

УДК 343.1

ПОРЯДОК ЗАЛУЧЕННЯ СУДОВО-МЕДИЧНОГО ЕКСПЕРТА СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ З МЕТОЮ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ

ORDER OF ATTRACTION FORENSIC EXPERT PARTY PROTECTION TO FORENSIC EXAMINATION

Калинюк Н.М.,

*кандидат юридичних наук, завідувач кафедри медичного права
Тернопільського державного медичного університету імені І.Я. Горбачевського*

У статті розкриваються основні процесуальні засади й порядок залучення судово-медичного експерта стороною захисту з метою проведення судових експертиз. Здійснено правовий аналіз норм Кримінального процесуального кодексу України, що регулюють порядок призначення судових експертиз стороною захисту в цілому. Досліджено наукові підходи до проблематики залучення експерта у кримінальному провадженні з метою наступного вдосконалення практики реалізації порядку залучення стороною захисту судово-медичного експерта для проведення експертизи.

Ключові слова: кримінальне провадження, судова експертиза, судово-медична експертиза, сторона захисту, залучення експерта.

В статье раскрываются основные процессуальные принципы и порядок привлечения судебно-медицинского эксперта стороной защиты с целью проведения судебных экспертиз. Осуществлен правовой анализ норм уголовного процессуального кодекса Украины, регулирующих порядок назначения судебных экспертиз стороной защиты в целом. Исследованы научные подходы к проблематике привлечения эксперта в уголовном производстве с целью последующего совершенствования практики реализации порядка привлечения стороной защиты судебно-медицинского эксперта для проведения экспертизы.

Ключевые слова: уголовное производство, судебная экспертиза, судебно-медицинская экспертиза, сторона защиты, привлечение эксперта.

In the article basic procedural principles and procedure attraction forensic expert defense party to conduct forensic examinations. Done legal analysis of criminal procedural code of Ukraine governing appointment of forensic examinations side protection in general. Studied scientific approaches to issues involving experts in criminal proceedings for further improving practices of order party involvement defense forensic expert for examination.

Key words: criminal investigation, forensics, forensic examination, defense, involvement of experts.

Актуальність теми. Основним завданням кримінального процесуального законодавства є забезпечення кримінального провадження відповідними законодавчими нормами, що створюють можливість

найефективнішого захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень і забезпечують охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Адаже

в сучасних умовах євроінтеграційних процесів, що відбуваються сьогодні в Україні, зміна системи кримінального судочинства зумовлює й реформування правової системи в цілому. Успішне ж вирішення завдань судово-правової реформи залежить не лише від вдосконалення системи правоохоронних, судових і правозахисних органів, а й від належного нормативно-правового врегулювання процедури судочинства. Зокрема дотримання принципу змагальності сторін у кримінальному провадженні є можливим завдяки якісному забезпеченню порядку проведення судових експертиз, у тому числі судово-медичних, залучення експерта як стороною обвинувачення, так і стороною захисту. Однак проблема реалізації стороною захисту свого права на самостійне залучення експертів на договірних умовах для проведення експертизи, в тому числі обов'язкової, залишається не вирішеною.

Чинним КПК України визначено можливості застосування інституту судової експертизи стороною захисту у доказуванні. Водночас дослідження і питань процесуальної регламентації судової експертизи, і практики призначення судових експертиз стороною захисту, і сучасної доктрини її розуміння дає підстави для висновку про недосконалість як практичних, так і теоретико-методологічних аспектів можливості реалізації стороною захисту права на залучення експерта з метою проведення судових експертиз. Тому проблематика розширення прав стороною захисту у кримінальному провадженні, зокрема щодо призначення судових експертиз, у тому числі й судово-медичних, відповідає його загальним засадам і потребує детальної наукової розробки.

Значний внесок у розроблення загальнотеоретичних і процесуальних засад із питань призначення та проведення судових експертиз здійснили такі вітчизняні вчені, як Т.В. Будко, Т.В. Варфоломєєва, В.Г. Гончаренко, І.В. Гора, А.В. Іщенко, Н.І. Клименко, В.К. Лисиченко, В.Т. Нор, Е.Б. Сімакова-Єфремян, М.Я. Сегай, І.Я. Фрідман, С.А. Шейфер, М.П. Яблоков, а також такі зарубіжні вчені, як Т.В. Авер'янова, Т.В. Седова, О.Р. Росинська та ін.

Разом з тим, незважаючи на глибоке дослідження зазначеними й іншими науковцями окремих процесуальних і криміналістичних аспектів призначення й проведення судових експертиз, залишилося недостатньо вивченим питання порядку їх призначення в разі залучення експерта, в тому числі й судово-медичного, стороною захисту.

Метою цієї статті є проведення аналізу норм Кримінального процесуального кодексу України, що регулюють порядок призначення судових експертиз стороною захисту та дослідження наукових підходів до проблематики залучення експерта у кримінальному провадженні з метою наступного вдосконалення практики реалізації порядку залучення стороною захисту експерта для проведення експертизи.

Виклад основного матеріалу. Нормативно-правовою базою, що регулює порядок призначення судової експертизи, в тому числі стороною захисту, є: Кримінальний процесуальний кодекс України [1],

Закон України «Про судову експертизу» [2], Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, та Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень [3]. Серед науковців немає єдиного підходу до розуміння сутності судової експертизи. Так, Т.В. Авер'янова вважає, що судова експертиза є різновидом практичної діяльності, вибудованої на науці, однак не є науковим дослідженням [4, с. 234]. На думку М.Я. Сегая, судова експертиза є незалежним, об'єктивним, науково обґрунтованим способом забезпечення правосуддя [5, с. 752]. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про судову експертизу» під судовою експертизою слід розуміти дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні, зокрема, суду. Водночас, згідно з частиною 1 ст. 242 КПК України підставою для проведення експертизи експертом за зверненням сторони кримінального провадження, в тому числі стороною захисту, або за дорученням слідчого судді чи суду є необхідність застосування спеціальних знань у ході з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження. Судова експертиза, в тому числі й судово-медична, проводиться експертом за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду. Отже, судова експертиза є процесуальною науково-дослідною діяльністю особи, що володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, якій у встановленому законом порядку доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та повинна дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань.

Судова експертиза за своїм сутнісним змістом повинна призначатися лише при наявності дійсної потреби у спеціальних знаннях для встановлення фактичних даних, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Фактично призначення судової експертизи зумовлене незамінністю такого процесуального джерела доказів, як висновок експерта іншими засобами доказування.

Можливість призначення судової експертизи стороною захисту гарантується одним із основних принципів кримінального процесу – змагальністю сторін. Захисник, керуючись вимогами ст. ст. 22, 45, 46, 47, 93 КПК України має рівні права зі стороною обвинувачення щодо збирання та подання до суду доказів, ініціювання проведення процесуальних і інших дій, спрямованих на забезпечення та подання до суду належних і допустимих доказів. При цьому стороною захисту зобов'язана застосовувати всі можливі засоби захисту з метою забезпечення дотримання прав і свобод та законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого. Одним із таких засобів, що передбачені чинним КПК України, є збирання стороною захисту доказів. Оскільки ч. 2 ст. 84 КПК України до процесуальних джерел доказів відносить висно-

вки експертів, то право сторони захисту реалізується шляхом залучення експерта з метою зібрання доказів і використання їх спеціальних знань.

Порядок залучення експерта у кримінальному процесі врегульовано ст. 243 КПК України, де зазначено, що експерт може бути залучений до провадження судової експертизи як стороною захисту, так і стороною обвинувачення. Аналіз даної норми дає підстави для висновку про те, що за суб'єктами кримінального провадження саме з ініціативи сторони захисту порядок залучення експерта можна класифікувати на три випадки: 1) залучення експерта за клопотанням сторони захисту, за наявності підстав для проведення експертизи, стороною обвинувачення; 2) залучення експерта самостійно стороною захисту на договірних умовах для проведення експертизи, в тому числі й обов'язкової; 3) залучення експерта за клопотанням сторони захисту слідчим суддею у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання захисту про залучення експерта.

М.І. Косовський відзначає такі можливості сторони захисту щодо призначення експертиз у кримінальному провадженні, як проведення експертизи без рішення слідчого, як постановку питання для дослідження експертом без втручання слідчого, а також самостійне формування бази для проведення експертизи. З означеним підходом доцільно погодитися, адже процесуальні можливості сторони захисту є досконалими у певних категоріях справ. Це стосується злочинів проти статевої свободи, обігу наркотичних речовин, де сторона обвинувачення має переважне процесуальне право на призначення і проведення експертизи. І це з тих причин, що зразки для експертиз у цих кримінальних провадженнях переважно є зібраними доказами під час виконання правоохоронними органами процесуальних дій [6, с. 7]. Питання допустимості зразків для судової експертизи, що зібрані стороною захисту, не врегульоване чинним КПК України. Однак, як зазначено у п. 19 постанови № 9 Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 р., сторона захисту при зібранні доказів для проведення судової експертизи використовує лише ті способи, які передбачені КПК і гарантують отримання достовірної інформації. Адже, коли буде встановлено, що докази були отримані, закріплені і перевірені без додержання форми слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, то це є підставою для визнання їх недопустимими доказами [7].

Таким чином, окремі норми чинного КПК України потребують вдосконалення шляхом доповнення їх змісту щодо визначення стану допустимості доказів у цих категоріях справ для призначення і проведення експертизи, якщо вони відібрані стороною захисту.

Одним із процесуальних випадків реалізації стороною захисту права на призначення експертизи, в тому числі й судово-медичної, є самостійне залучення експертів для проведення експертизи, в тому числі обов'язкової. Відповідно до ст. 242 КПК України судова експертиза в обов'язковому порядку при-

значається у таких випадках: встановлення причин смерті; тяжкості та характеру тілесних ушкоджень; віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання про можливість притягнення її до кримінальної відповідальності, а іншим способом не можливо отримати ці відомості; статевої зрілості потерпілої особи в кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених статтею 155 КК України; визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності. Матеріали слідчої та судової практики свідчать про наявність помилок, допущених під час досудового розслідування при призначенні та проведенні експертиз, що, в свою чергу, зумовлюють наслідок недостатності доказів. Невиконання слідчим, прокурором законних вимог щодо випадків обов'язкового призначення судової експертизи тягне за собою їх дисциплінарну відповідальність за допущені слідчі помилки і недбалість у конкретному кримінальному провадженні [8]. Так, у випадку не звернення слідчим, прокурором до експерта для проведення експертизи, коли призначення експертизи, в тому числі й судово-медичної, є обов'язковим, сторона захисту з метою забезпечення дотримання прав і свобод та законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого має право самостійно на договірних умовах залучити експерта, що має спеціальні знання. Доречно є думка К.В. Калюги про те, що договірні умови залучення експерта стороною захисту не повинні впливати на якість кримінального провадження [9, с. 34].

Однак, є й певні колізії у чинному законодавстві щодо реалізації стороною захисту права на призначення судової експертизи самостійно на договірних умовах у деяких категоріях справ (кримінальних проваджень). Так, відповідно до п. 2.1. Інструкції про проведення судово-медичної експертизи, остання може бути проведена згідно з постановою особи, що проводить дізнання, слідчого, прокурора, судді, а також за ухвалою суду [10]. Фактично ця вимога відомчого нормативного документа не приведена у відповідність до норм чинного КПК України, оскільки не передбачає можливості призначення проведення експертизи за клопотанням захисника або залучення експерта на договірних умовах стороною захисту. В цьому аспекті варто погодитися з думкою В.Т. Нора про те, що сторона захисту на практиці позбавлена рівної зі стороною обвинувачення можливості щодо збирання та подання доказів [11, с. 85]. Зазначене стосується також і реалізації права стороною захисту на залучення експерта. Таким чином, практика реалізації стороною захисту права на призначення судової експертизи має місце у трьох випадках: шляхом подання слідчому, прокурору клопотання про залучення експерта; у випадку їх відмови в такому клопотанні – шляхом звернення до слідчого судді; у випадку самостійного залучення експерта на договірних умовах.

Наведене дає підстави для висновку про те, що сторона захисту у певних категоріях справ (кримінальних проваджень) без сприяння органів досудо-

вого розслідування та судових органів не може реалізувати повністю свого права на збирання та подання доказів. У ч. 1 ст. 245 КПК України передбачено необхідність отримання зразків для проведення експертизи з вказівкою на те, що вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею. Таким чином, реалізація стороною захисту права на отримання зразків для проведення експертизи за її клопотанням є доволі складною, якщо вони були зібрані правоохоронними органами під час виконання слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій і знаходяться у матеріалах кримінального провадження. Однак сторона захисту має процесуальне право на їх отримання, і шлях його реалізації вбачається у можливості звернення до слідчого судді з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів (ст. ст. 160–166 КПК України). При цьому, як зазначає у своїй праці К.В. Легких, речі і документи, потрібні стороні захисту для проведення експертизи, можна вилучити з матеріалів кримінального провадження у копіях, а у випадках, необхідних для дослідження, тимчасовому вилученню підлягають і оригінали [12, с. 198].

Відповідно до п. 1.8 Інструкції про призначення судових експертиз та експертних досліджень підставою для проведення експертиз відповідно до чинного законодавства є процесуальний документ (постанова, ухвала) про призначення експертизи, складений уповноваженою на те особою (органом), або письмове звернення потерпілого чи сторони захисту кримінального провадження (далі – документ про призначення експертизи (залучення експерта)), у якому обов'язково зазначаються реквізити, перелік питань, поставлених експерту, а також об'єкти, що підлягають дослідженню. Тож реалізація стороною

захисту права на самостійне залучення експерта на договірних умовах у кримінальному провадженні не має встановленої законом чіткої форми і може здійснюватися на основі доручення, заяви або адвокатського запиту з відміткою про особу, що залучається як експерт, і переліком питань, які підлягають розв'язанню, матеріалів (об'єктів дослідження, зразків, документів), необхідних для проведення дослідження.

Висновок. За своєю сутністю судова експертиза є процесуальною науково дослідною діяльністю особи (експерта), яка володіє спеціальними знаннями, необхідними для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, відображаються у висновку експерта, і призначається за клопотанням сторони кримінального провадження, в тому числі сторони захисту або за дорученням слідчого судді чи суду.

Призначення експертизи, в тому числі й судово-медичної, з ініціативи сторони захисту у кримінальному провадженні може бути реалізоване у трьох випадках: 1) залучення експерта за клопотанням сторони захисту, за наявності підстав для проведення експертизи, стороною обвинувачення; 2) залучення експерта самостійно стороною захисту на договірних умовах для проведення експертизи, в тому числі й обов'язкової; 3) залучення експерта за клопотанням сторони захисту слідчим суддею у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання захисту про залучення експерта.

Порядок призначення судової експертизи стороною захисту має низку недоліків. Хоча й КПК України й визначає порядок залучення експерта стороною захисту самостійно на договірних умовах, однак сама форма реалізації цього права законодавчо не врегульована.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Верховна Рада України; Кодекс України, закон, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10, № 11–12, № 13. – ст. 88.
2. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – ст. 232.
3. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.
4. Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза. Курс общей теории / Т.В. Аверьянова. – М.: Норма, 2007. – 480 с.
5. Сегай М.Я. Судова експертологія – наука про судово-експертну діяльність / М.Я. Сегай // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2–3. – С. 740–762.
6. Косовський М.В. Новий підхід до проведення експертиз у кримінальному провадженні / М.В. Косовський // Юридичний журнал. – № 3. – 2014. – 7.
7. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 01.11.1996 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.
8. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні: Наказ Генерального прокурора України № 4гн від 19.12.2012 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.pau.gov.ua/doc/?code=v0004900-05.
9. Калюга К.В. До проблем призначення судових експертиз в умовах нового процесуального законодавства / К.В. Калюга // Кримінальний процесуальний кодекс України: перші проблеми та здобутки: зб. мат. круг. столу (Запоріжжя, 20 лист. 2013 р.). – Запоріжжя. – 2013. – С. 33–35.
10. Інструкція про проведення судово-медичної експертизи: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.95 р. – № 6. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95>.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / [за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила]. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
12. Легких К.В. Отримання стороною захисту для експертного дослідження зразків, які знаходяться в матеріалах кримінального провадження / К.В. Легких // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 196–200.