексті реалізації суддівського розсуду у кримінальному провадженні. Однак, під час прилюдного захисту доцільно з'ясувати, як саме авторка тлумачить поняття «міжнародно-правові стандарти» у контексті власного дослідження.

2. Серед емпіричної бази дисертації авторка називає ряд джерел, зокрема: «узагальнені дані, отримані під час аналізу статистичних даних та аналітичних матеріалів місцевих судів та судів апеляційної інстанції, Верховного Суду, зведені дані проведеного соціологічного опитування 128 суддів, 84 слідчих суддів, 106 адвокатів, матеріали вивчення 362 кримінальних проваджень у таких областях, як Хмельницька, Чернігівська, Дніпропетровська, Одеська, Харківська, Вінницька, Сумська, Рівненська, Київська, м. Київ за період з 2018 до 2021 рр., а також власний досвід практичної діяльності, набутий авторкою під час роботи у судових органах». Позитивно оцінюючи проведену роботу, слід зауважити, що даний перелік все-таки є неповним. Адже за змістом підрозділу 3.3. «Вдосконалення законодавства України в питаннях суддівського розсуду з урахуванням практики ЄСПЛ» аналізується ряд рішень ЄСПЛ, що теж суттєво доповнює емпіричну базу дослідження.

3. У підрозділі 1.1 «Стан наукових досліджень та генеза з питань суддівського розсуду» запропоновано авторську періодизацію розвитку правової думки та законодавства щодо суддівського розсуду у кримінальному провадженні, яку умовно поділено на чотири періоди. Завершальний на нинішньому етапі виділено такий як «XX ст. – до сьогодні – розсуд (дискреція)

при розгляді матеріалів кримінальних проваджень є важливою складовою повноважень суду, але повинен реалізовуватися у встановлених законом межах з метою не допустити суддівського свавілля». Однак, на думку опонента, на нинішньому етапі слід виокремлювати ще один, «сучасний» етап, пов'язаний із євроінтеграційним напрямом розвитку законодавства та правозастосовної практики нашої держави.

4. Заслуговує схвалення, що за змістом підрозділу 3.2., вивчається проблематика суддівського розсуду у законодавстві країн Європейського Союзу. Цікава думка здобувачки, який саме позитивний досвід напрацьовано країнами Європейського Союзу з даного питання. І, можливо, досвід України теж буде корисним європейським партнерам?

5. Характеризуючи практичне значення одержаних результатів, здобувачка зазначає про важливість сформульованих положень, висновків та пропозицій для законотворчої діяльності, а саме з метою внесення змін і доповнень до кримінального процесуального законодавства України, спрямованих на вирішення теоретико-прикладних проблем суддівського розсуду у кримінальному процесі. Власне за змістом дисертації здобувачкою формуються відповідні пропозиції. Однак, за таких умов, слід впровадити отримані результати, звернувшись із пропозиціями до профільного Комітету Верховної Ради України;

Однак, підсумовуючи викладене вище, слід зауважити, що вказані зауваження водночас підкреслюють актуальність досліджуваної проблематики, мають дискусійний характер та **не впливають** на позитивне враження від рецензованої наукової праці.

ВИСНОВОК

Дисертація «**Теоретичні та практичні аспекти суддівського розсуду**», подана на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, є першою у вітчизняній науці кримінального процесу комплексною працею, в якій на підставі сучасних

положень законодавства та правозастосовної діяльності досліджено теоретичні і практичні аспекти суддівського розсуду у кримінальному судочинстві, а також розроблено науково-теоретичні та практичні рекомендації й пропозиції щодо вдосконалення правової регламентації та правозастосовної практики з цього питання.

Дисертація є актуальною, завершеною, самостійною, має теоретичне і практичне значення, ряд положень наукової новизни. Робота відповідає вимогам Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року №567 зі змінами та доповненнями, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 17 листопада 2021 року №1197 «Деякі питання присудження (позбавлення) наукових ступенів», а її авторка **Малех Ірина Богданівна** – заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук із зазначеної спеціальності.

Офіційний опонент:
професор кафедри криміналістики
та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ,
доктор юридичних наук, професор
05. 12. 2022 р.

Юлія ЧОРНОУС

