

16m,  
Г39

КЛАСИЧНИЙ ПРИВАТНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

---

ГЕРАСИМЕНКО СЕРГІЙ ГАВРИЛОВИЧ

УДК 343.13

**СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ НА ДОСУДОВИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО  
СУДОЧИНСТВА: НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ЗАРУБІЖНИЙ  
ДОСВІД**

12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;  
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Автореферат  
дисертації на здобуття наукового ступеня  
кандидата юридичних наук

Запоріжжя – 2012



Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Класичному приватному університеті.

**Науковий керівник** – доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України  
**Лукашевич Віталій Григорович**,  
Класичний приватний університет,  
проректор.

**Офіційні опоненти:** доктор юридичних наук, професор  
**Лук'янчиков Євген Дмитрович**,  
Національна академія внутрішніх справ,  
професор кафедри криміналістики;

кандидат юридичних наук, доцент  
**Узунова Оксана Василівна**,  
Запорізький національний університет,  
доцент кафедри кримінального права та правосуддя.



Захист відбудеться "28" березня 2012 р. о 09.00 годині на засіданні спеціалізованої  
вченої ради Д 17.127.07 Класичного приватного університету за адресою: 69002, м.  
Запоріжжя, вул. Жуковського, 70-б, ауд. 124.

Дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Класичного приватного  
університету за адресою: м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 70-б, ауд. 114.

"28" лютого 2012 р.

16014А

О.П. Рябчинська

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми.** Важливою умовою інтеграції України до європейської та світової спільноти є приведення вітчизняного законодавства у відповідність із міжнародними стандартами, розбудова суверенної, демократичної, соціальної та правової держави, в якій утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком.

Питання формування та функціонування інституту судового контролю за проведенням невідкладних слідчих дій, що обмежують конституційні права і свободи громадян, у кримінальному процесі України є однією з актуальних проблем юридичної науки та правозастосовної практики.

Протягом останніх років до чинного кримінально-процесуального законодавства внесено низку змін і доповнень, що закріплюють принципи змагальності та диспозитивності, розширюють права учасників кримінального процесу, забезпечують судовий захист прав і свобод громадян, упорядковують діяльність судової системи тощо.

Проте здійснювані законодавцем заходи щодо реформування судової системи на цей час не забезпечили безумовного дотримання принципу верховенства права, надійного захисту прав і свобод людини та громадянина, належного здійснення правосуддя й загалом незалежності судової гілки влади. Потреба в подальших наукових пошуках окреслення ролі, значення та меж судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства зумовлена намаганням законодавця розробити таку модель кримінального судочинства, яка б дала змогу, не обмежуючи можливостей ефективного судового слідства, завадити свавільному порушенню чи обмеженню законних прав та інтересів громадян, забезпечити їх належний захист.

Аналіз даних судової статистики в Україні протягом 2002–2010 рр. свідчить про стійку тенденцію оскарження тих чи інших слідчих дій на стадії досудового слідства, що вимагає від відповідних органів вжиття додаткових заходів для підвищення якості та результативності роботи, а з боку судових органів – здійснення ефективного судового контролю за законністю та обґрунтованістю процесуальних рішень на стадії досудового розслідування.

Так, протягом тільки останніх років кількість окремих ухвал, винесених судами за фактами порушення законності при провадженні дізнання чи досудового слідства, залишається практично незмінною і становить майже 2 тис. (у 2009 р. – близько 39,1%, 2010 р. – 40,8% від кількості справ, що були направлені на додаткове розслідування.) При

цьому Верховний Суд України визнає, що суди недостатньо реагують окремими ухвалами на виявлені істотні порушення вимог кримінально-процесуального закону, допущені у справах під час проведення досудового слідства. Дані щорічної статистичної звітності діяльності судів свідчать, що рівень виправдувальних вироків, порівняно з іншими країнами демократичної спрямованості, значно нижчий. Так, у 2010 р. місцеві та апеляційні суди як суди першої інстанції постановили виправдувальні вирoki у справах публічного обвинувачення стосовно 365 осіб (близько 0,2%).

Вітчизняні науковці визнають проблему формування і функціонування інституту судового контролю за проведенням невідкладних слідчих дій, що обмежують конституційні права і свободи громадян, у кримінальному процесі України однією з актуальних проблем юридичної науки і правозастосовчої діяльності.

Серед наукових досліджень, присвячених аналізу окремих проблем правової регламентації та здійснення судового контролю на стадії досудового слідства, можна назвати праці таких вітчизняних і російських вчених, як: С.А. Альперт, Д.М. Бакаєв, О.М. Бандурка, Т.Б. Вільчик, В.І. Галаган, І.В. Гамалій, В.В. Гевко, Ю.М. Грошевий, К.Ф. Гуценко, Л.М. Давиденко, А.Я. Дубинський, В.С. Зеленецький, В.Г. Ключков, О.В. Кондратьєв, М.К. Кузьменко, Є.Д. Лук'янчиков, Е.Є. Манівлець, В.Т. Малярєнко, Є.Г. Мартинчик, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.А. Погорєцький, О.П. Снігер'єв, С.М. Стахівський, М.С. Строгович, В.М. Тертишник, А.Р. Туманянц, Л.Д. Удалова, Г.І. Чангулі, Л.В. Черечукіна, М.Є. Шуміло, В.П. Шибіко та інші.

У кримінально-процесуальній науці досить чітко простежується тенденція виваженого ставлення до питань визначення сутності, призначення, функцій та меж судового контролю на стадії досудового слідства з огляду на визначення останнього як самостійної функції органів судової влади у кримінальному судочинстві, а будь-які пропозиції зміни обсягу судово-контрольної діяльності на досудових стадіях кримінального процесу призводять до збільшення дискусійних моментів та гострих кутів у вирішенні певних правових та організаційних питань, у тому числі пов'язаних з узгодженням широких повноважень, наданих суду, та процесуальних прав, необхідних задля їх належного відправлення.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дослідження проведене відповідно до плану науково-дослідних робіт кафедри кримінального процесу та криміналістики Класичного приватного університету в межах теми "Організаційно-правове, науково-методичне й інформаційне забезпечення досудового слідства та судового провадження"

(державний реєстраційний номер 00111U008727), у рамках якої розроблено та обґрунтовано низку пропозицій до кримінально-процесуального законодавства та інших нормативно-правових актів, спрямованих на підвищення ефективності судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства.

Тему затверджено вченою радою Класичного приватного університету (протокол № 6 від 27.02.2002 р.).

**Мета і завдання дослідження.** *Мета* дослідження полягає у визначенні на основі вітчизняної теорії кримінального процесу та наявної практики здійснення правосуддя в Україні та за кордоном сучасної науково обґрунтованої основи судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства.

Для досягнення зазначеної мети поставлено такі *завдання*:

- з'ясувати сутність і сформулювати поняття судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства, його межі та співвідношення з прокурорським наглядом та відомчим контролем;
- вивчити зарубіжний досвід застосування інституту судового контролю та проаналізувати можливість його реєпції вітчизняним законодавством та практикою;
- визначити завдання судового контролю на стадії порушення кримінальної справи та досудового розслідування;
- проаналізувати особливості судового контролю за здійсненням оперативно-розшукової діяльності;
- розглянути особливості судового контролю за застосуванням заходів кримінального примусу та за отриманням дозволу на проведення окремих слідчих дій;
- розробити пропозиції щодо вдосконалення кримінально-процесуального законодавства та методичні рекомендації з удосконалення практики діяльності суддів при здійсненні судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства.

*Об'єктом дослідження* є правовідносини, що виникають під час діяльності судів загальної юрисдикції щодо застосування повноважень із судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства.

*Предметом дослідження* є судовий контроль на досудових стадіях кримінального судочинства.

**Методи дослідження.** Методологічною основою дослідження є науково та практично апробовані методи пізнання й вивчення явищ і процесів у їх взаємному зв'язку та зумовленості. Під час проведення дослідження застосовувались як загальнонаукові, так і інші методи пізнання. Так, *історичний* метод дав змогу дослідити генезу розвитку

поняття, змісту та меж судового контролю в кримінальному судочинстві України (розділ 1); *логіко-семантичний* метод і метод *сходження від абстрактного до конкретного* застосовані під час аналізу понятійного апарату, його поглиблення, визначення сутності й особливостей судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства (підрозділи 1.1, 1.2); *порівняльно-правовий* метод дав можливість провести аналіз кримінально-процесуального законодавства України та інших держав (підрозділи 1.1, 1.2); *структурно-функціональний* метод ліг в основу визначення особливостей сучасної системи судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства (розділи 1, 2, 3); *формально-юридичний (догматичний)* застосовувався для дослідження правової природи та організаційно-прикладного підґрунтя оптимізації судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства (розділ 3); *статистичний* та *конкретно-соціологічний* – під час збору та аналізу статистичних даних та вивчення правових і суспільних явищ у їх кількісних показниках та динаміці, опитування, анкетування, інтерв'ювання, вивчення слідчої та судової практики, вивчення наукових і бібліографічних джерел (розділи 1, 2, 3); метод *моделювання* став у нагоді під час опрацювання науково-теоретичних моделей змін до чинного законодавства з метою вдосконалення правової регламентації судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства (розділи 2, 3) тощо.

*Нормативно-правовою базою* дисертації є Конституція України, ратифіковані Україною міжнародні нормативно-правові акти, практика Європейського суду з прав людини, Конституційного Суду України та Верховного Суду України, чинне кримінально-процесуальне законодавство, нормативні акти МВС України та інших правоохоронних органів, що регламентують судовий контроль на досудових стадіях кримінального судочинства, а також проекти Кримінального процесуального кодексу України.

*Емпіричну базу дослідження* становлять: статистичні дані Верховного Суду та Вишого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ України, апеляційних судів Запорізької та Дніпропетровської областей; результати узагальнення 1070 матеріалів, які були розглянуті судами Запорізької та Дніпропетровської областей у 2008–2011 рр., з практики забезпечення судового контролю (550 матеріалів розгляду скарг на постанови про порушення кримінальної справи; 200 матеріалів кримінальних справ, де порушувалося питання про проведення обшуку; 320 матеріалів кримінальних справ, за якими судом було відмовлено в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту);

250 матеріалів дослідчої перевірки, за якими виносилась постанова про відмову в порушенні кримінальної справи; 120 кримінальних справ провадження, за якими було закрито слідчими ОВС Запорізького міського управління ГУМВС України в Запорізькій області; анкетування 230 слідчих та суддів Запорізької області та м. Запоріжжя. При підготовці роботи також використовувався багаторічний особистий досвід здобувача щодо здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства.

**Наукова новизна одержаних результатів** визначається тим, що вперше на монографічному рівні здійснено комплексне дослідження вітчизняного та зарубіжного законодавства і практики здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства.

За його результатами сформовано положення, які виносяться на захист і містять елементи наукової новизни, зокрема:

*уперше:*

– визначено авторське розуміння сутності, меж та співвідношення судового контролю на досудових стадіях у кримінальному процесі з прокурорським наглядом та відомчим контролем, зокрема, хоча вони виконують різні функції, поряд із загальними мають власні завдання, конкретні владні повноваження та предмет відання, їх наявність розглядається як процесуальна можливість виправлення помилки на досудових стадіях кримінального судочинства;

– виведено та науково обгрунтовано авторське визначення завдань судового контролю на стадії порушення кримінальної справи та досудового розслідування, зокрема, запропоновано зміни до редакції ст. 236-1 і 236-7 КПК України та розширення повноважень суду, що забезпечували б можливість запобігання незаконному обмеженню конституційних прав учасників кримінального судочинства, а в разі необхідності – швидке й ефективне їх відновлення;

– виокремлено особливості судового контролю за здійсненням оперативно-розшукової діяльності, зокрема, зазначається, що він є попереднім і спрямованим лише на оцінювання наявності чи відсутності юридичних та фактичних підстав для проведення ОРЗ. У цьому аспекті нелогічною є норма (ч. 2 п. 10 ст. 14 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”), що передбачає право прокурора при винесенні протесту зупинити проведення оперативно-розшукових заходів, дозвіл на які дано судом, оскільки таке положення фактично нівелює призначення судового контролю за ОРД та перевищує повноваження прокуратури;

– визначено особливості судового контролю за застосуванням заходів кримінального примусу та за отриманням дозволу на проведення

окремих слідчих дій, зокрема, обшуку, виїмки, накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку та їх огляд і виїмку, огляд житла;

*удосконалено:*

– пропозиції щодо змін кримінально-процесуального законодавства стосовно здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства, зокрема, ч. 9 ст. 187 КПК України, обґрунтовано, що примусові освідчення та ексгумація трупа повинні проводитися на підставі рішення судді, що буде більше відповідати ст. 29 Конституції України;

– обґрунтування недоцільності застосування слідчим самостійно таких заходів кримінально-процесуального примусу, як відсторонення обвинуваченого від посади (ст. 147 КПК України) та накладення арешту на майно (ст. 125 КПК України);

*набули подальшого розвитку:*

– поняття правосуддя та судового контролю на досудових стадіях у кримінальному процесі – як здійснюваної у встановленому законом порядку діяльності суду, що ініціюється внесенням скарги чи подання з метою перевірки законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав та свобод громадян або наявних підстав доцільності такого обмеження;

– підходи до розширення компетенції судів загальної юрисдикції щодо здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства з метою захисту прав і свобод людини та дотримання принципів змагальності й диспозитивності. Вирішення цього завдання пропонується шукати на шляху об'єднання можливостей судового контролю і прокурорського нагляду.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що вони можуть бути використані у:

– *правотворчій сфері* – для підготовки нормативно-правових актів щодо вдосконалення здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства;

– *правозастосуванні* – для вдосконалення практики та підвищення ефективності судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства (акт впровадження в діяльність Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 25.05.2011 р. та акт впровадження в діяльність палати з кримінальних справ Апеляційного суду Запорізької області від 15.06.2011 р.);

– *навчальному процесі* – для підготовки відповідних навчально-методичних і наукових видань та для проведення занять із курсу



“Кримінальний процес України” та “Кримінальний процес зарубіжних країн” (довідка про впровадження в навчальний процес Класичного приватного університету від 20.09.2011 р.);

– науково-дослідній сфері – для подальшого дослідження теоретичних питань удосконалення судового контролю та підвищення його ефективності.

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення, пропозиції та рекомендації, викладені в дисертаційній роботі, доповідалися на науково-практичних конференціях: “Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчій і правозастосовній діяльності” (м. Київ, 2009 р.); “Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні” (м. Запоріжжя, 2009 р.); “Актуальні питання публічного права” (м. Запоріжжя, травень 2011 р.).

**Публікації.** Основні результати дослідження викладено в 6 наукових працях, з яких 3 статті опубліковані у фахових виданнях України.

**Структура й обсяг дисертації.** Робота складається зі вступу, трьох розділів, семи підрозділів, висновків, списку використаних джерел, додатків. Загальний обсяг дисертації становить 222 сторінки, з них: основний зміст – 189 сторінок, список використаних джерел з 204 найменувань викладено на 22 сторінках, 5 додатків – на 11 сторінках.

## ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У вступі обґрунтовано вибір та актуальність теми дисертації, її теоретична і практична значущість, визначено об’єкт та предмет дослідження, а також мету й завдання, які ставив перед собою дисертант; розкрито ступінь наукової розробки та наукову новизну; вказано форми апробації та впровадження одержаних результатів.

Розділ 1 – “Поняття, зміст та межі судового контролю у кримінальному судочинстві України та зарубіжних країн” – складається із двох підрозділів.

У підрозділі 1.1 “Співвідношення понять судовий контроль, прокурорський нагляд та відомчий контроль” на основі аналізу наукової літератури та поглядів фахівців дано авторське визначення судового контролю як здійснюваної у встановленому законом порядку діяльності суду, що ініціюється внесенням скарги чи подання з метою перевірки законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав і свобод громадян або наявних підстав доцільності такого обмеження.

Характеризуючи співвідношення понять “судовий контроль”, “прокурорський нагляд” та “відомчий контроль”, дисертант доходить таких висновків: 1) їх наявність розглядається як процесуальна можливість виправлення помилки на досудових стадіях кримінального судочинства; 2) вони виконують різні функції, поряд із загальними мають власні завдання, конкретні владні повноваження та предмет відання; 3) суд з урахуванням процесуально встановленого порядку діяльності досить обмежений у своїх можливостях, водночас його визнають найбільш дієвим, надійним та ефективним. Нагляд прокуратури також виступає надійним механізмом захисту порушених прав і свобод громадянина й у тих випадках, коли повноважень інших органів (у тому числі контрольних) недостатньо для того, щоб самостійно поновити порушене право або звернутися до суду; 4) начальник слідчого відділу та прокурор можуть здійснювати свою діяльність і без відповідної скарги, на підставі займаних посад, для суду факт звернення є обов’язковим. Водночас судовий контроль має ширші повноваження, ніж прокурорський нагляд та відомчий контроль, оскільки під час отримання судового дозволу об’єктом перевірки стає як діяльність прокурора, так і діяльність начальника слідчого відділу; 5) за своєю природою прокурорський нагляд та відомчий контроль несуть юридичну відповідальність за законність проведення всього досудового розслідування, а судовий контроль – за законність лише тих процесуальних та слідчих дій, проведення яких відбувається за згодою суду; 6) керівні вказівки начальника слідчого відділу в ряді випадків допомагають виключити втручання прокурора та звернення до суду.

У підрозділі 1.2 “Межі судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства” визначення припустимих меж судового контролю базувалось на необхідності врахування повноважень суду, наявності в нього реальних засобів перевірки законності та обґрунтованості рішень. Межі судового контролю зумовлені особливостями процедури здійснення як запобіжного, так і наступного судового контролю. Саме в цьому значною мірою виявляються переваги судового контролю над іншими видами контролю та нагляду.

Зокрема, у ході дослідження встановлено, що під час проведення попереджувального судового контролю частіше використовуються такі способи, як розгляд судом: 1) подання слідчого про взяття особи під варту; 2) подання про продовження строку тримання під вартою обвинуваченого; 3) подання слідчого про поміщення обвинуваченого до медичного закладу для проведення судово-медичної або судово-психіатричної експертизи; 4) давання судом дозволу на провадження окремих слідчих дій чи оперативно-розшукових заходів.

Способами здійснення наступного судового контролю частіше слугують: а) перевірка законності й обґрунтованості провадження окремих процесуальних дій; б) розгляд скарг на дії і рішення, що починаються на досудовому етапі.

Крім того, автором окремо виділені та піддавалися аналізу такі основні форми (напрями) реалізації судового контролю за законністю та обґрунтованістю: 1) застосування заходів процесуального примусу; 2) дій та рішень органів кримінального переслідування, що обмежують конституційні права та свободи громадян; 3) слідчих дій, що обмежують конституційні права та свободи громадян.

Аналізуючи вимоги чинного кримінально-процесуального законодавства та досвід окремих зарубіжних країн (зокрема КПК Арменії, Республіки Білорусь, Естонії, Казахстану, Російської Федерації, Молдови та ін.), дисертант дійшов висновку, що рівню конституційної захищеності не відповідає застосування слідчим самостійно таких заходів кримінально-процесуального примусу, як відсторонення обвинуваченого від займаної посади (ст. 147 КПК України) та накладення арешту на майно (ст. 125 КПК України). Такі слідчі дії, на його думку, повинні проводитися за вмотивованою постановою судді.

**Розділ 2 – “Завдання судового контролю на досудових стадіях кримінального процесу”** – складається з двох підрозділів.

*У підрозділі 2.1 “Завдання судового контролю на стадії порушення кримінальної справи”* зазначено, що контрольна діяльність суду на стадії порушення кримінальної справи обумовлена тим положенням, що суд, на відміну від прокурора і слідчого, не є представником органу обвинувачення, він також не представляє сторону захисту. Ця обставина передбачає неупередженість і незалежність суду, слугує надійним гарантом законності й обґрунтованості рішень, що приймаються ним. В останні роки кількість розглянутих скарг на постанови про порушення кримінальної справи коливається в межах 11–12 тис., з яких задовольняється 26–30%. Про відмову в порушенні кримінальної справи, зокрема в 2010 р. було розглянуто 10,6 тис. скарг, з яких задоволено 43,6%. Подібна тенденція спостерігалась і в 2009 р. Водночас дисертант зауважує, що судовий контроль поки що, на відміну від постійного та безперервного прокурорського нагляду, має епізодичний характер.

Автор вважає, що час для оскарження постанови про порушення кримінальної справи особою, щодо якої порушено кримінальну справу, повинен бути обмеженим 7-денним строком з дня отримання копії постанови чи повідомлення прокурора про відмову скасування постанови, як і можливість оскарження постанови про відмову в порушенні

кримінальної справи, передбачену ст. 236-1 КПК України. Такий строк буде урівнювати права різних учасників кримінального процесу та осіб, інтересів яких стосується порушення чи непорушення кримінальної справи, та відповідати принципу змагальності і диспозитивності, закріпленому ст. 16-1 КПК України. З огляду на вищенаведене запропоновано зі ст. 236-7 КПК України виключити ч. 4, а ч. 1 викласти в такій редакції: “Постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи чи за фактом вчинення злочину може бути оскаржена до місцевого суду за місцем розташування органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, з дотриманням правил підсудності протягом семи днів з дня отримання копії постанови чи повідомлення прокурора про відмову в скасуванні постанови”.

У підрозділі 2.2 “Завдання судового контролю на стадії досудового розслідування” розглянуто роль суду в забезпеченні законності та обґрунтованості рішень слідчого на досудових стадіях провадження у кримінальній справі.

Повноваження суду на досудових стадіях дисертант аналізує відносно двох груп залежно від їх правової природи. У першій групі досліджувалися питання, що пов’язані з проведенням слідчих і оперативно-розшукових дій та застосуванням примусових заходів, які обмежують конституційні права людини. У другій – повноваження, що полягають у розгляді скарг на дії та рішення органу дізнання, слідчого та прокурора, що впливає з аналізу положень ряду норм кримінально-процесуального законодавства.

Виходячи з того, що, реалізуючи свої повноваження на досудовому розслідуванні, суд так чи інакше втручається у вирішення питань, пов’язаних з кримінальним переслідуванням, що створює можливість виникнення певної загрози для незалежності та об’єктивності суддів при подальшому судовому розгляді. Тому зміст судового контролю за органами досудового слідства автором вбачається в тому, щоб забезпечити особі гарантію захисту своїх прав та інтересів у суді. Особа, права якої порушуються на стадії досудового слідства, не позбавлена судового захисту і має перспективу такого захисту, а суд, згідно з чинним законодавством, має широкі можливості в поновленні прав та інтересів особи. Такий контроль повинен забезпечити гарантію оскарження всіх рішень, діянь органів досудового слідства, прокурора, які здатні завдати шкоди конституційним правам і свободам учасників кримінального судочинства або утруднити доступ громадян до правосуддя.

Таким чином, суттєве розширення повноважень суду на стадії досудового розслідування забезпечує можливість запобігання незаконному

обмеженню конституційних прав учасників кримінального судочинства, а в разі потреби – швидкого й ефективного їх відновлення. Крім того, це дає змогу ввести певні елементи змагальності на цьому етапі провадження у справі. Разом із тим аналіз законодавства в частині регламентації цього напрямку діяльності суду свідчить про необхідність його подальшого вдосконалення.

На основі проведеного дослідження автор обґрунтовує, що примусові освидування та ексгумація трупа повинні проводитися на підставі рішення судді, що буде відповідати ст. 29 Конституції України та ст. 298 Цивільного кодексу України. Аналогічні норми закріплені і в КПК деяких зарубіжних країн.

Дисертант також вважає за необхідне доповнити ч. 9 ст. 187 КПК України таким положенням: “Після скасування арешту, накладеного на кореспонденцію, та зупинення зняття інформації з каналів зв’язку слідчий зобов’язаний роз’яснити особі, стосовно якої були проведені ці слідчі дії, можливість оскаржити постанову про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв’язку у вищому спеціалізованому суді”. У разі встановлення судом незаконного проведення зазначених слідчих дій особа має право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, визначеному Законом України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду”. З метою реалізації особою наданого їй права пропонується також п. 1-1 ст. 2 Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду” після слів “...обшуку, виїмки...” доповнити словами “накладення арешту на кореспонденцію, зняття інформації з каналів зв’язку”.

На думку автора, в законі слід передбачити право зацікавлених осіб, які подають до суду скаргу на постанову про закриття кримінальної справи, за їх бажанням ознайомитись з усіма матеріалами закритої кримінальної справи. Це дасть їм можливість обґрунтувати у скарзі до суду свої міркування стосовно незгоди з рішенням органів досудового розслідування, а іноді й упевненість у тому, що рішення про закриття кримінальної справи прийнято законно та обґрунтовано.

**Розділ 3 – “Судовий контроль за обмеженням конституційних прав та свобод людини і громадянина на досудових стадіях кримінального процесу”** – складається з трьох підрозділів.

У підрозділі 3.1 “Судовий контроль за оперативно-розшуковою діяльністю” розглянуто проблеми дотримання законності при здійсненні оперативно-розшукових заходів.

На основі проведеного дослідження робиться висновок, що сутність судового контролю за використанням матеріалів ОРД у кримінальному процесі полягає в дослідженні судом юридичних та фактичних підстав для прийняття законного та обґрунтованого рішення про проведення ОРЗ, що обмежують конституційні права та свободи громадян. Зазначений вид діяльності здійснюється з метою запобігання незаконному обмеженню та безпідставному порушенню конституційних прав громадян і їх відновлення у випадку встановлення порушень закону.

Зазначений вид судового контролю за використанням матеріалів ОРД, на думку дисертанта, є попереднім у зв'язку з тим, що у кримінальному процесі суддя, приймаючи зазначене рішення, лише оцінює наявність чи відсутність юридичних та фактичних підстав для проведення ОРЗ, самі ж дії, передбачені ч. 2 ст. 8 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", ще не проведені. У випадку відсутності юридичних та фактичних підстав суддя відмовляє в наданні дозволу на проведення ОРЗ, що обмежують конституційні права та свободи громадян.

На думку дисертанта, нелогічною є норма (ч. 2 п. 10 ст. 14 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність"), що передбачає право прокурора при винесенні протесту зупинити проведення оперативно-розшукових заходів, дозвіл на які дано судом, оскільки таке положення фактично нівелює призначення судового контролю за ОРД та перевищує повноваження прокуратури. Крім того, ця норма суперечить ч. 5 ст. 97, ч. 4 ст. 187, ч. 1 ст. 354 КПК України.

У підрозділі 3.2 "*Судовий контроль за застосуванням заходів кримінально-процесуального примусу*" проаналізовано співвідношення функцій суду, прокурора та органу досудового слідства щодо застосування заходів процесуального примусу.

Основною ознакою кримінально-процесуального примусу виділено обмеження конституційних прав і свобод людини. При цьому не має значення, чи усвідомлюється це особою, до якої цей захід застосовується, або ні.

Погоджуючись з тим, що судовий контроль більшою мірою, ніж прокурорський нагляд, відповідає вимогам міжнародних стандартів у сфері охорони прав і законних інтересів особи на досудовому слідстві, автор вважає, що проста заміна прокурорського нагляду на судовий контроль проблему підвищення гарантій прав особи вирішити не може. Зумовлено це тим, що сам по собі судовий контроль за застосуванням примусових заходів просто фізично не здатний охопити всі сторони такої діяльності органів, що здійснюють досудове розслідування злочинів. Вирішити це завдання пропонується шляхом об'єднання

можливостей судового контролю і прокурорського нагляду за досудовим слідством.

Окремо дисертант розглядає засоби судового контролю, застосування яких є важливим гарантом прав і законних інтересів осіб, затриманих за підозрою у вчиненні злочину. Один з них пов'язаний з розглядом подання слідчого про застосування до підозрюваного запобіжного заходу у вигляді взяття під варту і, відповідно, з перевіркою судом законності й обґрунтованості затримання. Другий спосіб – пов'язаний з оскарженням затримання в суді. Відповідно до чинного законодавства, скаргу затриманого негайно надсилає до суду начальник місця попереднього ув'язнення і розглядає суд одночасно з поданням органу дізнання чи слідчого про обрання запобіжного заходу, чи, якщо скарга надходить після обрання запобіжного заходу, її розглядає суд протягом трьох днів з часу надходження.

У підрозділі 3.3 “Судовий контроль за отриманням дозволу на проведення окремих слідчих дій” висвітлено питання судового контролю за провадженням окремих слідчих дій, пов'язаних з проведенням обшуку, виїмки, накладенням арешту на кореспонденцію і зняттям інформації з каналів зв'язку та їх оглядом і виїмкою, оглядом житла.

Стосовно здійснення судового контролю за отриманням дозволу на проведення зазначених слідчих дій дисертант звертає увагу на низку невіршених проблем, які, на його думку, полягають у такому:

1) чинним кримінально-процесуальним законодавством чітко не сформульовано поняття житла та іншого володіння особи;

2) форма вираження “достатніх даних”, що є підставою для проведення обшуку, в законодавстві не конкретизована;

3) дуалістичне нормативно-правове врегулювання арешту на кореспонденцію та зняття інформації з каналів зв'язку як слідчої дії та оперативно-розшукового заходу на стадії порушення кримінальної справи.

У цьому сенсі спірними та невіршеними є питання щодо можливості проведення цієї слідчої дії до порушення кримінальної справи, що передбачено ч. 3 ст. 187 КПК України, оскільки відповідно до ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” передбачено аналогічний оперативно-розшуковий захід, для проведення якого необхідне заведення оперативно-розшукової справи. Проведення цього оперативно-розшукового заходу узгоджується і не суперечить ч. 5 ст. 97 та ч. 2 ст. 65 КПК України. Отже, законодавче закріплення можливості проведення слідчої дії, що полягає в арешті на кореспонденцію і знятті інформації з каналів зв'язку до порушення кримінальної справи, на думку автора, є необґрунтованим, оскільки тоді виникає питання, які матеріали

може надати до суду слідчий, котрий не має права на здійснення оперативно-розшукової діяльності, адже слідчі підрозділи не є суб'єктами ОРД і на стадії порушення кримінальної справи повноваження та можливості слідчого вкрай обмежені.

## ВИСНОВКИ

У дисертації наведено теоретичне обґрунтування пропозицій, спрямованих на вдосконалення способів здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства з метою підвищення його ефективності та приведення у відповідність із вимогами міжнародно-правових стандартів у сфері здійснення правосуддя. Головними теоретичними і прикладними результатами роботи є такі висновки:

1. Набуло подальшого розвитку в авторській інтерпретації визначення поняття правосуддя у кримінальному процесі як передбаченої законом діяльності уповноваженого, незалежного органу держави – суду, що полягає у регламентованих законом розгляді, перевірці та оцінюванні зібраних учасниками кримінального процесу доказів та на підставі закону своєї правосвідомості й внутрішнього переконання, винесення від імені держави рішення, що має загальнообов'язкову юридичну силу та спрямоване на охорону прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб.

Обґрунтовано, що судовий контроль на досудових стадіях кримінального судочинства визначається як здійснювана у встановленому законом порядку діяльність суду, що ініціюється внесенням скарги чи подання з метою перевірки законності й обґрунтованості обмеження конституційних прав та свобод громадян або наявних підстав доцільності такого обмеження.

2. На підставі аналізу кримінально-процесуального законодавства ряду зарубіжних країн щодо особливостей здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства, застосування інституту судового контролю вартими рецепції вітчизняним кримінально-процесуальним законодавством та правозастосовною практикою визнані положення (підходи), відповідно до яких примусові освидування та ексгумацію трупа слід проводити лише на підставі рішення судді.

В ході вивчення практики Європейського суду встановлено, що висновок стосовно оцінки можливості судді брати участь на різних етапах кримінального судочинства залежить від того, які саме дії і рішення й у якому обсязі прийняв суддя, здійснюючи судовий контроль на досудовому



провадженні. Залежно від цих конкретних дій і визначається, чи є підстави вважати, що така участь судді на попередніх етапах створює ймовірність того, що в нього склалася думка щодо винуватості особи, яка вплинула на його безсторонність при розгляді справи на наступних етапах. В основу такої оцінки, як правило, лягає кількість матеріалів, що знаходились у справах на момент прийняття суддею рішення про арешт особи. Отже, вважаємо, що необхідно визнати доцільною передбачену в КПК України (ст. 54, 55) заборону судді, який здійснював судовий контроль на досудовому слідстві, брати участь у розгляді цієї справи в будь-якій інстанції, “щоб виключити будь-який законний сумнів у безсторонності судді”.

3. Запропоновано розширити межі поширення судового контролю на стадії досудового розслідування за такими напрямками: 1) отримання дозволу на проведення слідчих дій; 2) отримання дозволу на застосування заходів кримінально-процесуального примусу; 3) проведення оперативно-розшукової діяльності; 4) оскарження інших дій і рішень, прийнятих на стадії досудового розслідування.

4. Обґрунтовано, що сьогодні не відповідає рівню конституційної захищеності застосування слідчим самостійно таких заходів кримінально-процесуального примусу, як відсторонення обвинуваченого від займаної посади (ст. 147 КПК України) та накладення арешту на майно (ст. 125 КПК України). Належний рівень захисту цих прав буде забезпечено лише у випадку отримання судового дозволу до початку їх обмеження.

5. Установлено, що сучасний інститут права на оскарження постанови про порушення кримінальної справи має певні недоліки, зокрема збільшення навантаження на суддів, що впливає на якість розгляду ними справ та, відповідно, забезпечення законних прав та свобод громадян; обмеження процесуальної незалежності слідчого та уповільнення проведення першочергових слідчих дій; невинуватого розширення повноважень суду та дублювання повноважень органу дізнання, слідчого, начальника слідчого відділу та прокуратури тощо. У зв'язку з цим він потребує більш детального вивчення та вдосконалення, запропоновано внесення відповідних змін до кримінально-процесуального законодавства.

6. Визначено, що функціональна спрямованість судового контролю за оперативно-розшуковою діяльністю полягає в контролі за: законністю підстав проведення оперативно-розшукових заходів, що обмежують конституційні права громадян (ч. 2 ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”); використанням матеріалів ОРД для отримання доказів у кримінальній справі (ч. 2 ст. 65 та ч. 3 ст. 66 КПК України);

проведенням слідчих та процесуальних дій, коли судові рішення про дозвіл на їх проведення ґрунтуються на матеріалах ОРД (ч. 5 ст. 177, ч. 4 ст. 178, ст. 187, ст. 187-1, ч. 4 ст. 190 КПК України) тощо.

7. Обґрунтовано, що застосування інституту процесуального примусу сьогодні, в умовах демократизації кримінального судочинства і підвищення гарантій прав і законних інтересів його учасників, має відповідати адекватній практиці прокурорського нагляду і судового контролю в цій сфері. Розроблено відповідні рекомендації з цього питання.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### *Статті в наукових фахових виданнях*

1. Герасименко С.Г. Співвідношення понять “судовий контроль”, “прокурорський нагляд” та “відомчий контроль” на досудових стадіях кримінального процесу / С.Г. Герасименко // Вісник Запорізького юридичного інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 1. – С. 193–202.
2. Герасименко С.Г. Теоретичні та практичні питання судового контролю за оперативно-розшуковою діяльністю / С.Г. Герасименко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – Луганськ, 2009. – Спец. вип. : у 2 ч. – Ч. 2. – С. 134–140.
3. Герасименко С.Г. Судовий контроль під час провадження досудового слідства: теоретичні та практичні проблеми / С.Г. Герасименко // Держава та регіони. Серія: Право. – 2010. – № 3. – С. 132–135.

### *Матеріали конференцій*

4. Герасименко С.Г. Проблеми судового контролю на стадії порушення кримінальної справи / С.Г. Герасименко // Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчій і правозастосовній діяльності : тези доп. та повідомл. наук.-практ. конф., м. Київ, 3 квітня 2009 р. – К : Атіка : Київський національний університет внутрішніх справ : Асоціація процесуалістів України, 2009. – С. 545–547.
5. Герасименко С.Г. Межі судового контролю на стадії досудового розслідування / С.Г. Герасименко // Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні : матер. Всеукр. наук.-практ. конф., м. Запоріжжя, 24 квітня 2009 р. : у 2 ч. – Запоріжжя : Юридичний ін-т ДДУВС, 2009. – Ч. 2. – С. 15–18.
6. Герасименко С.Г. Функції судового контролю на стадії досудового слідства / С.Г. Герасименко // Актуальні проблеми публічного права : тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф., 19–20 травня 2011 р. / [за ред. В.М. Огаренка, В.Г. Лукашевича та ін.]. – Запоріжжя : КПУ, 2011. – С. 53–55.

## АНОТАЦІЯ

**Герасименко С.Г. Судовий контроль на досудових стадіях кримінального судочинства: національне законодавство та зарубіжний досвід. – Рукопис.**

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09. – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Класичний приватний університет, Запоріжжя, 2012.

Дисертація присвячена дослідженню правових та практичних аспектів здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального процесу. У роботі проаналізовано співвідношення понять “судовий контроль”, “прокурорський нагляд” та “відомчий контроль”, на підставі чого визначено поняття “судовий контроль”, його зміст, завдання та межі. Визначено сутність судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства, його межі та співвідношення з прокурорським наглядом та відомчим контролем, а також завдання судового контролю на стадії порушення кримінальної справи та досудового розслідування. Проаналізовано особливості судового контролю за: здійсненням оперативно-розшукової діяльності; застосуванням заходів кримінального примусу; отриманням дозволу на проведення окремих слідчих дій. Вивчено досвід застосування інституту судового контролю в зарубіжних країнах та визначено можливість його рецепції вітчизняним законодавством та практикою.

На основі вивчення наукової літератури, досвіду зарубіжних країн, законотворчої діяльності державних органів та наявної практики здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального судочинства запропоновано методичні рекомендації щодо діяльності органів досудового слідства, прокуратури та суду при застосуванні процесуальних заходів, що обмежують права та свободи людини. У роботі запропоновано зміни до чинного кримінально-процесуального законодавства, що стосуються вдосконалення судового контролю за оперативно-розшуковою діяльністю, вжиття заходів кримінально-процесуального примусу та отримання дозволу на проведення окремих слідчих дій.

**Ключові слова:** судовий контроль, прокурорський нагляд, відомчий контроль, досудові стадії кримінального судочинства, оперативно-розшукова діяльність, заходи кримінально-процесуального примусу, слідчі дії.



## АННОТАЦИЯ

**Герасименко С.Г. Судебный контроль на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: национальное законодательство и зарубежный опыт. – Рукопись.**

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09. – уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность. – Классический приватный университет, Запорожье, 2012.

Диссертация посвящена исследованию правовых и практических аспектов осуществления судебного контроля на досудебных стадиях уголовного процесса. Проведен анализ отечественного и зарубежного законодательства и практики применения этого правового института при осуществлении правосудия.

В работе проанализировано соотношение понятий “судебный контроль”, “прокурорский надзор” и “ведомственный контроль”, на основании чего определено понятие судебного контроля, его содержание, задания и границы. Под судебным контролем на стадиях досудебного следствия понимается осуществляемая в установленном законом порядке деятельность суда, которая инициируется внесением жалобы или представления с целью проверки законности и обоснованности ограничения конституционных прав и свобод граждан или существующих оснований такого ограничения. К формам реализации судебного контроля автор относит:

- 1) судебный контроль за соблюдением законности и обоснованности применения мер процессуального принуждения;
- 2) судебный контроль за соблюдением законности и обоснованности действий и решений органов уголовного преследования, которые ограничивают конституционные права и свободы граждан;
- 3) судебный контроль за соблюдением законности и обоснованности следственных действий, которые ограничивают конституционные права и свободы граждан.

Предложено расширить пределы распространения судебного контроля на стадии досудебного расследования по таким направлениям: 1) получение разрешения на проведение следственных действий; 2) получение разрешения на применение мер уголовно-процессуального принуждения; 3) проведение оперативно-розыскной деятельности; 4) обжалование иных действий и решений, принятых на стадии досудебного расследования.

На основе изучения научной литературы, опыта зарубежных стран,



законотворческой деятельности государственных органов и имеющейся практики осуществления судебного контроля на досудебных стадиях уголовного судопроизводства предложены методические рекомендации относительно деятельности органов досудебного следствия, прокуратуры и суда при применении процессуальных мер, которые ограничивают права и свободы человека. В ходе проведения исследования обосновано, что на сегодня не соответствует уровню конституционной защищенности применение следователем самостоятельно таких мер уголовно-процессуального принуждения, как отстранение обвиняемого от занимаемой должности (ст. 147 УПК Украины) и наложение ареста на имущество (ст. 125 УПК Украины). Надлежащий уровень защищенности этих прав будет обеспечен лишь в случае получения судебного разрешения до начала их ограничений.

Также установлено, что современный институт права на обжалование постановления о возбуждении уголовного дела имеет ряд недостатков поэтому требует пристального внимания и дальнейшего детального изучения с целью усовершенствования как правовой регламентации, так и практики применения, в связи с чем в работе предложен ряд соответствующих изменений в уголовно-процессуальное законодательство. Обосновано, что принудительное освидетельствование и эксгумацию трупа следует проводить только на основании решения суда.

Определено, что функциональная направленность судебного контроля за оперативно-розыскной деятельностью состоит в контроле за: законностью оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан (ч. 2 ст. 8 Закона Украины "Об оперативно-розыскной деятельности"); использованием материалов ОРД для получения доказательств по уголовному делу (ч. 2 ст. 65 и ч. 3 ст. 66 УПК Украины); проведением следственных и процессуальных действий, когда судебное решение о разрешении на их проведение основывается на материалах ОРД (ч. 5 ст. 177, ч. 4 ст. 178, ст. 187, ст. 187-1, ч. 4 ст. 190 УПК Украины) и т.д.

Обосновано, что применение института процессуального принуждения в современных условиях демократизации уголовного судопроизводства и повышения гарантий прав и законных интересов его участников должно соответствовать адекватной практике прокурорского надзора и судебного контроля в этой сфере. Разработаны соответствующие рекомендации по этому вопросу. Также в работе предложены соответствующие изменения в уголовно-процессуальное законодательство относительно сроков обжалования постановления о возбуждении уголовного дела лицом, в отношении которого оно возбуждено.

**Ключевые слова:** судебный контроль, прокурорский надзор, ведомственный контроль, досудебные стадии уголовного судопроизводства, оперативно-розыскная деятельность, меры уголовно-процессуального принуждения, следственные действия.

## SUMMARY

**Gerasimenko S.G. Judicial review of the pre-trial stages of criminal proceedings: national legislation and international experience. – Manuscript.**

Dissertation for the degree of candidate of legal sciences, specialty 12.00.09. – criminal process and criminalistics; forensic expertise; operative-research activity. – Classic Private University, Zaporizhzhia, 2012.

The dissertation investigates the legal and practical aspects of judicial review of pre-trial stages of criminal proceedings. The research analyzes the relationship “judicial control”, “procurer” and “institutional controls” on the basis of which defined the term “judicial review” of its content, objectives and limits. The essence of judicial review of pre-trial stages of criminal justice, its limits and correlation of prosecutor’s supervision and departmental control, and the task of judicial review under a criminal investigation and preliminary investigation. The features of judicial control: the implementation of operational activities, the use of criminal enforcement measures, obtaining permission to conduct separate investigations. Studied the experience of application of judicial review in foreign countries and to analyze the possibility of its reception in domestic legislation and practice.

On the basis of scientific literature, the experience of foreign countries, legislative activity of state bodies and existing practices of judicial review of pre-trial stages of criminal proceedings, proposed guidelines for the activities of criminal investigation, prosecution and trial in the application of procedural measures that restrict the rights and freedoms. The paper suggests changes to the current criminal procedure law relating to the improvement of judicial review of the operational activities, the use of measures of criminal procedural enforcement and getting permission to conduct separate investigations.

**Key words:** judicial review, public prosecutor’s supervision, authority control, pre-trialstage of criminal proceedings, operational and investigative activities, the measures of criminal procedural enforcement, investigations.