

## ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАЛУЧЕННЯ СУДОВОГО ЕКСПЕРТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

### SOME PROBLEMS OF JUDICIAL EXPERT INVOLVEMENT IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Демидова Є.Є.,

кандидат юридичних наук,

асистент кафедри криміналістики

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

У статті досліджено порядок та форму залучення судового експерта у кримінальному провадженні. Розглянуто проблеми, пов'язані з реалізацією права на отримання висновку судової експертизи як стороною захисту, так і стороною обвинувачення, визначено напрямки їх вирішення. Обґрунтовано необхідність вдосконалення національного законодавства шляхом усунення прогалин і колізій у правовому регулюванні зазначеного питання.

**Ключові слова:** судовий експерт, судова експертиза, залучення судового експерта, призначення судової експертизи, кримінальне провадження.

В статье исследованы порядок и форма привлечения судебного эксперта в уголовном производстве. Рассмотрены проблемы, связанные с реализацией права на получение заключения судебной экспертизы как стороной защиты, так и стороной обвинения, определены направления их решения. Обоснована необходимость усовершенствования национального законодательства путем устранения пробелов и коллизий в правовом регулировании данного вопроса.

**Ключевые слова:** судебный эксперт, судебная экспертиза, привлечение судебного эксперта, назначение судебной экспертизы, уголовное производство.

The procedure and the form of involving a judicial expert in criminal proceedings are considered in the article. Problems related to realization of the right of protection side and prosecution side to obtain a conclusion of judicial expert are examined, the directions of their solution are determined. Necessity of improvement of national legislation by eliminating gaps and collisions in the legal regulation of this issue is substantiated.

**Key words:** judicial expert, judicial examination, involvement of judicial experts, appointment of judicial examination, criminal proceedings.

**Постановка проблеми.** Використання спеціальних знань судового експерта на різних стадіях кримінального судочинства шляхом впровадження досягнень науково-технічного прогресу дозволяє значно розширити можливості учасників кримінального провадження, сприяючи результативності здійснення покладених на них функцій. Тому удосконалення організаційних та правових засад судово-експертної діяльності є важливим напрямом її оптимізації з метою належного та ефективного забезпечення правосуддя незалежною, кваліфікованою і об'єктивною експертизою, захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб і держави.

**Стан опрацювання.** Проблеми залучення судового експерта до кримінального провадження досліджувалися у роботах відомих учених-криміналістів: Т.В. Авер'янової, Т.С. Волчецької, В.Г. Гончаренка, О.О. Ейсман, О.О. Зайцевої, В.О. Конової, В.М. Махова, О.М. Моїсєєва, О.Р. Росинської, М.Я. Сегая, Е.Б. Сімакової-Єфремян, В.М. Шерстюк та ін. Однак, актуальними залишаються проблеми щодо процедури залучення судового експерта. Крім того, якщо призначення судової експертизи стороною обвинувачення має значну правозастосовну практику, то ініціювання залучення судового експерта стороною захисту є відносно новим інститутом, що має деякі процесуальні прогалини. Насамперед, це стосується не регламентованості порядку

та форми реалізації стороною захисту права на самостійне залучення експерта у кримінальному процесуальному законодавстві. Невирішеним також є питання щодо допустимості зразків для судової експертизи, що зібрані стороною захисту та порядку їх отримання та чимало інших питань. Саме тому, метою статті є аналіз проблем залучення судового експерта у кримінальному провадженні та пропонування шляхів щодо їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** Чинний Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК), у порівнянні з його попередником, значно розширив права сторін кримінального провадження щодо залучення судового експерта. Так, сторона захисту отримала не лише право заявляти клопотання про залучення судового експерта для проведення судової експертизи (ч. 1 ст. 243), а й право на самостійне його залучення (ч. 2 ст. 243). Крім того, у кримінальному провадженні з'явилася нова процесуальна фігура – слідчий суддя, який наділений повноваженнями приймати рішення (постановляє ухвалу) щодо залучення експерта у разі відмови слідчого, прокурора у задоволенні клопотання сторони захисту (ст. 244) [1]. З одного боку, такі нововведення є позитивним кроком законодавця щодо розширення форм застосування спеціальних знань обізнаних осіб у кримінальному судочинстві, а з другого – викликають зауваження у зв'язку з незавершеністю їх правової регламентації.

Залучення судового експерта до кримінального провадження є процесуальною формою використання спеціальних знань у судочинстві. Відповідно до ст. 242 КПК України експертиза проводиться експертом за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання [1]. Так, сторона захисту може залучити судового експерта до кримінального провадження шляхом: а) направлення обґрунтованого клопотання щодо проведення експертизи слідчому чи прокурору (ч. 1 ст. 243 КПК), б) самостійного залучення експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі й обов'язкової (ч. 2 ст. 243 КПК), а також в) звернення з клопотанням щодо проведення експертизи до слідчого судді, у разі відмови слідчого чи прокурора у задоволенні відповідного клопотання (ч. 3 ст. 243 КПК) [1].

Фактичною підставою для призначення судової експертизи є потреба у наукових, технічних або інших спеціальних знаннях, які необхідні для вирішення певних питань у кримінальному провадженні. Таким чином, кожна сторона самостійно визначає необхідність залучення судового експерта, крім випадків обов'язкового проведення судової експертизи (ч. 2 ст. 242 КПК). У той же час процесуальною підставою проведення судової експертизи є певний документ, який повинен містити дані щодо особи, яка залучається як судовий експерт, питання, що йому ставляться, перелік матеріалів (зразків, документів), що надаються для дослідження, попередження про кримінальну відповідальність судового експерта тощо.

Однак у КПК України відсутні дані щодо форми такого документу. Лише у п. 1.8. Інструкції про призначення і проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Мініюсту України від 26.12.2012 р. № 1950/5, зазначено, що підставою для проведення експертиз, відповідно до чинного законодавства, є письмове звернення потерпілого чи сторони захисту кримінального провадження, в якому обов'язково зазначаються реквізити, перелік питань, поставлених експерту, а також об'єкти, що підлягають дослідженню. Крім того, законодавець не визначає назви такого документа, при чому у разі залучення судового експерта як стороною обвинувачення, так й стороною захисту. Це призвело до того, що слідчі, прокурори, як і раніше, продовжують виносити постанову про призначення експертизи (іноді – постанову про залучення експерта), судді – ухвалу про доручення проведення відповідної експертизи, захисники – клопотання про залучення експерта [2, с. 21] або шляхом направлення листа (звернення) захисника до відповідної експертної установи (як письмового, так і усного) й наступне укладання відповідного договору [3, с. 408].

Якщо стосовно рішення слідчого може бути використано положення ч. 3 ст. 110 КПК (тобто слідчий, прокурор можуть призначити судову експертизу своєю постановою), то, що стосується ініціювання

залучення судового експерта стороною захисту, питання залишається не вирішеним [3, с. 408]. У науковців є різні погляди щодо цього питання. Так, на думку О.В. Малахової, у випадку залучення експерта стороною захисту на договірних засадах експертиза проводиться відповідно до договору, який повинен містити відомості, що необхідні для проведення експертизи [4, с. 133]. В.А. Журавель зазначає, що зі змісту розглядуваної статті можна лише здогадуватися, що цій процедурі передують укладання угоди з експертною установою або окремим експертом про надання експертних послуг. Але форма цієї угоди, її зміст і порядок укладення законодавцем також не встановлені [2, с. 21]. І.В. Гора вважає за доцільне його скласти за змістовною аналогією з процесуальним документом (постановою про призначення експертизи), яким залучає експерта сторона обвинувачення, та стверджує, що законодавець не висуває будь-яких вимог для підготовки такого документу [5, с. 90]. Однак аналіз ч. 7 ст. 69 КПК, яка встановлює, що у разі виникнення сумніву щодо змісту та обсягу доручення експерт невідкладно заявляє клопотання особі, яка призначила експертизу, чи суду, що доручив її проведення, щодо його уточнення або повідомляє про неможливість проведення експертизи за поставленими запитаннями або без залучення інших осіб, дає підстави зробити висновок, що експерту має надаватися доручення.

Відповідно до ч. 2 ст. 102 КПК України, у висновку експерта повинно бути зазначено, що його попередили про відповідальність за свідомо неправдивий висновок та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків [1]. Враховуючи те, що сторона обвинувачення наділена всіма процесуальними засобами щодо попередження експерта про кримінальну відповідальність, а сторона захисту – ні, це може призвести до порушення принципу змагальності, оскільки висновок експерта, який залучений стороною захисту і не був попереджений про кримінальну відповідальність за свідомо неправдивий висновок, буде визнаний недопустимим доказом. У такому випадку стороні захисту залишається лише звертатися до експертів, які працюють у державних експертних установах, або звертатися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді чи сторони обвинувачення, а це, у свою чергу, призводить до обмеження сфери використання конкурентної (альтернативної) експертизи у кримінальному провадженні України [4, с. 133].

Важливе значення під час залучення судового експерта як стороною захисту, так й обвинувачення, а також судом має й отримання зразків для судової експертизи. Під зразками для експертного дослідження слід розуміти як ті об'єкти, що виступають власне досліджуваними, так і ті, які є зразками для порівняльних досліджень (експериментальні, вільні, умовно-вільні зразки). Як і будь-який інший об'єкт, порівняльні зразки повинні бути надані експерту і вказані у постанові (слідчого, прокурора) про призначення експертизи, клопотанні про залучення експерта адвокатом, ухвалі суду про призначення

експертизи [5, с. 91-92]. Отримання зразків – це процесуальна дія, яка регламентована ст. 245 КПК, відповідно до якої отримання зразків для проведення експертизи проводиться під час досудового розслідування стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи, або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею. У разі, якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом [1]. Порядок відібрання таких зразків залежить від їх виду. Так, для речей та документів він встановлений згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів (ст. 160-166 КПК), а для відібрання біологічних зразків в особи – відповідно до порядку проведення освідування особи (ст. 241 КПК). Таким чином, з метою отримання певного зразка для проведення судової експертизи сторона захисту має звернутися до слідчого судді із клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів та отримати відповідну ухвалу. Крім того, з метою виконання цієї ухвали сторона захисту (особа, якій надано право тимчасового доступу до речей і документів) зобов'язана залишити володільцю (особі, яка має надати тимчасовий доступ до речей та документів) опис тих об'єктів, які у нього були вилучені. Однак у законі не вказується, яким актом це має бути оформлено. Якщо слідчий уповноважений скласти відповідний протокол (хоча щодо цього також немає вказівки у законі), сторона захисту взагалі немає можливостей щодо процесуального оформлення своїх дій. Ми підтримуємо позицію науковців, які вважають за необхідне слідчому, прокурору виносити відповідну постанову про відібрання будь-яких зразків і складання протоколу (а не лише біологічних, як це передбачено у ч. 3 ст. 245 КПК) [6, с. 42]. Отже, хоча на перший погляд права сторін зрівняно у зазначеному аспекті, але, як слушно зазначають В.А. Журавель та Г.К. Авдєєва, на практиці навряд чи можна забезпечити паритетність сторін у реалізації цих можливостей, тому що у сторони обвинувачення знаходяться матеріали кримінального провадження, у слідчого, прокурора більше процесуальних та організаційних можливостей щодо отримання зразків для експертного дослідження (примусовість, негласність) [6, с. 41].

Висновок судової експертизи є результатом використання спеціальних знань. У зв'язку з цим у слідчого, суду та інших учасників судового розгляду, які не володіють такими спеціальними знаннями, може

виникнути необхідність в отриманні роз'яснень або доповнень висновку, якого дійшов судовий експерт, у роз'ясненні значення спеціальних термінів і формулювань, змісту методик дослідження, пояснень розбіжностей між заключною та дослідницькою частинами висновку тощо. Відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України з метою отримання роз'яснень або доповнень висновку судової експертизи слідчий, прокурор і суд уповноважені викликати судового експерта на допит. Однак, необхідно звернути увагу, що КПК України містить лише норму, яка визначає порядок допиту судового експерта у суді – ст. 356 КПК, а серед слідчих дій такий допит не зазначений. У зв'язку з цим виникає питання щодо можливості проведення такого допиту під час досудового розслідування. Так, відповідно до п. 2 ч. 5 ст. 69 КПК судовий експерт зобов'язаний прибути до слідчого й прокурора і надати відповіді на запитання під час допиту. Крім того, ч. 3 ст. 95 КПК встановлює обов'язок судового експерта надавати показання слідчому, прокурору, слідчому судді та суду [1]. Таким чином, під час досудового розслідування допит судового експерта є можливим, однак порядок його проведення невизначено. Тому на практиці виникають проблеми щодо реалізації права слідчого на проведення такого допиту. Окрім того, складність нормативного регулювання є однією з причин нехтування слідчими формування необхідної кількості питань експертів, обмежуючись формування лише двох питань [7, с. 126]. Що стосується сторони захисту, то процесуальної можливості отримання нею роз'яснень або доповнень висновку судової експертизи не передбачено. Однак, це не виключає призначення додаткової судової експертизи або використання не процесуальних форм залучення обізнаних осіб, у т.ч. отримання їх консультацій, а також права звернутися до суду з клопотанням про виклик судового експерта для допиту під час судового розгляду для роз'яснення чи доповнення його висновку.

**Висновки.** Таким чином, аналіз норм чинного кримінального процесуального законодавства, а також практики залучення судового експерта, дозволяє дійти висновку, що з метою належного та ефективного забезпечення правосуддя незалежною, кваліфікованою і об'єктивною експертизою, необхідним є вдосконалення національного законодавства шляхом усунення колізій та прогалин, а також його чіткого унормування, як запоруки оптимізації судово-експертної діяльності.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р., № 4654-VI // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 37. – Ст. 1370.
2. Журавель В.А. Проблеми організації досудового розслідування у контексті положень чинного кримінального процесуального кодексу України / В.А. Журавель // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: Зб. наук. праць. – 2014. – Вип. 14. – С. 16-25.
3. Вапнарчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : [монографія] / В.В. Вапнарчук. – Х. : Юрайт, 2017. – 408 с.
4. Малахова О.В. Проблемні питання залучення експерта стороною захисту / О.В. Малахова // Право і громадянське суспільство. – №3. – 2014. – С. 131-137.
5. Гора І.В. Проблемні питання залучення експерта стороною захисту / І.В. Гора // Криміналістика и судебная экспертиза. – 2014. – Вып. 59. – С. 87-98.

6. Журавель В.А. Реформування судово-експертної діяльності: шляхи та напрями / В.А. Журавель, Г.К. Авдеева // Актуал. питання крим. права, процесу і криміналістики, удоск. діяльн. суд. і правоохор. систем: матеріали між нар. наук.-практ. конф. (Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 19 травня 2017 р.). – Северодонецьк, 2017. – С. 40-44.

7. Спасенко К.О. Залучення експертів і призначення судових експертиз при розслідуванні порушень правил безпеки під час виконання робіт із підвищеною небезпекою / К.О. Спасенко // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: Зб. наук. праць. Вип. 16. – С. 124-133.