

67-72-31/1
27.09.2022р.

До спеціалізованої вченої ради Д 35.052.23 у
Національному університеті
«Львівська політехніка»
вул. Князя Романа, 1/3, м. Львів, 79008

В І Д Г У К

офіційного опонента доктора юридичних наук, професора Марисюка К. Б.
на дисертацію **Затолочного Віталія Семеновича** за темою «**Кримінальна
відповідальність за завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт,
тримання під вартою**», подану на здобуття наукового ступеня кандидата
юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

Вивчення поданих В.С. Затолочним матеріалів дисертації та автореферату, а також ознайомлення з його публікаціями, дає підстави стверджувати, що автором було проведено правовий аналіз теми, актуальної в теоретичному та практично-прикладному плані, сформульовано висновки і пропозиції, що виносяться на захист.

Оцінюючи дисертацію в цілому, можна констатувати, що автор досягнув поставлених перед собою цілей, роботу виконав на належному науковому та методологічному рівні. Такий загальний висновок підтверджується за основними критеріями, за якими оцінюються такі наукові роботи.

Актуальність теми дослідження. Свобода й недоторканність особи насамперед гарантується Конституцією України. Спеціальною правовою гарантією недоторканності особи є встановлення КК України (розділ XVIII Особливої частини КК України) кримінальної відповідальності службових осіб, наділених правом затримання, приводу, домашнього арешту, тримання під вартою, притягнення до кримінальної відповідальності й допиту впродовж досудового розслідування. Неправомірне (злочинне) застосування запобіжних та інших заходів не створюють необхідних умов для досягнення мети, що стоїть перед правосуддям і дискредитує органи, які його здійснюють. Зазначене робить запропоновану В.С. Затолочним дисертаційну роботу надзвичайно актуальною.

Актуальність наукового дослідження В.С. Затолочного обумовлена також й тим, що незважаючи на велику кількість напрацювань вітчизняних та зарубіжних науковців з питань кримінально-правової охорони правосуддя, комплексних досліджень кримінальних правопорушень, пов'язаних з завідомо незаконним затриманням, приводом, домашнім арештом, триманням під вартою, не проводилося. Науковцями здебільшого досліджувалися питання суб'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст.371 КК України, криминологічні питання запобігання та протидії завідомо незаконним затриманням, приводам, домашнім арештам, триманням під вартою, загальнотеоретичні питання відповідальності суддів та правоохоронців у цілому тощо.

Автор правильно визначив **мету та завдання** дослідження, обрав відповідну **методику** його проведення. Саме тому **обґрунтованість наукових положень, висновків і рекомендацій, що сформульовані у дисертації, їх достовірність не викликають жодних сумнівів.** Дисертантом опрацьовано достатню кількість (159 найменувань) джерел, присвячених тематиці наукового дослідження. При цьому, автором досліджена історію розвитку вітчизняного законодавства за завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт, тримання під вартою; проаналізоване кримінальне законодавство зарубіжних держав щодо цього питання; визначено зміст родового та безпосереднього об'єктів, а також предмета цього складу кримінального правопорушення; розглянута характеристика кваліфікуючих ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 371 КК України та особливості кваліфікації завідомо незаконного затримання, приводу, домашнього арешту, тримання під вартою.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що автором спростовано наявну в науці думку, що кримінальна відповідальність за незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою на українських землях вперше була передбачена в Судебнику 1550 р. Доведено, що елементи подібних норм містилися ще в «Руській правді» та Литовських статутах, проте вперше норми, що прямо передбачали кримінальну відповідальність уповноважених посадових осіб за окреслені діяння, були встановлені лише в ст. 649 глави 37 Кримінального уложення 1903 р.; спростовано позицію вчених, які зазначають, що в більшості держав Європи спеціальних норм, які встановлюють відповідальність за незаконні затримання, взяття під варту та утримання під вартою, немає. Проведений аналіз кримінального законодавства держав Європи (т. зв. «старих» членів Європейського Союзу, східноєвропейських держав із соціалістичним минулим та держав, які свого часу входили до складу СРСР), які традиційно зараховуються до романо-германської правової сім'ї, дає підстави стверджувати, що карність незаконного кримінально-процесуального позбавлення волі традиційно забезпечується в них саме завдяки виділенню спеціальних норм, які передбачають кримінальну відповідальність за незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою; встановлено, що основним безпосереднім об'єктом складу кримінального правопорушення «завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою» є регламентована законодавством діяльність суду та правоохоронних органів з реалізації мети і завдань правосуддя (в його широкому розумінні) щодо забезпечення законного затримання, приводу, домашнього арешту та тримання під вартою, а додатковим обов'язковим об'єктом – життя і здоров'я особи, її свобода й особиста недоторканність, а також майнові та інші права й законні інтереси; доведено, що закріплення в диспозиції ч. 1 ст. 371 КК України відповідальності за завідомо незаконний привід суперечить принципу формування кримінально-правової норми через відмінність основного безпосереднього об'єкта цього кримінального правопорушення від основного безпосереднього об'єкта завідомо незаконних затримання, домашнього арешту чи тримання під вартою, оскільки привід виступає різновидом кримінально-процесуальної санкції, застосовуваної до певних учасників кримінального судочинства в разі невиконання покладеного на них обов'язку з'являтися за

викликом компетентних органів, тоді як затримання й домашній арешт є запобіжними заходами, покликаними запобігти неналежній поведінці підозрюваного або обвинуваченого; доведено, що у випадку розслідування кримінального правопорушення групою слідчих, суб'єктом завідомо незаконного затримання має вважатись член цієї групи, що діяв відповідно до наданих йому керівником групи повноважень, а також сам керівник, якщо він діяв як слідчий або використав для цього процесуально підлеглого йому слідчого, який перебував в омані щодо законності вчинюваного ним діяння. За умови усвідомленої спільної діяльності цих суб'єктів має місце співвиконавство у вчиненні завідомо незаконного затримання.

Зміст, структура дисертації, коло розглянутих у ній питань та сформульовані результати й пропозиції свідчать про те, що автор провів глибоке наукове дослідження. Достовірність та обґрунтованість висновків забезпечені за рахунок використання здобувачем наукового ступеня загальнонаукових та спеціальних методів у їх поєднанні. За допомогою логіко-правового методу, а також методу системного аналізу вдалося проаналізувати об'єктивні і суб'єктивні ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ст. 371 КК України, а також виявити недоліки в побудові вказаної норми. Історико-правовий метод дозволив проаналізувати історичні етапи становлення і розвитку не лише кримінально-процесуальних приписів, які закріплювали порядок затримання й арешту, але й кримінально-правових положень, які встановлювали відповідальність за незаконне застосування останніх. Із використанням статистичного методу було обґрунтовано теоретичні висновки і твердження дисертаційної роботи.

У науковій роботі використано праці вітчизняних і зарубіжних учених з філософії, загальної теорії права, кримінального права, кримінології, кримінально процесуального права, криміналістики, а також енциклопедичні та довідкові видання. Законодавчим підґрунтям роботи є Конституція України, Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекси України, інші закони України, закони і кодекси зарубіжних держав, постанови Пленуму Верховного Суду України, постанови палати, об'єднаної палати, Великої палати Верховного Суду України, рішення та інші документи Конституційного Суду України.

Об'єкт і предмет дослідження визначені правильно, а саме: *об'єктом дослідження* є суспільні відносини, які виникають у зв'язку з незаконним затриманням, приводом, домашнім арештом, триманням під вартою, а *предметом дослідження* – кримінально-правова характеристика завідомо незаконних затримання, приводу, домашнього арешту та тримання під вартою.

Дисертант застосував належним чином визначену ним методологічну базу наукового пошуку. **Методи дослідження** обрано з урахуванням поставленої мети й задач, об'єкта та предмета дослідження. У своїй більшості вони є цілком прийнятними і дозволяють провести науковий пошук обраного дослідження на відповідному рівні. Завдяки цьому автор обґрунтував низку нових у кримінологічній науці ідей, що розглядаються вперше, а також визначив положення, які в роботі набули подальшого розвитку або удосконалені.

Емпірична база дослідження охоплює статистичні дані, матеріали слідчої та судової практики у справах щодо кримінальних правопорушень, які передбачають кримінальну відповідальність за завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт та тримання під вартою.

Видається, що характер та обсяг опрацьованих дисертантом даних державної статистичної звітності, практичних матеріалів (у тому числі кримінальних справ), в основному, дали змогу зробити обґрунтовані висновки.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до положень розділу 4 Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», схваленої Указом Президента України від 12.01.2015 № 5/2015; розділу 4 Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25.08.2015 № 511/2015; Постанови НАН України від 20.12.2013 № 179 «Про Основні наукові напрями та найважливіші проблеми фундаментальних досліджень у галузі природничих, технічних і гуманітарних наук Національної академії наук України на 2014–2018 роки» та рекомендацій Ради президентів академій наук України для ВНЗ щодо виконання досліджень за Пріоритетними науковими напрямами досліджень (п. 3.4. Політико-правові науки); у межах науково-дослідної роботи Приватного вищого навчального закладу «Львівський університет бізнесу та права». Тему дисертації затверджено на засіданні Вченої ради ПВНЗ «Львівський університет бізнесу та права», протокол № 51/3 від 29.10.2015.

Достовірність наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих в дисертації. Дисертація першим в Україні комплексним і системним дослідженням проблем кримінальної відповідальності за постановлення суддею (судьями) завідомо незаконного рішення щодо затримання, приводу, домашнього арешту та тримання під вартою.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що вони становлять науково-теоретичний і практичний інтерес у науково-дослідній сфері, у правотворчості, у правозастосовній діяльності та у навчальному процесі. Так, основні положення та висновки, викладені у дисертації, може бути використано: у: *науково-дослідній сфері* як підґрунтя для наступних загальнотеоретичних та спеціальних наукових розвідок питань кримінального права; *навчальному процесі* – під час викладання Загальної й Особливої частин кримінального права, а також відповідних спецкурсів, у процесі написання підручників, навчальних посібників, науково-практичних коментарів, виконання науково-дослідних робіт; *нормотворчому процесі* – для розробки пропозицій щодо подальшого покращення і вдосконалення чинного кримінального законодавства України; *правозастосовній діяльності* – для покращення функціонування судових органів у частині їхньої професійної діяльності.

Повнота викладу наукових положень, висновків, рекомендацій, сформульованих у дисертації, авторефераті та опублікованих працях. Викладені у вступі та розділах основної частини роботи положення, які стосуються постановки проблеми в цілому, окремих її аспектів, переконують в тому, що відповідні питання є теоретично і практично важливими, до кінця не розробленими в науці і перспективними для дослідження.

Свої думки, висновки та пропозиції дисертант підтверджує науковою дискусією, критичним аналізом поглядів вітчизняних та зарубіжних науковців тощо. Відтак, можна стверджувати, що висновки та рекомендації, сформульовані в дисертації, мають достатній рівень достовірності й обґрунтованості.

Науковий інтерес становлять, насамперед, ті положення праці дисертанта, в яких:

1. На стор. 46 дисертації автор робить абсолютно логічний висновок, що «вперше норми, що прямо передбачали кримінальну відповідальність уповноважених посадових осіб за незаконний арешт, були передбачені в статті 649 глави 37 «Про злочинні діяння по службі державній і громадській» Кримінального уложення 1903 р.» (стор. 46 дисертації).

2. Аналізуючи питання соціальної обумовленості виділення норм про принципи криміналізації завідомо незаконного затримання, приводу, домашнього арешту, тримання під вартою, автор робить абсолютно слушний висновок, що «основним критерієм для криміналізації незаконного затримання, приводу, домашнього арешту або тримання під вартою, виступає саме суспільна небезпека зазначених діянь, адже для правомірної криміналізації вона повинна бути достатньо високою, що ми і бачимо на сьогодні» (стор. 61 дисертації).

3. Аналізуючи питання об'єкта кримінального правопорушення, автор робить абсолютно слушний висновок, що «соціальний зв'язок як елемент суспільних відносин завжди знаходиться в нерозривному зв'язку з іншими структурними елементами. Соціальний зв'язок завжди виникає та існує з приводу конкретного предмета суспільних відносин, а тому йому властивий предметний характер. Так само як і суспільні відносини, соціальний зв'язок має об'єктивний прояв, тобто існує у реальній дійсності і проявляється у різних формах людської діяльності (нормальне функціонування органів державної влади; раціональне використання природних ресурсів тощо» (стор. 79 дисертації).

4. На сторінках 116-117 дисертант абсолютно вірно вказує на тому, що «поряд з усвідомленням фактичних ознак діяння, відповідальність за умисні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою настає тільки в разі усвідомлення особою їхньої соціальної ознаки – суспільної небезпечності, що характеризується здатністю заподіювати шкоду певним суспільним відносинам, охоронюваним кримінальним законом, а також здатністю створювати загрозу заподіяння такої шкоди. При цьому суб'єкт може точно не знати, на який безпосередній об'єкт посягає його діяння, однак, обмежуючи право особи на свободу та особисту недоторканність всупереч належній правовій процедурі, він, будучи покликаний за службовим обов'язком боронити законність, безумовно, здатен усвідомлювати суспільну небезпечність таких дій, уже закладену в порушенні конституційних прав громадян» (стор. 116-117 дисертації).

5. Вивчаючи кваліфікуючі ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 371 КК України, автор слушно вказує, що «під тяжкими наслідками, як видається, слід розуміти самогубство чи замах на самогубство потерпілого; його тяжке соматичне або психічне захворювання; загибель важкохворих близьких, які залишилися без нагляду внаслідок взяття потерпілого під варту; позбавлення його життя іншими затриманими чи заарештованими;

втрату потерпілим майна, що сталося внаслідок арешту; втрату роботи та інші наслідки, прирівнювані за вагою до перелічених вище. Що ж стосується корисливих мотивів та вчинення кримінального правопорушення з інших суспільних інтересів, то слід вважати, що під такою кваліфікуючою ознакою як корисливий мотив слід розуміти виключно бажання одержати матеріальні блага для себе або для інших осіб, одержати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків або досягти іншої матеріальної вигоди. Під іншими особистими інтересами передбачають прагнення винного отримати для себе вигоду нематеріального характеру, наприклад, просування по службі, отримання чергового звання чи класного чину, нагороди, й можуть бути зумовлені такими спонуканнями, як кар'єризм, помста, заздрість, бажання приховати свою некомпетентність тощо» (стор. 162 дисертації).

Робота містить й інші теоретичні положення та науково обґрунтовані результати в сфері кримінології, що розкривають важливі науково-прикладні питання, задекларовані в меті дослідження.

Публікації та апробація результатів дисертації. Основні результати дослідження відображено в десяти наукових працях, а саме: у чотирьох наукових статтях, опублікованих у наукових виданнях України, визнаних фаховими з юридичних наук, одній статті, опублікованій у науковому виданні іноземної держави, яка входить до Європейського Союзу, та у п'ятьох тезах наукових доповідей. Основні теоретичні положення й результати дисертаційного дослідження доповідались та обговорювались на міжнародних та всеукраїнських наукових і науково-практичних конференціях: «Актуальні проблеми забезпечення захисту прав та свобод людини в умовах інтеграції України в європейський простір» (м. Львів, 29 жовтня 2021 р.); «Дослідження інновацій та перспективи розвитку науки і техніки у суспільстві» (м. Рівне, 25–26 листопада 2021 р.); «Сучасні погляди на актуальні питання правових наук» (м. Запоріжжя, 25–26 листопада 2021 р.); «Актуальні питання юридичної теорії та практики: наукові дискусії» (м. Харків, 3 грудня 2021 р.); «Новітні тенденції сучасної юридичної науки» (м. Дніпро, 4 грудня 2021 р.).

Позитивно оцінюючи науково-теоретичну та практичну значимість дисертаційного дослідження В.С. Затолочного, його актуальність, наукову новизну та можливість використання пропозицій і рекомендацій дисертанта для побудови ефективної системи кримінально-правової протидії завідомо незаконному затриманню, приводу, домашньому арешту, триманню під вартою, необхідно наголосити, що окремі положення дисертації недостатньо чіткі та небеззаперечні, деякі висновки є не досить переконливими або вимагають наведення додаткових аргументів під час захисту та дають можливість вступити у наукову дискусію з автором:

1. У підрозділі 1.1 «Історичний розвиток законодавства про кримінальну відповідальність за завідомо незаконне обмеження чи позбавлення волі під час здійснення судочинства» дисертантом ретельно було проаналізовано основні історичні етапи становлення та розвитку вітчизняного законодавства у досліджуваній сфері. Проте, з незрозумілих причин, поза увагою дисертанта залишились такі значимі не лише для вітчизняного, але й загалом для

європейського кримінального права, нормативно-правові акти, як Вислицький та Петриківський статuti, Судебник Казимира Великого 1463 р., Угорське трикнижжя 1517 р., Молдавські Правила Васілія Лупу 1641 р., а також законодавство часів відновлення української державності 1917-1922 рр.

2. Не до кінця точним і продуманим можна вважати назву підрозділу 1.3 «Соціальна обумовленість, підстави та принципи криміналізації незаконного затримання, приводу, домашнього арешту та тримання під вартою». Загалом не оспорюючи потребу у такого роду підрозділі, зі змісту останнього не до кінця зрозумілим залишається, що ж саме відносить дисертант до поняття «підстави криміналізації».

3. Досліджуючи елементи кримінального правопорушення, передбаченого статтею 371 КК України, автор приділяє надмірно велику увагу питанням загальнотеоретичного характеру, в першу чергу – загальнотеоретичному розумінню кожного з елементів складу досліджуваного кримінального правопорушення. Не заперечуючи потреби у такого роду аналізі в рамках кожного з підрозділів розділу 2 дисертації, все ж надмірним видається присвячення їм аж настільки великої уваги, Особливо це стосується підрозділу 2.1, де останнім відведено понад 8 сторінок.

4. На сторінці 26 дисертації та сторінці 3 автореферату здобувачем наукового ступеня наголошується, що емпірична база дослідження охоплює ... матеріали слідчої та судової практики у справах щодо кримінальних правопорушень, які передбачають кримінальну відповідальність за завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт та тримання під вартою. Водночас, будь-яких вказівок щодо часових меж, в яких було здійснено таке узагальнення (за період з ... до...), та кількісних показників проаналізованих матеріалів судової практики дисертантом не конкретизується.

5. Більш детальної уваги потребує аналіз питання потерпілого від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 371 КК України, оскільки серед вчених досі ця проблема вважається дискусійною. Не зважаючи на те, що дисертант робить спроби розібратись у цьому питанні, все ж важко зрозуміти, до якої з наукових позицій він схиляється і що саме розуміє під цим поняттям.

6. З додатків А та Б до дисертації можна зробити висновок, що дисертантом було розроблено авторський проект нової редакції статті 361 КК України, а також проект нової статті 361-1 КК України, на що вказують як самі редакції пропонуванних статей, так і пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України» (стосовно кримінальної відповідальності за завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт, тримання під вартою). Проте ні з дисертації, ні з автореферату дисертації не видається за можливе встановити подальшу долю згаданих проектних пропозицій, а також те, чи були вони надіслані до профільного комітету Верховної Ради України?

Натомість вказані зауваження мають здебільшого характер побажань щодо подальшого покращення наукової роботи або є дискусійними та такими, що не знижують достатньо високого рівня і позитивної характеристики дисертаційного дослідження В.С. Затолочного за темою «Кримінальна відповідальність за

завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт, тримання під вартою», що є завершеною науковою роботою, виконаною особисто здобувачем наукового ступеня у виді кваліфікаційної наукової праці на правах рукопису. Дисертаційне дослідження містить наукові положення та науково обґрунтовані результати, характеризується єдністю змісту та свідчить про особистий внесок автора у науку кримінального права України. У роботі отримано нові доктринально аргументовані результати, які у сукупності мають істотне значення для теорії й практики кримінально-правової протидії за завідомо незаконному затриманню, приводу, домашній арешту, триманню під вартою. Дисертація оформлена відповідно до вимог, встановлених пунктами 9, 10, 11 та 12 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567, а її автор – **Затолочний Віталій Семенович** – за результатами публічного захисту заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право.

Офіційний опонент:

професор кафедри кримінального права і процесу

Навчально-наукового інституту права, психології

та інноваційної освіти

Національного університету «Львівська політехніка»

доктор юридичних наук, професор



К.Б. Марисюк

Підпис професора кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка», доктора юридичних наук Марисюка К.Б. засвідчую
Вчений секретар Національного університету «Львівська політехніка»



Р.Б. Брилинський