

Спеціалізований вченій раді Д 41.086.03
Національного університету
«Одеська юридична академія»
вул. Фонтанська дорога, 23
м. Одеса, 65009

ВІДГУК

**на дисертацію Ковальчука Сергія Олександровича
«Вчення про речові докази у кримінальному процесі: теоретико-правові
та практичні основи», подану на здобуття наукового ступеня доктора
юридичних наук за спеціальністю 12. 00. 09 – кримінальний процес та
криміналістика, судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність**

Актуальність теми дослідження. Кримінальна процесуальна діяльність як один із видів соціальної діяльності має пізнавальний характер. У ході кримінального провадження слідчий, прокурор і суд з метою прийняття законного й обґрунтованого рішення прагнуть відновити достовірну картину минулої події, пізнати всі її обставини та факти. Досягнення вказаної мети здійснюється за допомогою кримінального процесуального доказування, в основі якого лежать закономірності пізнання як загальносоціального явища, яке, у свою чергу, може мати різні варіації залежно від сфери застосування та предмета пізнання. Відповідно й пізнання у кримінальному процесі також характеризується рядом специфічних ознак, серед яких слід назвати: ретроспективність (об'єктом пізнання є подія, що відбулася в минулому і, як правило, не сприймалась особисто ніким із суб'єктів, які здійснюють провадження (виняток можуть становити окремі слідчі дії, спрямовані на фіксацію кримінального правопорушення в момент його вчинення, наприклад, контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК)); стадійність; нормативна урегульованість.

У важкій і кропіткій роботі, яка пов'язана з доказуванням неоціненну послугу надають речові докази, які отримали в літературі образну назву «німих свідків». Як показує слідча і судова практика речові докази використовуються майже в кожному кримінальному провадженні.

Становлення поняття речових доказів у кримінальному судочинстві пройшло довгий шлях, еволюціонувавши від обмеженої групи предметів – «поличного» як викраденого майна за часів Київської Русі – до величезного кола об'єктів, які можуть бути виявлені та досліджені завдяки сучасному рівню науково-технічного розвитку. При цьому, як вказують вчені, термін «речовий доказ» з'явився в юридичній науці, поліцейській та судовій практиці одночасно з терміном «доказ» та означав одне з найважливіших джерел розшукової та доказової інформації, що використовувалася для розслідування злочинів та судового розгляду кримінальних та цивільних справ (Дикунов А. И. Криминалистический анализ следовой картины расследуемого события с признаками преступления: дисс... канд. юрид. наук. Москва, 2005. – С. 17.).

Неможна сказати, що проблематика речових доказів залишалася поза увагою вітчизняних вчених. До проблем речових доказів у різний час зверталися вітчизняні та зарубіжні вчені, наукові розробки яких і досі мають фундаментальне значення для формування теоретичних передумов вчення про речові докази. Зокрема, протягом 40-х років XIX століття – початку XX століття теоретичні та практичні питання, що виникали у зв'язку зі збиранням, закріпленням, перевіркою та оцінкою речових доказів, з'ясування їх правової природи, досліджувалися Я.І. Баршевим, С.І. Вікторським, Л.Є. Владіміровим, М.В. Духовським, Л.Л. Камбеком, Д.А. Капланом, В.А. Ліновським, П.І. Люблінським, С.В. Познишевим, М.М. Розіним, В.К. Случевським, В.Д. Спасовичем, Д.М. Стефановським, М.І. Стояновським, О.С. Тагером, М.О. Терновським, І.Я. Фойницьким, В.П. Ширковим, С.Г. Щегловітовим та іншими науковцями.

Із початку 20-х років і до кінця 80-х років XX століття проблематика речових доказів була предметом дослідження у наукових працях В.Д. Арсенєва, Т.В. Варфоломеевої, М.М. Видрі, В.І. Громова, В.Я. Дорохова, Г.Б. Карновича, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, Ю.К. Орлова, Р.Д. Рахунова, М.О. Селіванова, М.С. Строговича та інших вітчизняних і зарубіжних учених.

Починаючи з 90-х років XX століття, в українській доктрині кримінального процесу до дослідження проблематики речових доказів зверталися Ю.М. Грошевий, Є.Г. Коваленко, І.І. Котюк, Л.М. Лобойко, А.О. Ляш, М.А. Погорецький, С.М. Стахівський, М.Є. Шумило та інші вчені-процесуалісти.

Прийняття нового КПК України поставило перед науковцями нові завдання, оскільки законодавець істотно змінив підходи до збирання доказів сторонами кримінального провадження, запровадив нові засоби, спрямовані на їх отримання, пов'язані з тимчасовим обмеженням конституційних прав та свобод людини, в тому числі шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій з більш розширеними можливостями використання науково-технічних засобів.

П'ятирічна практика застосування КПК України оголила «болючі» проблеми, які породжені правовою невизначеністю окремих його норм, пов'язаних, в тому числі, з використанням в доказуванні речових доказів. Проблеми практичного характеру поглиблюються у зв'язку з відсутністю єдності підходів науковців до багатьох доктринальних положень.

Отже, незважаючи на істотний внесок науковців у розробку проблематики речових доказів, значна кількість її теоретичних і практичних аспектів на сьогодні залишається недослідженою, окремі аспекти розкриті фрагментарно, недостатньо повно або не отримали однозначного вирішення. Зокрема, незважаючи на прийняття нового КПК, в ньому залишилося застаріле визначення речових доказів, з вичерпним переліком джерел (носіїв) доказових відомостей; породжує правову невизначеність системне тлумачення ст. 22 «Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості», ст. 23 «Безпосередність дослідження показань, речей і документів», ст. 84 «Докази», ст. «Недопустимість доказів та відомостей, які стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого» КПК та інших; замовчується проблема відшкодування шкоди, завданої втратою або пошкодженням речових доказів. Свого окремого дослідження чекають питання визначення та застосування у національній правозастосовній практиці європейських стандартів формування та використання речових доказів під час кримінального провадження, дотримання прав особи, яка позбавляється права

власності на матеріальні об'єкти, вилучені як речові докази під час кримінального провадження. Майже не висвітлюються, або досліджуються фрагментарно напрями врахування позитивного досвіду кримінального процесуального законодавства низки зарубіжних країн у частині визначення поняття речових доказів. Дослідження також потребують проблеми приведення у відповідність кримінального процесуального законодавства та стрімким розвитком технічного прогресу, що обумовлює появу нових не речових об'єктів, які потенційно можуть стати «речовими» доказами у кримінальному провадженні - цифрова інформація, енергії, фізичні поля, випромінювання тощо.

Викладене зумовлює актуальність комплексного наукового дослідження теоретичних і практичних аспектів проблематики речових доказів у кримінальному провадженні.

Про актуальність проведеного дослідження свідчить також і те, що воно ґрунтується на основних положеннях Концепції реформування кримінальної юстиції в Україні, затвердженої Указом Президента України від 08.04.2008 р. № 311/2008, Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, схваленої Указом Президента України від 20.05.2015 р. № 276/2015, Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25.08.2015 р. № 501/2015, Плану заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, затвердженого Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23.11.2015 р. № 1393-р.

Дисертацію виконано в межах плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» «Удосконалення сучасного кримінально-процесуального законодавства та забезпечення його ефективності в умовах правової реформи» на 2011-2015 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011-2015 роки (державний реєстраційний номер 0110U000671), а також плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу «Динаміка кримінального процесуального

законодавства України: досвід та перспективи» на 2016-2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016-2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842).

Метою дослідження автор бачить формування концепції речових доказів у кримінальному процесі на основі комплексного аналізу проблем нормативно-правового та правозастосовного характеру, а також внесенні науково обґрунтованих пропозицій, спрямованих на вдосконалення КПК України у частині визначення поняття речових доказів, порядку їх формування, використання, зберігання та вирішення питання про них під час кримінального провадження.

Для досягнення зазначеної мети здобувач поставив перед собою дуже амбітні завдання (с. 9-11), серед яких, зокрема: - охарактеризувати процес формування вчення про речові докази у кримінальному процесі шляхом виокремлення у його структурі відносно самостійних і послідовно змінюваних етапів та визначення основних тенденцій розвитку наукового знання про речові докази протягом кожного з них, на підставі чого обґрунтувати доцільність виокремлення вчення про речові докази в якості кримінального процесуального вчення; - охарактеризувати об'єкт, предмет, мету, завдання, значення та систему вчення про речові докази, з урахуванням яких визначити його поняття, а також розкрити методологічні основи цього кримінального процесуального вчення; - розкрити сутність речових доказів як правового явища, надати авторське визначення їх поняття і запропонувати авторську концепцію речових доказів у кримінальному процесі та інші.

Здобувач, з точки зору окресленої теми, правильно сформулював об'єкт та предмет дослідження (с. 11), продемонстрував знання сучасних наукових методів пізнання, що позитивно відбилося на результатах дисертаційного дослідження (с. 11-12), підтверджує його наукову обґрунтованість і новизну розроблених теоретичних висновків і науково-практичних рекомендацій, що виносяться на захист.

Нормативну основу дисертації становлять: Конституція України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, акти

кримінального та кримінального процесуального законодавства України і деяких зарубіжних держав.

Теоретичну основу дослідження складають наукові праці українських і зарубіжних вчених у галузі загальнотеоретичної юриспруденції, філософії, логіки, кримінального, кримінального процесуального, міжнародного, цивільного права та криміналістики.

Достовірність і обґрунтованість висунутих гіпотез та висновків, які робить автор, підтверджуються емпіричною базою дослідження, яку становлять: рішення ЄСПЛ, рішення Конституційного Суду України, постанови Пленуму Верховного Суду України, узагальнення судової практики Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та інших судів, матеріали понад 250 кримінальних проваджень, результати проведеного узагальнення судової практики, у ході якого опрацьовано понад 1000 судових рішень, внесених до Єдиного державного реєстру судових рішень, результати анкетування 118 суддів місцевих та апеляційних судів, 105 слідчих, 64 прокурорів, 155 адвокатів і 78 науково-педагогічних працівників усіх регіонів України (усього 520 респондентів) (с. 12-13).

Вражає кількість використаних джерел, опрацьованих автором - 1228 найменувань (с. 22, с. 399-527). Причому слід відмітити, що це не механічне перенесення літературних джерел, їх бібліографічного опису, або посилання на судову практику, а глибоке вивчення, усвідомлення, аналіз та використання задля формування авторської концепції про речові докази у кримінальному провадженні.

Положення і висновки дисертації обговорювалися на міжкафедральному семінарі кафедр кримінального процесу і криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія» та на засіданні Південного регіонального наукового центру Національної академії правових наук України. Основні результати наукового дослідження оприлюднено на 26 міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях, симпозіумах, семінарах і круглих столах. Географія апробації досить солідна. Це як і вітчизняні, так і зарубіжні конференції, зокрема, м. Душанбе, Республіка Таджикистан, м. Кошице,

Словацька Республіка, м. Мінськ, Республіка Білорусь, м. Кишинів, Республіка Молдова, м. Сандомир, Республіка Польща, м. Алмати, Республіка Казахстан та ін.

Публікації. Основні положення та результати дисертації відображено у 65 публікаціях, у тому числі монографії, 27 наукових статтях, опублікованих у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 5 наукових статтях, опублікованих у зарубіжних періодичних виданнях з юридичного напрямку, тезах 26 доповідей і наукових повідомлень на міжнародних і всеукраїнських наукових, науково-практичних конференціях та інших наукових заходах.

Оцінка змісту дисертації, її оформлення та наукова новизна роботи.

Перший розділ роботи **«Теоретико-методологічні основи вчення про речові докази у кримінальному процесі»** складається з трьох підрозділів і присвячений дослідженню еволюції вчення про речові докази, визначенню його поняття, загальній характеристиці та розкриттю методологічної основи.

У підрозділі 1.1. **«Формування вчення про речові докази у кримінальному процесі»** автором розкривається процес виникнення і становлення наукового знання про речові докази (с. 23 та далі). На підставі проведеного дослідження вперше у вітчизняній науці визначено основні етапи еволюції наукового знання про речові докази, виокремлення яких дозволило розкрити притаманні його розвитку тенденції та встановити емпіричні і теоретичні передумови для формування вчення про речові докази (с. 13, 389).

Зокрема, дисертантом обґрунтовано доцільність виділення у процесі формування вчення про речові докази чотирьох відносно самостійних і послідовно змінюваних етапів, кожен з яких характеризується притаманними йому тенденціями розвитку наукового знання про речові докази як об'єкт пізнання.

Перший етап датований початком 40-х - 60-х років XIX століття. Цей етап, на думку автора, характеризується виникненням наукового знання про речові докази як самостійного виду доказів (с. 23-25).

Другий етап пов'язується з початком 60-х років XIX століття та умовно закінчується на початку 20-х років XX століття. Він відзначається істотним поглибленням наукового знання про речові докази з урахуванням положень Статуту

кримінального судочинства 1864 року і сформованої на його основі слідчої та судової практики (с. 25-30).

Третій етап (початок 20-х років XX століття - 2012 рік, умовно його можна назвати «радянський період» та період застосування норм КПК УРСР 1922, 1927 та 1960 р. (с. 30-42).

Причому автором зазначається, що протягом перших трьох етапів були створені емпіричні і теоретичні передумови для формування вчення про речові докази, які на завершальному етапі дозволяють виокремити його в якості кримінального процесуального вчення, що характеризується самостійністю та систематизованістю.

Плідними з наукової точки зору є узагальнюючі висновки, що зроблені автором на підставі дослідження підходів вчених, що існували та розвивалися в межах відокремлених етапів. Зокрема, це стосується аналізу наукових підходів Якова Івановича Баршева, який один з перших у науці кримінального процесу визначив поняття речових доказів, як предметів, що служили знаряддям або предметом певного злочину, та виокремив способи їх збирання (с. 23).

Це стосується також висновків автора про те, що незважаючи на поодинокий характер наукових праць з розглядуваної тематики, вченими в середині 19 сторіччя були сформовані початкові уявлення про поняття та види речових доказів, способи їх збирання, вимоги до процесуальної форми, порядку зберігання і вирішення питання про них (с. 25); про виокремлення основних тенденцій розвитку наукового знання про речові докази на цьому етапі, які полягали у: 1) наведенні визначення поняття речових доказів за відсутності його нормативного закріплення, у тому числі й шляхом вказівки на їх зв'язок із подією злочину; 2) визначенні способів збирання речових доказів і формуванні правил їх вилучення та закріплення; 3) врахуванні необхідності збереження речових доказів і здійснення їх обліку; 4) врахуванні необхідності забезпечення права власності на речі, вилучені в якості речових доказів, шляхом вказівки на можливість їх повернення; висновку про те, що саме праці науковців на цьому першому етапі заклали наукове підґрунтя, яке було

використано під час реформування кримінального судочинства та знайшло закріплення в Статуті кримінального судочинства 1864 р. (с. 25).

Характеризуючи перший розділ роботи, слід зазначити саме науковий підхід дисертанта, який пов'язаний не з простим транслюванням думок та підходів вчених, які були сформовані протягом кожного етапу, відокремленому автором дисертації, що часто притаманно науковим дослідженням. С.О. Ковальчук, на підставі глибокого аналізу законодавчих та наукових джерел робить узагальнення, систематизує точки зору, наукові та законодавчі тенденції. Це свідчить про науковий хист здобувача, його здатність до наукового мислення, що все само по собі позитивно характеризує справжнього вченого.

Виокремлення четвертого, можна сказати новітнього, етапу дослідження речових доказів автор пов'язує з прийняттям в 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (с. 43-48). Основні тенденції розвитку цього наукового етапу, на думку автора, полягають у: 1) збереженні тенденції щодо всебічного аналізу теоретичної та практичної проблематики речових доказів у кримінальному провадженні; 2) врахуванні сучасної парадигми доказування, закріпленої законодавцем у КПК України, що дозволило вченим по-новому підійти до вирішення проблем збирання речових доказів, їх оцінки з точки зору допустимості та використання під час кримінального провадження; 3) посиленні уваги до забезпечення права власності на речі, визнані речовими доказами у кримінальному провадженні; 4) врахуванні правових стандартів доказування, напрацьованих у практиці ЄСПЛ; 5) врахуванні зарубіжного досвіду щодо визначення поняття та видів речових доказів; 6) поступовому переході до формування вчення про речові докази (с. 46).

Підрозділ 1.2 дисертації **«Поняття та загальна характеристика вчення про речові докази»** (с. 49-63) присвячений обґрунтуванню концептуальної ідеї, яка закладена у назві роботи, та яку презентує С.О. Ковальчук, а саме, – про самостійність кримінального процесуального *вчення* про речові докази, його об'єкт, предмет, мету, завдання та значення. Причому положення, які репрезентовані автором позиціонуються як наукова новизна, що запропонована вперше (с. 13, 389).

Автор наголошує, що вчені, досліджуючи проблеми використання в доказуванні речових доказів, послуговувалися термінологією «вчення про докази» (зокрема, Мориц Маркович Гродзинський, Михайло Олександрович Чельцов), «вчення про речові докази» (Андрій Януарієвич Вишинський). Це надало автору змогу виступити з пропозицією про виокремлення вчення про речові докази в якості самостійного кримінального процесуального вчення.

Можна зазначити, що поняття «вчення» найчастіше використовують представники криміналістики, які розробляють криміналістичні вчення: про особу неповнолітнього злочинця; про механізм злочину; про холодну зброю; про фіксацію доказової інформації тощо. Крім того, вчення про кваліфікацію злочинів, вчення про склад злочину, вчення про об'єктивну сторону злочину можна зустріти в кримінальному праві. В кримінальній процесуальній науці для характеристики системи наукових положень використовується більш звичний термін «теорія» (або «наукова теорія»). Між тим, зазначені терміни використовуються як синоніми.

Автор дисертації відстоює позицію, що вчення про речові докази являє собою систему наукових положень про речові докази, як правове явище та закономірності їх формування (збирання, перевірки та оцінки) і використання під час кримінального провадження, зберігання речових доказів, вирішення питання про них і відшкодування шкоди, завданої їх втратою або пошкодженням, а також заснованих на пізнанні цих закономірностей практичних рекомендацій, спрямованих на вдосконалення кримінального процесуального інституту речових доказів і практики його застосування. Як самостійне кримінальне процесуальне вчення воно характеризується притаманними йому об'єктом, предметом, метою, завданнями, значенням і системою (с. 389). Дисертант формує власне бачення на кожний компонент, що характеризує вчення (предмет (с. 55); об'єкт (с. 53), мету і завдання (с. 56-58, 60-61)).

Враховуючи те, що дослідження будь-якого об'єкта наукового пізнання передбачає наявність відповідного інструментарію – методології дослідження, у підрозділі 1.3. **«Методологія вчення про речові докази»**, автор пропонує систему взаємопов'язаних підходів, принципів, методів і прийомів емпіричного та

теоретичного пізнання дійсності, які спрямовані на систематизацію існуючих й отримання нових знань, що охоплюються предметом цього вчення, та систему наукових положень про їх використання для вирішення поставлених перед ним завдань (с. 63-79). У структурі методології вчення про речові докази автором виокремлюються чотири рівні: загальні філософсько-світоглядні підходи, загальні принципи, загальнонаукові та конкретно-наукові методи.

Розділ другий «Теоретико-правові основи визначення правової природи речових доказів у кримінальному процесі» складається з двох підрозділів і присвячений дослідженню історичного розвитку нормативного закріплення поняття речових доказів у вітчизняному кримінальному процесі (с. 80-92; п. 2.1.1); аналізу поняття речових доказів у кримінальному процесуальному законодавстві деяких зарубіжних країн (с. 92-103; п. 2.1.2). Проведене узагальнення стало підґрунтям для безпосереднього розгляду поняття та сутності речових доказів у кримінальному провадженні (с. 103-124; п. 2.1.3.) та їх процесуальних властивостей (с. 124-137; 2.1.4.).

Дисертантом констатовано, що у перших нормативних визначеннях поняття речових доказів розкривалося шляхом наведення їх відкритого переліку (зокрема, у Статут кримінального судочинства 1864 р.), вказівки на зв'язок речових доказів із подією злочину (КПК Польської Республіки 1928 року). При створенні нових КПК (1922, 1927, 1960 р.) законодавець дотримувався саме такого історично сформованого підходу до визначення поняття речових доказів, виклавши їх визначення через відкритий перелік (с. 85-87).

У КПК України 2012 року законодавець не відступив від законодавчої традиції, проте вніс істотні корективи у ст. 98 КПК: *«1. Речовими доказами є матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, в тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним*

шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення».

Отже, в новому КПК законодавець замінив термін «предмети» терміном «матеріальні об'єкти» (що, в цілому, забезпечує більшу точність дефініції, ніж у КПК 1960 р.); чітко акцентує увагу на зв'язку матеріальних об'єктів з відомостями, які містяться у них і підлягають доказуванню у кримінальному провадженні; змінив підхід до закріплення переліку речових доказів.

Заслужовують на підтримку критичні зауваження здобувача щодо нормативного змісту статті 98 КПК (с. 88-89). Зокрема, твердження автора про те, що докази речового походження не повною мірою відповідають поняттю «відомості», а віднесення речових доказів до інформації, відомостей призводить до втрати ними предметності, що суперечить визначенню речових доказів. З цього приводу ще Н.В. Сибільова зазначала, що законодавець, нормативно регулюючи поняття доказів, залишився у полоні безперспективного підходу, визнаючи доказами фактичні дані, чітко відділяючи джерела доказів та не враховуючи, що доказ – це складна інформаційно-правова структура, у зв'язку з чим наявність юридичної складової відмежовує його від будь-якої іншої інформації.

Отже, саме незавершеність нормативного оформлення поняття «речові докази» змусило науковців розпочати дискусію з приводу не лише його визначення, але й щодо доцільності існування самого терміну «речові докази» та породило пропозиції замінити це традиційне поняття іншими: «речові джерела», «речові джерела доказів», «речові джерела інформації», «речові джерела доказової інформації», «речові джерела антикримінальних відомостей» «матеріально-предметні докази», «предмети» «речі, предмети, речові утворення» (с. 89).

Проведене автором дослідження дозволило розкрити еволюцію нормативного закріплення поняття речових доказів у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві та шляхом порівняльного аналізу відповідних норм виокремити основні тенденції вдосконалення законодавчого визначення їх поняття.

Крім того, слід підтримати висловлену думку автора, що термін «речові докази» виступає історично сформованим та усталеним як у вітчизняному

кримінальному процесуальному законодавстві, так і в доктрині кримінального процесу та слідчій і судовій практиці. Отже, на сьогодні більш доречно не розробляти нову термінологію для позначення існуючих правових явищ, одним з яких виступають речові докази, а спрямовувати зусилля на поглиблену розробку їх сутності (с. 90).

Цікавими з наукової точки зору є звернення автора до характеристики законодавчих підходів низки країн континентальної (романо-германської) та англосаксонської правових систем і сформовані на їх основі та з урахуванням судової практики доктринальні підходи до визначення поняття речових доказів (с. 92-103).

Підсумовуючи С. О. Ковальчук робить наступний висновок. Кримінальне процесуальне законодавство переважної більшості країн континентальної (романо-германської) правової системи, у першу чергу, пострадянських і постсоціалістичних, прямо визначає речові докази в якості самостійного виду доказів та, з тими або іншими відмінностями, закріплює визначення їх поняття (зокрема, Азербайджанської Республіки, Республіки Білорусь, Республіки Болгарія, Республіки Вірменія, Грузії, Естонської Республіки, Республіки Казахстан, Киргизької Республіки, Латвійської Республіки, Литовської Республіки, Республіки Молдова, Російської Федерації, Румунії, Республіки Таджикистан, Республіки Узбекистан, Туркменістану). Кримінальне процесуальне законодавство окремих країн континентальної правової системи не містить терміну «речові докази» (зокрема, Республіки Польща, ФРН) або не закріплює його визначення (зокрема, Французької Республіки), але так само, як і кримінальне процесуальне законодавство країн англосаксонської правової системи (Австралії, Англії, Канади, США), передбачає їх використання в кримінальному процесуальному доказуванні в якості самостійного виду доказів.

Відсутність у кримінальному процесуальному законодавстві низки зарубіжних країн (зокрема, Республіки Польща, ФРН, Французької Республіки, Австралії, Англії, Канади, США), поняття речових доказів, з однієї сторони, ґрунтується на сформованій правозастосовній практиці та надає правозастосовувачу свободу

розсуду у визнанні тих або інших об'єктів речовими доказами, проте, з іншої сторони, нерідко призводить до істотного звуження або розширення кола об'єктів, які належать до числа речових доказів. Зокрема, у доктрині кримінального процесу низки країн континентальної правової системи до числа речових доказів прийнято відносити не лише речі як матеріальні об'єкти, але й тіло людини і місце події (зокрема, Республіки Польща), живих осіб, трупів, тварин та процеси, що піддаються огляду (зокрема, ФРН), результати огляду місця події та учасників кримінального процесу (зокрема, Французької Республіки).

Проведене узагальнення дозволило здобувачу не лише охарактеризувати законодавчі підходи низки зарубіжних країн континентальної (романо-германської) та англосаксонської правових систем, виокремити позивні практики, які гідні запозичення, а й підійти до ключових питань дисертації – сутності, процесуальних властивостей, а також класифікації речових доказів у вітчизняному кримінальному процесі.

Розглядаючи сутність речових доказів (с. 103-124), автор звертається до концептуальних питань вчення про речові докази у кримінальному процесі. Розуміючи під сутністю невід'ємну якість, що відображає внутрішні зв'язки і закономірності розвитку об'єкта наукового пізнання, автор підкреслює поліаспектність підходів науковців до сутнісних характеристик речових доказів (с. 104); аналізує підходи щодо змісту речового доказу (с. 104-105); його процесуальну форму (с. 108).

Звертається здобувач й до спірних питань правозастосування. Зокрема, проблеми щодо доцільності включення до процесуальної форми речових доказів постанови про визнання предмета речовим доказом та його приєднання до кримінального провадження. Здобувач підкреслює, що на відміну від КПК України 1960 року, ч. 1 ст. 79 якого передбачала приєднання речових доказів до справи постановою, чинний КПК не закріплює необхідності складення такої постанови. У доктрині кримінального процесу на сьогодні сформовано два кардинально протилежні підходи щодо вирішення цього питання. Так, одна група вчених поділяє позицію законодавця та вказує на недоцільність складення постанови про визнання

предмета речовим доказом і його приєднання до матеріалів кримінального провадження. Інша група вчених, навпаки, відзначає необхідність складення слідчим такої постанови та обґрунтовує доцільність внесення відповідних доповнень до ст. 98 КПК України.

Незважаючи на відсутність нормативних вимог, правозастосовна практика йде шляхом приєднання речових доказів до матеріалів кримінального провадження шляхом складання постанови. Така практика, наприклад, на думку Л.М. Лобойка, з однієї сторони, у цілому відповідає ч. 3 ст. 110 КПК України, відповідно до якої слідчому, прокурору надано повноваження складати постанови не лише у випадках, передбачених КПК України, але й у випадках, коли він визнає це за необхідне, проте, з іншої сторони, зумовлює неоднозначність сформованої на сьогодні судової практики щодо вирішення питання про долю речових доказів. Зокрема, суди нерідко відмовляють у вирішенні цього питання, посиляючись на те, що матеріальні об'єкти не визнавалися постановою слідчого речовими доказами і не приєднувалися до матеріалів кримінального провадження, внаслідок чого суд позбавлений можливості прийняти рішення щодо них.

Розглядаючи цю проблемну ситуацію (с. 112-113), здобувач приходить до висновку, що будучи процесуальним рішенням слідчого, вказана постанова не відображає фактичні дані, які складають зміст речових доказів, а лише констатує приєднання конкретного матеріального об'єкта до матеріалів кримінального провадження. Відповідно, постанова про приєднання речового доказу до матеріалів кримінального провадження носить формальний характер, а її наявність або відсутність у матеріалах кримінального провадження, як відзначають, не впливає на допустимість предмету як речового доказу. У зв'язку з цим, постанова про приєднання речового доказу до матеріалів кримінального провадження не охоплюється процесуальною формою речових доказів.

Таким чином, на думку дисертанта, процесуальну форму речових доказів складають: 1) матеріальний об'єкт, який виступає носієм фактичних даних; і 2) відображення шляхом опису відомостей про нього, його фізичні властивості та зв'язок із подією кримінального правопорушення у протоколах слідчих

(розшукових) та інших процесуальних дій, під час проведення яких матеріальний об'єкт був отриманий та оглянутий (протоколи огляду предмета, огляду місця події, обшуку, затримання тощо) (с. 113).

В якості ознак речових доказів автор розглядає їх *предметність*; яка розглядається виключно у сукупності з іншими притаманними їм ознаками; об'єктивність; інформативність; процесуальну визначеність.

Із урахуванням викладеного в роботі підходу до сутнісних елементів речових доказів і притаманних їм ознак, під ***речовими доказами пропонується розуміти отримані у передбаченому кримінальним процесуальним законом порядку матеріальні об'єкти, що містять відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження*** (с. 115).

Звичайно не оминає дисертант питання про так звані електронні докази (120-123). Відомо, що вносячи зміни до процесуальних кодексів, законодавець Законом України від 03.10.2017 р. № 2147-19 до числа засобів доказування в адміністративному, господарському та цивільному процесах, поряд із письмовими і речовими доказами, висновками експертів та показаннями свідків, включив електронні докази (ч. 2 ст. 73 ГПК України, ч. 2 ст. 72 КАС України і ч. 2 ст. 76 ЦПК України), визначив поняття електронних доказів, порядок подання їх оригіналів та копій, зберігання електронних доказів і повернення їх оригіналів (ст. ст. 96 і 97 ГПК України, ст. ст. 99 і 100 КАС України і ст. ст. 100 і 101 ЦПК України). До КПК України відповідні зміни внесені не були, і лише Законом України від 16.11.2017 р. № 2213-VIII законодавець виклав у новій редакції ч. 4 ст. 99 КПК України, якою уточнив поняття електронного документа і визнав ним не лише його відображення, але й копії інформації, що міститься в інформаційних (автоматизованих) системах, телекомунікаційних системах, інформаційно-телекомунікаційних системах, їх невід'ємних частинах, виготовлені слідчим, прокурором із залученням спеціаліста.

Таким чином, на відміну від ГПК України, КАС України і ЦПК України, законодавець у КПК України пов'язує електронні докази виключно з електронними документами.

Аналізуючи наведені теоретичні позиції та законодавчий підхід, потрібно відзначити, що зміст електронних доказів складають фактичні дані, на підставі яких можуть бути встановлені факти й обставини, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню, та які існують в електронно-цифровій формі. Низка електронних доказів утворюється у зв'язку з подією кримінального правопорушення, внаслідок чого вони характеризуються ознакою об'єктивності, притаманною речовим доказам. Зокрема, до їх числа належать: 1) шкідливі програмні засоби, які використовувалися в якості знарядь вчинення кримінального правопорушення; 2) програмні засоби, які виступали об'єктом кримінально протиправних дій; 3) комп'ютерна інформація, яка відображає сліди кримінального правопорушення; 4) гроші та цінності, які набуті кримінально протиправним шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення та існують в електронній формі; 5) електронні документи, пов'язані з подією кримінального правопорушення, тощо. Поряд з ознакою об'єктивності, вказані електронні докази характеризуються інформативністю та процесуальною визначеністю, які відображають відповідно їх зміст і процесуальну форму. Водночас, існування наведених фактичних даних в електронно-цифровій формі позбавляє електронні докази ознаки предметності, притаманної речовим доказам.

З огляду на їх існування в електронно-цифровій формі, електронні докази можуть як міститися в інформаційних (автоматизованих), телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах, так і відображатися на відповідних матеріальних носіях. Відповідно до ч. 4 ст. 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22.05.2003 р. № 851-IV, візуальною формою подання електронного документа є відображення даних, які він містить, електронними засобами або на папері у формі, придатній для приймання його змісту людиною. При цьому на підставі ч. ч. 3 і 4 ст. 99 КПК України як відображення електронного документа, так і виготовлені слідчим, прокурором із залученням спеціаліста копії інформації, що міститься в інформаційних (автоматизованих) системах, телекомунікаційних системах, інформаційно-телекомунікаційних

системах, їх невід'ємних частинах, виступають оригіналом документа. Матеріальні носії електронних доказів у практичній діяльності визнаються речовими доказами, якими, зазвичай, виступають системні блоки, флеш-картки, оптичні диски та інші матеріальні носії інформації, а не електронні файли, операційне програмне забезпечення, шкідливі програми, зафіксовані на них. Хоча у таких випадках електронний доказ виступає невіддільним від матеріального носія, проте, доказове значення має зміст комп'ютерної інформації, а не її матеріальний носій.

Таким чином, невідповідність електронних доказів ознаці предметності свідчить про недоцільність їх виокремлення як самостійного виду речових доказів, на що вказало 92,9 % респондентів.

Проведене дослідження дало автору змогу зробити висновок, що електронні докази на сьогодні розглядаються практиками як електронні документи, а їх матеріальні носії – як речові докази. Проте, здобувач вважає, що з урахуванням їх існування в електронно-цифровій формі та механізму залучення у кримінальне провадження, електронні докази, по аналогії з їх закріпленням в адміністративному, господарському і цивільному процесах, підлягають визнанню самостійним видом доказів у кримінальному процесі.

Підсумовуючи, автор запропонував викласти статтю 98 КПК України у такій редакції:

«Стаття 98. Речові докази

1. Речовими доказами є отримані у передбаченому цим Кодексом порядку матеріальні об'єкти, які містять відомості, що можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження.

2. До речових доказів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою цієї статті, можуть належати:

- 1) матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення;
- 2) матеріальні об'єкти, які були об'єктом кримінально протиправних дій;
- 3) матеріальні об'єкти, які зберегли на собі сліди кримінального правопорушення;

4) гроші, цінності та речі, які набуті кримінально протиправним шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення;

5) матеріальні об'єкти, які містять інші відомості, що можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження;

6) документи, які відповідають вимогам, зазначеним у підпунктах першому – п'ятому частини другої цієї статті» (с. 530-531).

Досліджуючи **процесуальні властивості** речових доказів автор розкриває зміст належності, допустимості та достовірності у контексті дослідження правової природи речових доказів, а також характеристики достатності доказів (с. 124-137).

Крім того, С.О. Ковальчуком підкреслюється, що класифікація речових доказів лише за традиційними критеріями (1) за відношенням до предмету обвинувачення: обвинувальні та виправдувальні; 2) за відношенням джерела відомостей про доказуваний факт до самого цього факту: первинні та похідні; 3) залежно від того, чи встановлює доказ головний або доказовий факт: прямі та непрямі) не дозволяє врахувати специфіку, притаманну їх збиранню, дослідженню, перевірці, оцінці та використанню у кримінальному процесуальному доказуванні (с. 138). У зв'язку з цим виникає необхідність в їх специфічній класифікації. Причому, автором обґрунтовується доцільність її здійснення за сукупністю критеріїв, притаманних як типології доказів у цілому, так і речових доказів зокрема. Автором відстоюється позиція, що у **процесуальному** аспекті обґрунтованою є класифікація речових доказів: 1) за відношенням до предмета обвинувачення; 2) за відношенням джерела відомостей про доказуваний факт до самого цього факту; 3) за відношенням до обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні; 4) за етапом процесуального провадження, на якому вони зібрані і використовуються; 5) за зв'язком із подією кримінального правопорушення; 6) за можливостями процесуальної індивідуалізації; 7) за суб'єктом збирання: речові докази сторони обвинувачення та речові докази сторони захисту (с. 391).

Третій розділ «Формування та використання речових доказів під час кримінального провадження» (с. 149-274) складається з п'яти підрозділів, у яких

характеризується структура кримінального процесуального доказування, досліджується механізм формування речових доказів під час досудового розслідування і судового провадження, пропонуються доктринальна та нормативна моделі їх депонування і визначаються способи використання речових доказів у кримінальному провадженні.

У підрозділі 3.1. «Формування та використання речових доказів у структурі кримінального процесуального доказування» сформовано авторський підхід до визначення структури кримінального процесуального доказування, в якій запропоновано виокремлювати два елементи (етапи): формування доказів та їх використання. Першим елементом (етапом) потрібно охоплювати процесуальну діяльність зі збирання (отримання та процесуального закріплення), перевірки та оцінки доказів, а другим - процесуальну діяльність з обґрунтування слідчим, прокурором, слідчим суддею і судом процесуальних рішень та обґрунтування сторонами кримінального провадження своїх правових позицій (с. 149-161).

У підрозділі 3.2. «Формування речових доказів під час досудового розслідування» охарактеризовано способи і порядок збирання речових доказів стороною обвинувачення; участь сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у збиранні речових доказів; питання перевірки та оцінки речових доказів під час досудового розслідування. За підсумками дослідження здобувачем зроблені узагальнюючі висновки про те, що під час досудового розслідування способами збирання речових доказів стороною обвинувачення виступають: 1) вилучення під час проведення слідчих (розшукових) дій: обшуку, огляду, ексгумації трупа й освідування; 2) вилучення під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій: виїмки кореспонденції, на яку накладено арешт, контролю за вчиненням злочину та виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; 3) отримання внаслідок витребування від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб; 4) отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб; 5)

отримання під час проведення інших процесуальних дій, зокрема затримання як на підставі ухвали слідчого судді, так і без такої ухвали; 6) вилучення під час тимчасового доступу до речей і документів; 7) одержання на території іноземної держави у результаті здійснення міжнародного співробітництва під час кримінального провадження (с. 392).

У ході досудового розслідування способами участі сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у збиранні речових доказів виступають: 1) отримання внаслідок витребування від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і фізичних осіб; 2) ініціювання проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій; 3) здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих речових доказів. Поряд із цим, сторона захисту вправі вилучити речові докази під час тимчасового доступу до речей і документів, який виступає найбільш дієвим способом участі підозрюваного та його захисника в їх збиранні (с. 392).

У підрозділі 3.3. автором роботи приділено увагу специфіки формування речових доказів під час судового провадження (с. 229- 250).

Цікавою з наукової точки зору та такою, що заслуговує на обговорення є доктринальна модель депонування речових доказів у кримінальному процесі, запропонована автором у підрозділі 3.4. дисертації «Доктринальна модель депонування речових доказів у кримінальному процесі та перспективи її нормативного закріплення» (с. 250-261). Можна констатувати, що в представленому вигляді така модель розроблена вперше в кримінальній процесуальній науці (с. 13-14).

На думку автора, депонування речових доказів являє собою процес їх формування під час досудового розслідування слідчим суддею за участі сторін кримінального провадження у випадках, які можуть унеможливити їх дослідження у ході судового провадження через наявність об'єктивних причин. Речові докази повинні підлягати депонуванню: 1) за наявності об'єктивних причин, які можуть унеможливити їх огляд під час судового провадження (необхідності їх передачі для

реалізації, технологічної переробки або знищення у порядку, визначеному ч. 6 ст. 100 КПК України, існування можливості пошкодження чи знищення речових доказів під час експертизи у порядку, встановленому Міністерством юстиції України, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх дослідження у суді або вплинути на достовірність речових доказів внаслідок зміни їх стану, фальсифікації тощо); 2) із чітким дотриманням процесуального порядку депонування речових доказів, у структурі якого доцільно виокремити такі послідовні етапи: а) ініціювання розгляду питання про депонування речових доказів; б) прийняття слідчим суддею рішення по суті заявленого клопотання; в) здійснення депонування речових доказів шляхом проведення їх огляду під час досудового розслідування у судовому засіданні у місці розташування суду або за їх місцезнаходженням із дотриманням правил проведення огляду речових доказів під час судового розгляду (с. 250-261, 394-395).

Проблеми забезпечення недоторканності права власності на матеріальні об'єкти, вилучені в якості речових доказів у кримінальному провадженні підіймаються здобувачем у четвертому розділі роботи (с. 275-339). Ці проблеми науковці часто обходять стороною, між тим, вони мають важливе значення, оскільки з однієї сторони, таке зберігання спрямоване на забезпечення ефективності процесу доказування за рахунок можливості використання речових доказів. З іншої сторони, зберігання речових доказів спрямоване на забезпечення як майнових прав власника (законного володільця) на речі, визнані речовими доказами, так і прав потерпілого, цивільного позивача на відшкодування (компенсацію) завданої йому шкоди.

В четвертому розділі дисертантом запропоновано декілька положень, щодо яких можна констатувати їх наукову новизну. Це стосується, зокрема:

- аргументації необхідності забезпечення пріоритету повернення речових доказів як способу вирішення долі речових доказів, що посилить приватний інтерес потерпілого у поновленні його майнових прав на гроші, цінності та інше майно, яке було неправомірно відчужене внаслідок вчинення кримінального правопорушення, а також обґрунтування доцільності застосування спеціальної конфіскації до вказаних

речових доказів за умови, що вони не підлягають поверненню власнику (законному володільцю) (с. 315-316);

- висновків щодо обумовленості способів вирішення долі речових доказів їх видами, що виділяються за критерієм зв'язку речових доказів із подією кримінального правопорушення (за винятком указаних у ч. 6 ст. 100 КПК України речових доказів, способи вирішення долі яких залежать від особливих властивостей самих речових доказів та їх вартості) (с. 302-303) та інші.

В межах розглядуваних у розділі 4 питань, автор звертає увагу на проблеми, які також залишаються поза увагою науковців, а саме – відшкодування шкоди, завданої втратою або пошкодженням речових доказів у кримінальному провадженні (с. 327). На підставі проведеного дослідження та узагальнення практики ЄСПЛ щодо відшкодування шкоди, завданої втратою та пошкодженням речових доказів, здобувачем робиться сміливий висновок про те, що до шкоди, яка повинна бути відшкодована у розглядуваних випадках, слід також віднести неотримані доходи, можливість відшкодування моральної шкоди юридичним особам, можливість здійснення загальної оцінки завданої шкоди на засадах справедливості (с. 15; 397).

Проведене автором дослідження дозволило розробити пропозиції щодо удосконалення правового регулювання порядку відшкодування шкоди, завданої втратою речових доказів та запропонувати проект частини четвертої статті 100 КПК України щодо визначення підстав і порядку відшкодування такої шкоди викласти у новій редакції.

У розділі 5 дисертації вперше у вітчизняній кримінальній процесуальній науці автором охарактеризовано європейські правові стандарти формування та використання речових доказів під час кримінального провадження і забезпечення права власності на них (с. 340-388).

В роботі містяться й інші положення, які заслуговують на увагу, але навести їх у відгуку на дисертацію не є можливим у зв'язку з його тезовістю.

Текст дисертації С.О. Ковальчука написаний науковою мовою. Дисертант показав свої здібності до наукового пошуку, вміння коректно вести дискусію та аргументувати власну точку зору.

Дисертація оформлена відповідно до встановлених вимог, основні її положення достатньо повно відображені в її авторефераті та наукових публікаціях.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що висновки і пропозиції, сформульовані у дисертації, можуть бути використані у:

- науково-дослідній діяльності – для подальшої розробки теоретичних і практичних проблем кримінального процесуального доказування (Акт Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ від 27.12.2017 р.);

- правотворчій діяльності – для удосконалення КПК України у частині формування, використання, зберігання речових доказів і вирішення питання про них (Лист Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності від 22.02.2018 р. № 04-18/11-305);

- правозастосовній діяльності судів, органів досудового розслідування й адвокатури – під час здійснення вивчення судової практики та підготовки рекомендаційних роз'яснень судам нижчого рівня (Акт Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 27.03.2018 р. № 101/0/158-18), у ході здійснення правосуддя у кримінальних справах і надання місцевим судам методичної допомоги у застосуванні кримінального процесуального законодавства (Акт Апеляційного суду Івано-Франківської області від 30.01.2018 р., Акт Апеляційного суду Чернівецької області від 16.04.2018 р.), при здійсненні досудового розслідування у кримінальному провадженні (Акт Головного слідчого управління Генеральної прокуратури України від 04.12.2017 р.), під час організації та проведення кваліфікаційних іспитів для набуття права на зайняття адвокатською діяльністю та здійснення дисциплінарного провадження щодо адвокатів у дисциплінарних справах про дисциплінарні проступки, допущені ними під час участі у кримінальному провадженні (Акт Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Івано-Франківської області від 17.01.2018 р.);

- навчальному процесі – при підготовці навчальних програм і лекцій, проведенні різних видів занять з відповідних навчальних дисциплін (Акт Інституту кримінально-виконавчої служби України від 06.02.2018 р., Акт Національного університету «Одеська юридична академія» від 22.12.2017 р., Акт Приватного

вищого навчального закладу «Університет Короля Данила» від 15.12.2017 р.), а також під час проведення підготовки суддів, періодичного навчання суддів з метою підвищення рівня кваліфікації та підготовки працівників апаратів місцевих судів (Акт Чернівецького регіонального відділення Національної школи суддів України від 12.02.2018 р.).

Загалом позитивно оцінюючи дисертаційне дослідження С.О. Ковальчука треба зазначити, що, як і кожна робота такого масштабу, вона охоплює певне коло дискусійних питань, які не можуть залишатися поза їх критичного аналізу.

1. Як відомо, ч. 1 ст. 84 КПК закріплює, що *доказами* в кримінальному провадженні є *фактичні дані*, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку. В той же час у частині другій цієї статті зазначається, що процесуальним *джерелом* фактичних даних є, зокрема, *речові докази*. Отже, виходить, що *джерелом* речових доказів є самі речові *докази*. На цю очевидну логічну нестиковку звертали ще дослідники ст. 68 КПК 1960 р. і, здавалось би, його не повинні були допустити автори нової кодифікації. Тому, на думку офіційного опонента, автор також мав би не оминати цей факт дослідницькою увагою та запропонувати не лише своє бачення цього алогізму кримінального процесуального законодавства але й шлях подолання вказаного дефекту законодавства.

2. У розділі 2 роботи автор обґрунтовує наступну класифікацію речових доказів у процесуальному аспекті: 1) за відношенням до предмета обвинувачення; 2) за відношенням джерела відомостей про доказуваний факт до самого цього факту; 3) за відношенням до обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні; 4) за етапом процесуального провадження, на якому вони зібрані і використовуються; 5) за зв'язком із подією кримінального правопорушення; 6) за можливостями процесуальної індивідуалізації; 7) за суб'єктом збирання. На думку здобувача застосування вказаних класифікаційних критеріїв є цілком обґрунтованим, оскільки дозволяє більш глибоко дослідити окремі види речових доказів, які виокремлюються за кожним з них, і розробити практичні рекомендації щодо їх використання у кримінальному процесуальному доказуванні.

Таку представлену класифікацію слід підтримати в цілому. Але, враховуючи людиноцентричність Кримінального процесуального кодексу України, значно ускладнену процедуру «входження» речового доказу до кримінального провадження, чи не доцільно запропонувати класифікацію доказів та відповідно виділення класифікаційного критерію, який би акцентував увагу на характері правообмеження під час їх збирання. До речі, саме таким мав бути класифікаційний критерій, а речові докази, залежно від нього могли поділятися на ті, збирання яких пов'язане з примусовим обмеженням права власності; пов'язане з добровільним обмеженням права власності; не пов'язане з обмеженням права власності.

3. Відомо, і це неодноразово підкреслюється дисертантом в роботі, що недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення. Враховуючи це законодавче положення, С.О. Ковальчук значну частину свого дослідження присвячує питанням допустимості речових доказів. Причому, автор дотримується традиційної точки зору про те, що допустимим є доказ, якщо він отриманий із належного джерела, належним суб'єктом та з дотримання встановленого законом порядку отримання речових доказів.

Питання полягає у з'ясуванні саме належного порядку отримання речових доказів. Зокрема, на с. 183 автором зазначається: «Як передбачають ч. 2 ст. 168, ч. 7 ст. 236 і ч. 7 ст. 237 КПК України, вилучені під час обшуку речі, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та вилучені під час обшуку та огляду речі, що не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном. Про тимчасове вилучення майна слідчий, прокурор зобов'язаний скласти під час обшуку і тимчасового вилучення майна або негайно після їх здійснення відповідний протокол (ч. 3 ст. 168 КПК України), зміст якого у частині відображення вилучених речей повинен відповідати вимогам ч. 3 ст. 104 КПК України. З огляду на вимоги ч. 1 ст. 167, ст. 169, ч. 5 ст. 171 і ч. 6 ст. 173 КПК України, тимчасове вилучення майна триває до вирішення питання про арешт майна або до його повернення власнику

(законному володільцю), що зобов'язує слідчого, прокурора звертатися до суду з клопотанням про накладення арешту на тимчасово вилучені речі.».

Під час захисту бажано пояснити позицію автора стосовно необхідності накладення арешту на майно, щодо якого надано дозвіл на відшукування в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку. Процесуальне рішення слідчого судді має назву, як правильно зазначає дисертант, «Ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи». Між тим, як зазначається у ст. 16 КПК: «позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється лише на підставі вмотивованого судового рішення». Таким рішенням слідчого судді є ухвала про арешт майна.

4. Одним з ключових висновків по дисертації є розроблене та запропоноване дисертантом визначення речового доказу (с. 530-531). Зокрема «Речовими доказами є отримані у передбаченому цим Кодексом порядку матеріальні об'єкти, які містять відомості, що можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження».

Проте, на погляд опонента таке визначення не дає можливості відмежувати речовий доказ від документа. Не усуває правову невизначеність й згадка у частині другій запропонованого проекту редакції статті 98 КПК про те, що «До речових доказів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою цієї статті, можуть належати: 6) документи, які відповідають вимогам, зазначеним у підпунктах першому – п'ятому частини другої цієї статті».

Крім того, словосполучення «що встановлюються під час кримінального провадження» значно звужує можливість використання матеріальних об'єктів. Відомо, що у кримінальному провадженні підлягають доказуванню обставини, які передбачені в ст. 91 КПК. Саме вони є тим мінімумом, який позиціонується як предмет доказування, який обов'язково повинен бути встановленим під час доказування.

Проте, можна навести ще й ст. 84 КПК «Докази», в якій вже мова йде про встановлення за допомогою доказів наявності чи відсутності фактів чи обставин, що *мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню*.

Доцільним уявляється у визначенні поняття звернути увагу на точність термінології, яка повинна бути використана, та відповідає або законодавству, або концептуальним підходам автора: «встановлюються під час кримінального провадження»; «що мають значення для кримінального провадження» чи «що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні».

Отже, на погляд опонента, визначення поняття потребує вдосконалення.

5. Розглядаючи у підрозділі 3.2. «Формування речових доказів під час досудового розслідування» способи збирання речових доказів (с. 166-167) автор зазначає, що «Аналіз глави 21 КПК України дозволяє стверджувати, що матеріальні об'єкти, які у ході подальшого провадження досудового розслідування можуть бути визнані речовими доказами, підлягають отриманню у ході проведення таких негласних слідчих (розшукових) дій: 1) виїмки кореспонденції, на яку накладено арешт (ст. ст. 261 і 262 КПК України); 2) контролю за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України); 3) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України). Під час їх проведення можуть бути вилучені будь-які речі, які мають значення для кримінального провадження, а також речі, вилучені законом з обігу».

Під час захисту дисертації автору бажано пояснити, чому саме він зупинився лише на цих негласних слідчих (розшукових) діях, як способах збирання речових доказів. Адже до них також може бути віднесено обстеження публічно недоступних місць житла та іншого володіння особи (ст. 267 КПК).

Якщо виходити з вимог КПК, то слідчий має право обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі з використанням технічних засобів, з метою: 1) виявлення і фіксації слідів вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, речей і документів, що мають значення для їх досудового розслідування; 2) виготовлення копій чи зразків зазначених речей і документів (які, безумовно можуть бути похідними речовими доказами); 3) виявлення та вилучення зразків для дослідження під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину.

6. У підрозділі 4.1. «Зберігання речових доказів як умова забезпечення недоторканності права власності», автор, на підставі узагальнення практики поряд із наведеними у ч. 6 ст. 100 КПК України умовами для передачі речових доказів власнику (законному володільцю) на відповідальне зберігання, пропонує виокремити інші умови, необхідні для прийняття такого рішення: заявлення учасником кримінального провадження, зацікавленим у передачі речових доказів на відповідальне зберігання, відповідного клопотання 1) про передачу речових доказів на відповідальне зберігання; 2) *у разі, якщо речовими доказами є майно, на яке накладено арешт, – про скасування арешту майна та їх передачу на відповідальне зберігання тощо*». Під час захисту слід навести додаткові аргументи на обґрунтування підтримання дисертантом такого шляху, який йде практика. Зокрема, завданням арешту майна є запобігання можливості його приховування, пошкодження, псування, знищення, перетворення, відчуження. Чи не торпедує така пропозиція мету арешту майна.

Слід, проте, зазначити, що висловлені зауваження не впливають на загальну позитивну оцінку дисертації, не знижують її високого наукового рівня, подекуди носять спірний характер, породжені новелізацією кримінального процесуального законодавства, відсутністю сталих підходів до розгляду тих чи інших проблем та єдності правозастосовчої практики.

Все вищевикладене дає підстави для такого узагальненого висновку:

1. Дисертаційне дослідження Ковальчука Сергія Олександровича «Вчення про речові докази у кримінальному процесі: теоретико-правові та практичні основи» відповідає науковій спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Воно є цілісним і завершеним монографічним дослідженням актуальної для правничої науки проблеми, важливим для правотворчої і правозастосовної практики. Дослідження дало можливість одержати нові науково-обґрунтовані результати, які у своїй сукупності дають підставу кваліфікувати дисертаційне дослідження С. О. Ковальчука як вагомий внесок у розвиток вітчизняного вчення про речові

докази у кримінальному провадженні. Дисертація повною мірою відповідає п. п. 9, 10 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. № 567 (із змінами, внесеними Постановою Кабінету Міністрів України №65 від 19.08.2015, № 1159 від 30.12.2015 р., №567 від 27.07.2016 р.), а її автор – Ковальчук Сергій Олександрович - заслуговує на присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 - кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність..

ОФІЦІЙНИЙ ОПОНЕНТ

**Завідувач кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної
академії правових наук України**



О. В. Капліна

**Вчений секретар
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
кандидат юридичних наук, доцент**




Л. В. Лейба

20 червня 2018 р.

Підпис	<i>Капліної О.В., Лейби Л.В.</i>
Засвідчую	<i>[Signature]</i>
Нач. ВК	<i>[Signature]</i>
« 20 » 06 2018 р.	