

РОЗДІЛ 9 КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.141

ОСОБЛИВОСТІ ЗБОРУ ДОКАЗІВ НА ТЕРИТОРІЇ ІНШИХ ДЕРЖАВ У РАМКАХ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇХ ОЦІНКА

FEATURES OF THE GATHERING OF EVIDENCE IN THE TERRITORY OF ANOTHER STATE WITHIN THE FRAMEWORK OF INTERNATIONAL COOPERATION IN THE CRIMINAL PROCESS AND THEIR ASSESMENT

Ахтирська Н.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правосуддя*

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Статтю присвячено міжнародному співробітництву під час кримінального провадження. Міжнародно-правові акти та чинне законодавство передбачає надання правової допомоги шляхом збору доказів на території іншої держави, в тому числі із застосуванням законодавства запитуючої держави. На підставі аналізу практики внесені пропозиції щодо визначення уповноваженого органу, який визначає можливість застосування іноземного законодавства щодо способів збору доказів та їх оцінки.

Ключові слова: міжнародне співробітництво під час кримінального провадження, правова допомога, докази, запитувана держава, запитуюча держава.

Статья посвящена международному сотрудничеству в уголовном судопроизводстве. Международно-правовые акты и действующее законодательство предусматривает оказание правовой помощи путем собирания доказательств на территории другого государства, в том числе с применением законодательства запрашивающего государства. На основании анализа практики внесены предложения по определению органа, уполномоченного определять возможность применения иностранного законодательства, способов собирания доказательств и их оценки.

Ключевые слова: международное сотрудничество в уголовном судопроизводстве, правовая помощь, доказательство, запрашивающее государство, запрашиваемое государство.

The article is devoted to international cooperation in criminal proceedings. International legal acts and current legislation provide for legal assistance by collecting evidence in the territory of another state, including the application of the laws of the requesting State. On the basis of the analysis of the practice, suggestions are made to determine the authority authorized to determine the possibility of applying foreign legislation, methods of collecting evidence and assessing them.

Key words: international cooperation in criminal proceedings, legal aid, evidence, requesting state, requested state.

Постановка проблеми. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 541 КПК України міжнародна правова допомога полягає в проведенні компетентними органами однієї держави процесуальних дій, виконання яких необхідне для досудового розслідування, судового розгляду або для виконання вироку, ухваленого судом іншої держави або міжнародною судовою установою. На підставі запиту (доручення, клопотання) про міжнародне співробітництво, який складається органом, який здійснює кримінальне провадження, або уповноваженим ним органом та відповідного міжнародного договору України, а за його відсутності – згідно з положеннями процесуального законодавства, є можливість одержати докази в конкретному кримінальному провадженні. Розробка механізмів надання правової допомоги дозволяє державам використовувати докази, одержані на території інших держав на підставі угоди або принципу взаємності. Стрімкий розвиток національного законодавства та міжнародних правових актів

супроводжується виникненням у процесі їх застосування проблем узгодженості, відповідності та альтернативності застосування. Це пояснюється тим, що дані процеси врегульовуються як конвенційними нормами, міждержавними угодами, чинним законодавством України та законодавством країни, на території якої проводяться відповідні слідчі (розшукові) дії та судовий розгляд. Однією з дискусійних проблем є оцінка та використання доказів, одержаних на території іншої держави.

Стан опрацювання. За часів незалежності України було проведено всього декілька фундаментальних досліджень стосовно різноманітних аспектів міжнародного співробітництва такими вченими, як: В.Т. Маляренко, В.Т. Нор, Ю.М. Чорноус, М.І. Пашковський, П.Г. Назаренко, В.С. Філашкін та ін. Загальне підґрунтя для подальших пошуків векторів співпраці в даній сфері створили такі вчені, як: О.Г. Волеводз, В.М. Волженкіна, Н.О. Жукова, В.В. Мілінчук, В.Т. , О. І. Бастрикін, П.М. Бірюков,

М.П. Бліщенко, І.М. Вайз, Р. Давид, К.Л. Дистефано, Г.Л.Р. Джонс, К. Жофре-Спиноза, К. Ломбойс, К. Мебкіс, Ж.О.В. Мюллер, В.П. Панов, В.П. Шупилов та інші.

Після прийняття Кримінального процесуального кодексу України окресленим проблемам були присвячені роботи плеяди вчених, таких як: Ю.П. Аленін, В.В. Рожнова, Д.О. Савицький, В.В. Сердюк, В.І. Бояров, О.М. Толочко, Г.П. Середа, Ю.М. Дьомін, М.Є. Шумило, М.А. Погорецький, О.П. Кучинська, О.Г. Яновська, В.М. Тертишник, О.М. Дроздов, І.І. Присяжнюк, О.В. Сапін, Л.Д. Удалова, Д.П. Письменний, О.Є. Омельченко, А.В. Форостяний, Є.М. Блажівський, І.М. Козьяков, О.М. Толочко, С.С. Мірошніченко, О.В. Приходько, О.В. Бедро, В.В. Мухін, О.В. Сапін, А.П. Слободзян, Ю.М. Черноус, А.О. Штанько та ін. Тривалий час панівною була позиція вчених та практиків, що допустимість доказів, одержаних на території іншої держави, залежить від дотримання законодавства тієї держави, на території якої вони були одержані. Для цього необхідно було встановити: 1) чи було дотримане зарубіжне законодавство (запитуваної держави) для отримання доказів; 2) чи відповідають вони за формою чинному законодавству запитуваної держави.

Мета дослідження. Проаналізувати існуючу практику, виявити законодавчі прогалини та внести пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства щодо збору та оцінки доказів, одержаних на території інших держав.

Вклад основного матеріалу. У чинному законодавстві України критерієм допустимості є міжнародні стандарти дотримання прав людини. Так, відповідно до ст. 550 КПК України документи, які направляються у зв'язку із запитом про міжнародне співробітництво, якщо їх складено, засвідчено у відповідній формі офіційною особою компетентного органу запитуваної сторони або запитуваної сторони і скріплено гербовою печаткою компетентного органу, приймаються на території України без додаткового засвідчення (легалізації) в разі, якщо це передбачено міжнародним договором України (ч. 1). Відомості, які містяться в матеріалах, отриманих у результаті виконання дій, передбачених у запиті про міжнародне співробітництво, органами іноземної держави та за процедурою, передбаченою законодавством запитуваної держави, не потребують легалізації і визнаються судом допустимими, якщо під час їх отримання не було порушено *засади справедливого судочинства, права людини і основоположні свободи* (ч. 2).

Досить спірною є думка К.Б. Калиновського, який вважає, що кримінально-процесуальні докази не мають юридичної сили, якщо під час їх одержання були порушені норми запитуваної держави. А дії осіб запитуваних держав щодо одержання предметів, документів, протоколів мають визнаватися не процесуальними або передпроцесуальними. Однак це не має впливати на вирішення питання про допустимість використання таких матеріалів в якості доказів в запитуючій державі [1]. Категоричним є твердження М.П. Глуміна, який стверджує,

що докази, одержані на території іншої держави в порядку надання міжнародно-правової допомоги по кримінальним справам і які визнаються допустимими відповідно до її внутрішнього законодавства, не мають наперед встановленої юридичної сили і підлягають оцінці на предмет допустимості в кримінальному судочинстві за загальними правилами, як свідчення, що одержані в результаті процесуальних дій на території запитуваної держави [2].

Варто наголосити, що під час оцінки доказів, одержаних на території іншої держави, доцільно також враховувати загальний рівень дотримання прав людини в країна, яка надає докази. Так, у звіті Amnesty International щодо Китаю зроблено висновок, що незважаючи на декілька етапів реформи кримінального судочинства з 2010 року, визначення катування, що міститься в законодавстві, не відповідає та суперечить міжнародному праву. Китайське законодавство забороняє лише деякі конкретні види катувань, зокрема «використання насильства для одержання показань свідків», щодо інших учасників кримінального провадження (підозрюваних, обвинувачених) такої заборони не існує. Психологічне катування прямо не заборонене китайським законодавством [3].

У чинній для України Конвенції про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах 1993 р. визначено, що документи, які на території однієї з Договірних Сторін виготовлені або засвідчені установою або спеціально на те уповноваженою особою в межах їх компетенції і за встановленою формою і скріплені гербовою печаткою, приймаються на територіях інших Договірних Сторін без якого-небудь спеціального посвідчення. Документи, що на території однієї з Договірних Сторін розглядаються як офіційні документи, користуються на територіях інших Договірних Сторін доказовою силою офіційних документів [4].

Аналогічні положення містяться й у ст. 12 Конвенції 2002 р., яка не ратифікована Україною, проте очевидно, що формулювання є більш вдалими, оскільки містить уточнення – «документи мають бути засвідчені *компетентною* установою», а не просто *установою*. Крім того, в Конвенції 2002 р. є спеціальна стаття, присвячена правовому значенню доказів, одержаних у результаті виконання доручення, в якій визначено, що докази, одержані в запитуваній Договірній Стороні в результаті виконання доручення у відповідності з її законодавством, мають таке ж доказове значення й у запитуючій Договірній Стороні (ст. 65) [5].

Одним із способів одержання доказів є відеоконференцз'язок. Так, 1 червня 2011 р. Україною був ратифікований Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу в кримінальних справах [6]. Ст. 9 цього Протоколу передбачає проведення слухання справи за допомогою відеоконференції, якщо особа знаходиться на території однієї країни та має бути допитана в якості свідка або експерта судовими органами іншої

країни, остання має право, якщо особисте прибуття особи на її територію є небажаним або неможливим, запросити проведення слухань у справі в такий спосіб. Сторони можуть на свій розсуд також застосувати дані положення у відповідних випадках за згодою компетентних судових органів при дистанційній участі в кримінальному провадженні підозрюваного чи обвинуваченого. У такому випадку рішення щодо проведення відеоконференції та спосіб її проведення підлягають погодженню між зацікавленими Сторонами (державами) відповідно до національного законодавства та міжнародних документів.

На стадії досудового розслідування інколи виникають випадки необхідності допиту свідків, які можуть виїхати закордон (на постійне місце проживання, зокрема). Відповідно до ст. 225 КПК України у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право звернутися до слідчого судді з клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У цьому випадку допит свідка чи потерпілого здійснюється в судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду.

Так, 02 липня 2014 року слідчий суддя Малинського районного суду Житомирської області розглянув клопотання слідчого про допит свідка під час розслідування в судовому засіданні по кримінальному провадженню, відомості про яке внесено до Єдиного реєстру досудових розслідувань 28.06.2014 року за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК України.

Слідчий Малинського МВ УМВС України просив допитати в судовому засіданні в якості свідка Ностхайде, громадянина Німеччини, жителя Констанц, який тимчасово проживає в Україні. 26.06.2014 року близько 21.00 годин підозрювані М., С., К., застосовуючи фізичне насильство, яке виразилося в нанесенні ударів руками, ногами по тілу потерпілого, спричинили тілесні ушкодження легкого ступеню важкості у вигляді синяці обличчя та заволоділи його грошовими коштами та особистими речами на суму близько 58 тис. грн.

У ході досудового розслідування було встановлено, що свідком даного злочину є Ностхайде, який 3.07.2014 року повинен вибути з України, що унеможливує в подальшому під час досудового розслідування проведення за його участю слідчі дії під час досудового розслідування та в суді, що може вплинути на повноту та всебічність розслідування кри-

мінального провадження. Ухвалою слідчого судді Малинського районного суду Житомирської області від 02 липня 2014 року клопотання про допит свідка в порядку ст. 225 КПК, оскільки свідок є громадянином ФРН, який тимчасово перебуває в Україні, було задоволено [7].

Разом із тим у судовій практиці траплялися випадки відмови в задоволенні клопотання про допит свідка, який тимчасово перебуває в Україні, в порядку ст. 225 КПК.

Так, слідчий заявив клопотання про допит у судовому засіданні під час досудового розслідування потерпілого Б. у зв'язку з тим, що він, як громадянин Російської Федерації, в Україні перебуває тимчасово, а його виїзд за межі території України може унеможливити його подальший допит у суді. Ухвалою від 19 грудня 2013 року слідчий суддя відмовив у задоволенні клопотання слідчого, виходячи з того, що проведення допиту потерпілого, який перебуває в іноземній державі, можливе в режимі відеоконференції, що передбачено статтями 6, 105 Кишинівської конвенції про правову допомогу та правові відносини в цивільних, сімейних та кримінальних справах від 07 жовтня 2002 року, а тому постійне проживання потерпілого в Російській Федерації не є обставиною, яка унеможливує його допит у судовому провадженні.

Із таким підходом не можна погодитись з огляду на наступне: 1) Конвенція про правову допомогу та правові відносини в цивільних, сімейних та кримінальних справах від 07.10.2002р. не є чинною для України (не ратифікована Верховною Радою України), що унеможливує посилання на її норми; 2) хоча в главі 43 КПК і закріплені положення про міжнародну правову допомогу під час проведення процесуальних дій, проте направлення запиту про проведення допиту свідка або потерпілого та його виконання можуть зайняти багато часу, що негативно вплине на строк судового розгляду кримінального провадження та потребуватиме залучення інших органів – Міністерства закордонних справ України [8].

У ч. 8 ст. 18 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності передбачено, що «держави-учасниці не відмовляють у наданні взаємної правової допомоги на підставі банківської таємниці». Аналіз судової практики свідчить, що причиною відмови прокурорам у задоволенні зазначених клопотань було те, що слідчі (прокурор) просили надати тимчасовий доступ до речей і документів, які знаходяться у володінні філій (філій операторів, банків, фірм), однак це суперечить вимогам п. 4 ч. 2 ст. 160 КПК, оскільки філія не має статусу юридичної особи в розумінні цієї норми законодавства, а тому надання тимчасового доступу до речей і документів, які знаходяться у володінні такої філії, є неможливим.

Згідно зі ст. 162 КПК передбачено спеціальний порядок доступу до інших видів охоронюваних законом таємниць, а саме: отримання судового дозволу на підставі вмотивованого клопотання про тимча-

совий доступ до речей та документів. Наприклад, комерційна та банківська таємниця, особисте листування, персональні дані про особу та інше. У зв'язку з можливістю такого широкого доступу до інформації про особу на практиці інколи виникає проблема меж співвідношення процесуальної дії тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, та можливості проведення певних видів негласних слідчих (розшукових) дій.

Під час здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та законних інтересів осіб у кримінальному провадженні слідчим суддям необхідно враховувати, що у КПК передбачено декілька процесуальних дій, які мають певну схожість. Зокрема, в ст. 159 та п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК передбачено такий захід забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до документів, які знаходяться в операторів та провайдерів телекомунікацій та містять інформацію про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалість, зміст (вихідні чи вхідні з'єднання, SMS, MMS тощо), маршрути передавання, а ст.ст. 263 та 268 КПК передбачено такі негласні слідчі (розшукові) дії, як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу відповідно. Зазначені процесуальні дії слід відмежовувати таким чином:

1) дії, передбачені ст.ст. 263 та 268 КПК, є негласними слідчими (розшуковими) діями, дозвіл на проведення яких надає слідчий суддя суду апеляційної інстанції. Інформація щодо цих дій згідно із Законом України «Про державну таємницю» [9] та п.п. 4.12.4 і 4.12.5 Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, затвердженого наказом Служби безпеки України від 12.08.2005 № 440 [10], містить відомості, що становлять державну таємницю. Водночас дії, передбачені ст. 159, п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК, є заходами забезпечення кримінального провадження, дозвіл на застосування яких надає слідчий суддя суду першої інстанції, при цьому відомості щодо таких дій не становлять державної таємниці;

2) тимчасовий доступ надається до документів, які містять інформацію про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалість, зміст (вихідні чи вхідні з'єднання, SMS, MMS тощо), маршрути передавання тощо і не дають можливості втрутитися в приватне спілкування, тобто отримати доступ до змісту інформації, що передається. А зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК) є різновидом втручання в приватне спілкування, оскільки здійснюється доступ до змісту повідомлень будь-якого виду та інформації, що передається особою під час зв'язку;

3) у ст.ст. 159, 162 КПК передбачено отримання слідчим (прокурором) інформації про зв'язок, що відбувся в минулому (постфактум), у тому числі про місцезнаходження радіоелектронного засобу в певний день та час. Водночас визначена в ст. 268 КПК негласна слідча (розшукова) дія – установлення міс-

цезнаходження радіоелектронного засобу – передбачає локалізацію (моніторинг) місцезнаходження радіоелектронного засобу в режимі реального часу (тобто дає змогу отримати інформацію про те, де перебуває відповідний засіб на момент спостереження за ним, визначити маршрут його перебування).

Враховуючи наведене, слідчі судді обгрунтовано відмовляють у задоволенні клопотань і при цьому зазначають, що орган досудового розслідування звернувся з клопотанням, яке підлягає розгляду слідчими суддями апеляційного суду, оскільки вимоги, які зазначаються в цих клопотаннях, стосуються фактично негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема встановлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, втручання в приватне спілкування, оскільки в клопотанні ставиться питання про надання інформації щодо невстановленого кола осіб.

Водночас одержання інформації з відкритих джерел на території інших держав не потребує дозволу суду. Як приклад, під час розслідування прокуратурою Дніпропетровської області кримінального провадження щодо протиправних дій стосовно учасників мирних акцій протесту на початку 2014 року під час Революції Гідності, слідчими прокуратури було проведено обшук у помешканні колишнього заступника голови обласної ради. Під час обшуку вилучено планшет, в якому містились фотознімки цієї особи на яхті та на фоні приватного будинку на березі Адріатичного узбережжя. Оглядом планшета за участю спеціаліста встановлено місце, де зроблено фотознімки, та за допомогою загальнодоступних баз даних республіки Хорватія встановлено належність даного будинку та яхти до офшорної компанії, засновником якою є службова особа – заступник голови обласної ради. Зазначені обставини не були відображені ним у декларації про доходи службовця, що в сукупності з іншими даними стали підставою для відкриття кримінального провадження за ст. 209 КК України [11].

Аналіз чинного законодавства не дає прямої відповіді на питання щодо оцінки висновків експертиз, проведених в інших державах. По-перше, як передбачено ст. 22 Закону «Про судову експертизу» [12], в разі проведення судової експертизи за дорученням відповідного органу чи особи іншої держави, з якою Україна має угоду про взаємну правову допомогу і співробітництво, застосовується законодавство України, якщо інше не передбачено зазначеною угодою. Отже, в даному положенні не передбачена можливість проведення експертизи на принципі взаємності за відсутності відповідного договору, що не відповідає засадам міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. Тож очевидно, що стаття підлягає доповненню.

По-друге, згідно із чинним законодавством судовими експертами можуть бути особи, які мають необхідні знання для надання висновку з досліджуваних питань, а також фахівці, які мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку

та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності. До проведення судових експертиз, крім тих, що проводяться *виключно державними* спеціалізованими установами, можуть залучатися також судові експерти, які не є працівниками цих установ, за умови, що вони мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку в державних спеціалізованих установах Міністерства юстиції України, атестовані та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності (ст. 10). Атестовані судові експерти включаються до державного Реєстру атестованих судових експертів, ведення якого покладається на Міністерство юстиції України (ст. 9). Тож якщо виходити з даного положення, висновки судових експертиз, які проведені експертами, що не входять до даного Реєстру [13], не можуть за національним законодавством визнаватися джерелом доказів.

По-третє, законодавець допускає, що керівники державних спеціалізованих установ, які проводять судові експертизи, в необхідних випадках мають право за згодою органу або особи, що призначили судову експертизу, включати до складу експертних комісій провідних фахівців інших держав. Такі спільні експертні комісії здійснюють судові експертизи за нормами процесуального законодавства України. Дискусійним є питання щодо висновків таких спільних комісій, до складу яких входять неатестовані спеціалісти та не внесені до відповідного Реєстру. Для уникнення неоднозначної трактовки варто в законі передбачити, що іноземні експерти, залучені до проведення експертизи, не вносяться до Реєстру, або ж їх можна включати до Реєстру на час проведення дослідження.

По-четверте, в Україні виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням *криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз* (ч. 3 ст. 7). Відповідно до Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, до криміналістичних експертиз відносяться: почеркознавча; лінгвістична експертиза мовлення; технічна експертиза документів; експертиза зброї та слідів і обставин її використання; трасологічна (крім досліджень слідів пошкодження одягу, пов'язаних з одночасним спричиненням тілесних ушкоджень, які проводяться в бюро судово-медичної експертизи); фототехнічна, портретна; експертиза голограм; відео-, звукозапису; вибухотехнічна; матеріалів, речовин та виробів (лакофарбових матеріалів і покриттів; полімерних матеріалів; волокнистих матеріалів; нафтопродуктів і пально-мастильних матеріалів; скла, кераміки; наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів; спиртотмісних сумішей; ґрунтів; металів і сплавів; наявності шкідливих речовин у навколишньому середовищі; речовин хімічних виробництва та спеціальних хімічних речовин; харчових продуктів; сильнодіючих і отруйних речовин); біологічна [14]. Проте не в кожній країні є таке

імперативне обмеження, що викликає неоднозначну трактовку доказовості висновків.

По-п'яте, методики проведення судових експертиз (крім судово-медичних та судово-психіатричних) підлягають атестації та державній реєстрації в порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України (ч. 3 ст. 8). Експертні висновки, зроблені на території інших держав, засновані на методиках, які не внесені до Реєстру методик проведення судових експертиз [15]. Очевидно, що це не є підставою для невизнання їх джерелами доказів.

Водночас Законом України «Про судову експертизу» визначено, якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачено законодавством України про судову експертизу, застосовуються правила міжнародного договору України. Частиною 1 статті 6 Конвенція про правову допомогу та правові відносини в цивільних, сімейних та кримінальних справах від 07.10.2002 р. передбачено, що договірні сторони надають розумну правову допомогу шляхом проведення процесуальних та інших дій, передбачених законодавством, зокрема проведення експертиз. Установи юстиції надають правову допомогу в організації та проведенні експертиз ... під час кримінального провадження в спеціальних експертних, науково-дослідних та інших компетентних установах Договірних Сторін, які керуються внутрішнім законодавством. Висновки експертів, зроблені в запитаній державі відповідно до чинного законодавства, приймаються установами запитуючої держави без будь-якого спеціального посвідчення. Витрати на проведення експертиз покладаються на запитуючу державу (ст. 10). Але варто врахувати, що вказана Конвенція 2002р. не є чинною для України, а Конвенція 1993р. не містить такої статті.

Відповідно до ч. 3 ст. 245 КПК України відбирання біологічних зразків в особи здійснюється за правилами, передбаченими статтею 241 КПК України. У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 КПК України, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово. Дане положення аналогічно трактується і в судовій практиці США. Так, у справі *Rochin v. California* було встановлено порушення процедурної справедливості без порушення будь-якого конкретного процедурного правила Білла про права. У даній справі Верховний суд США виключив із доказів у справі про наркотики матеріали, одержані в результаті полоскання шлунку обвинуваченого. Суд визнав цей метод «шокуючим та безсоромним», таким, що нагадує середньовіччя, образливим «для відчуття допустимого в суспільстві». Однак Верховний суд визнав таким, що відповідає процедурі справедливості, примусове взяття крові для дослідження вмісту алкоголю. В аналогічній справі

Суд вирішив, що хірургічне вилучення за рішенням суду, але без згоди зацікавленої особи, задля видалення кулі з плеча підозрюваного, є необґрунтованим обшуком, а значить порушенням Четвертої Поправки (Winston v. Lee, 1985), тому що хірургічне втручання означає значно більше, ніж порушення тілесної недоторканності підозрюваного, ніж примусове взяття проби крові [16].

Висновки. З метою усунення виявлених законодавчих прогалин доцільно Закон України «Про судову експертизу» доповнити нормами міжнародного співробітництва, які б узгоджувалися із сучасними можливостями надання взаємної правової допомоги. Одностайному визнанню висновків експертиз, проведених на території країн СНД, сприяла б ратифікація Конвенції 2002 р.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Калиновский К.Б. Использование материалов, полученных на территории других государств, в качестве доказательств в российском уголовном процессе / К.Б. Калиновский // Тезисы выступления на Международной научно-практической конференции «Международное сотрудничество в борьбе с экономической преступностью и отмытием денег» 18-19 мая 2000 года. – Санкт-Петербург, Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ. Режим доступа : <https://amnesty.org.ru/ru/2015-11-12-kitaj/>.
2. Глумин М.П. Международно-правовая помощь по уголовным делам как институт уголовно-процессуального права России : автореф. дис. ...к. ю. н. Специальность : 12.00.09 -уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность. – Нижний Новгород, 2005.
3. В Китае процветают пытки и получение признательных показаний под принуждением [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <https://amnesty.org.ru/ru/2015-11-12-kitaj/>.
4. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22.01.1993 р. // Офіційний вісник України від 16.11.2005 р. – № 44.
5. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 года) [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://xn--80aagahqwyibe8an.com/ratifikovani-dokumentimijnarodni/konv>.
6. Закон України «Про ратифікацію Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах» від 01.06.2011 № 3449-VI // Голос України від 30.06.2011, № 116.
7. Ухвала слідчий суддя Малинського районного суду Житомирської області від 02 липня 2014 року Справа № 283/1842/14-к. Провадження №1-кс/283/203/2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.reyestr.court.gov.ua>.
8. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0>.
9. Закон України «Про державну таємницю» від 21.01.1994р (в редакції від 05.01.2017 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3855-12/card2#Card>.
10. Наказ Служби безпеки України «Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю» від 12.08.2005 № 440 (в редакції від 3 січня 2017 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0902-05>.
11. Матеріали кримінального провадження № 4201504000000386.
12. Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-XII // Голос України від 21.04.1994 р.
13. Наказ МЮ України «Про затвердження Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів» від 29.03.2012 № 492/5 // Офіційний вісник України від 17.04.2012 р. – № 27. – С. 18.
14. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затв. наказом Міністерства юстиції України № 53/5 від 08.10.1998 р. // Офіційний вісник України від 03.12.1998 р. – № 46. – С. 172.
15. Наказ МЮ України «Про затвердження Порядку ведення Реєстру методик проведення судових експертиз» від 02.10.2008 N 1666/5 // Офіційний вісник України від 20.10.2008 р. – № 77. – С. 33.
16. Гольдман Р., Лентовска Э., Франковски С. Верховный суд США / Р. Гольдман // Права и свободы граждан. ОБСЕ: Бега (Польша), 2011. – С. 187.