

### СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ЗАЛУЧЕННЯ ЕКСПЕРТА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Автор розглядає дискусійні питання проведення судових експертиз у кримінальному провадженні. Запропоновано механізм компенсації витрат на проведення експертизи підозрюваним, рекомендовано надати право потерпілому самостійно залучати експерта, дати право стороні захисту для проведення експертизи витребувати об'єкти, які перебувають у слідчого.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, експертиза, залучення експерта, дотримання прав, сторона захисту, потерпілий.

Автор рассматривает дискуссионные вопросы проведения судебных экспертиз в уголовном производстве. Предложен механизм компенсации расходов на проведение экспертизы подозреваемым, рекомендовано предоставить право потерпевшему самостоятельно привлекать эксперта, предоставить право стороне защиты для проведения экспертизы истребовать объекты, находящиеся у следователя.

**Ключевые слова:** уголовное производство, экспертиза, привлечение эксперта, соблюдение прав, сторона защиты, потерпевший.

The author discusses the controversial issues of forensic examinations in criminal proceedings. The proposed mechanism of compensation for the cost of the forensic examination paid by the suspect; recommended to give the victim the right to independently invite an expert; to give the right of the defense to conduct the examination to reclaim the objects that are the investigator.

**Key words:** criminal proceedings, forensic examination, defense, victim.

**Вступ.** Експерт – історично один із перших фахівців, який взяв участь у кримінальному провадженні. Розвиток кримінально-процесуальної науки, вдосконалення законодавства, напрацювання слідчої та судової практики дозволили з усіх обізнаних осіб найбільш повно розкрити процесуальну фігуру експерта, позначити його функцію в розслідуванні злочинів, окреслити права, обов'язки, міру відповідальності. Крім вдосконалення правових норм, розвивалися науково-методичні основи загальної теорії судових експертиз (судової експертології) та окремих їх родів і видів. Система державних експертних установ, яка формувалася багато років, втілювалася в мережу експертних установ (служб) Міністерства юстиції, Міністерства охорони здоров'я, Міністерства внутрішніх справ, Міністерства оборони, Служби безпеки, Державної прикордонної служби України (ст. 7 Закону України «Про судову експертизу») [1].

**Постановка завдання.** Метою статті є розгляд деяких процесуальних і організаційних проблем проведення судових експертиз сторонами кримінального провадження та формулювання пропозицій щодо їх вирішення.

**Результати дослідження.** Різні проблеми судових експертиз розглядалися в роботах із кримінального процесу, криміналістики і теорії судової експертизи такими українськими вченими, як: Л.Ю. Ароцкер, Т.В. Будко, Т.В. Варфоломєєва, Л.М. Головченко, В.Г. Гончаренко, І.В. Гора, Г.Л. Грановський, Н.І. Клименко, В.П. Колмаков, М.В. Костицький, В.К. Лисиченко, О.М. Моїсєєв, Г.М. Надгорний, І.В. Пиріг, М.С. Романов, М.В. Салтевський, М.Я. Сейгай, В.В. Седнев, Е.Б. Сімакова-Єфремян, З.М. Соколовський, І.Я. Фрідман, В.Ю. Шепітько, В.М. Шерстюк, М.Г. Щербаковський та ін. У різний час розв'язанню загальних проблем судових експертиз приділяли увагу закордонні правознавці: Т.В. Авер'янова, І.А. Алієв, В.Д. Арсен'єв, Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, Ф.М. Джавадов, А.В. Дулов, О.О. Зайцева, О.М. Зінін, В.Я. Колдін, Ю.Г. Корухов, І.Ф. Крилов, Н.П. Майліс, В.С. Митричев, Д.Я. Мирський, Ю.К. Орлов, І.Л. Пе-

трухін, О.Р. Росинська, Т.В. Сахнова, С.А. Смірнова, О.Р. Шляхов та ін. Зазначені вчені-юристи зробили значний внесок у теорію судової експертизи та кримінально-процесуального права, вдосконалення законодавства і практичної судово-експертної діяльності. У процесі розроблення нового Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України було враховано попередній досвід судово-експертної діяльності, проте ухвалення зазначених норм водночас зумовило появу низки процесуальних і організаційних проблем. До основних сучасних завдань щодо проведення судових експертиз належить вдосконалення забезпечення прав і законних інтересів сторін і потерпілого за використання спеціальних знань у формі судової експертизи, функцій суду під час судового розгляду з погляду достатності процесуальних можливостей щодо залучення експерта.

Експертиза як основний засіб застосування наукових знань у кримінальному провадженні сприяє об'єктивізації судового доказування. За такого трактування її ролі в доказуванні однозначною є вимога щодо активної позиції суду та представників сторін у застосуванні спеціальних знань у формі експертизи з метою встановлення об'єктивної істини. Засада змагальності в кримінальному процесі реалізується, крім того, і завдяки активній взаємодії суб'єктів кримінального провадження з експертом. Зрештою, змагальність під час залучення експертів у кримінальному провадженні полягає в можливості одночасного призначення та проведення експертиз фахівцями, залученими протилежними сторонами провадження. Намагання активізувати реалізацію засади змагальності (передусім на стадії досудового розслідування) стимулювали законодавця до ухвалення норм, які б надавали сторонам процесу формально паритетних можливостей щодо проведення експертизи. Однак повної рівності досягти не вдалося.

Згідно з ч. 2 ст. 101 КПК України, кожна сторона кримінального провадження має право надати суду висновок експерта, який ґрунтується на його наукових, технічних або інших спеціальних знаннях. Сторона захисту має такі варіанти залучення експерта: 1) ініціювати проведення експертизи направленням обґрунтованого клопотання слідчому або прокурору (п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України); 2) у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання сторони захисту про залучення експерта особа, яка заявила клопотання, має право звернутися до слідчого судді про залучення експерта (ч. 1 ст. 244 КПК України); 3) сторона захисту може самостійно залучити експерта на договірних умовах для проведення експертизи, зокрема й обов'язкової (ч. 2 ст. 243 КПК України). Отже, слідчий, прокурор і суддя позбавлені монопольного права на проведення експертизи. Здавалося б, засада змагальності найбільш повно втілена в можливості сторони захисту самостійно залучити експерта на договірних умовах. Однак і в цьому разі паритетність сторін відсутня. Сторони захисту й обвинувачення перебувають не в рівних умовах, що пов'язано не із процесуальними, а з фінансовими особливостями провадження експертизи. Відповідно до ч. 1 ст. 122 КПК України, витрати, пов'язані із залученням експертів, несе сторона кримінального провадження, яка заявила клопотання про виклик експерта. Згідно зі ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» та ч. 2 ст. 122 КПК України, проведення експертиз державними спеціалізованими установами в кримінальних провадженнях за дорученням слідчого, прокурора, суду здійснюється за рахунок коштів, які цільовим призначенням виділяються цим експертним установам із Державного бюджету України, а на замовлення підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, їхніх захисників, законного представника, потерпілого, його представника фінансування здійснюється коштом замовника.

У літературі справедливо наголошується на тому, що проведення експертизи стороною захисту за власні кошти, а стороною обвинувачення за державні є проявом дискримінації, оскільки в разі відсутності в підозрюваного, обвинуваченого або підсудного заощаджень, потрібних для оплати експертизи, він не зможе її замовити. Тому порушуються ст. 21 та ст. 24 Конституції України, згідно з якими всі люди рівні у своїх правах і тому не може бути привілеїв або обмежень за ознаками майнового становища. Отже, зазначене положення є суттєвою перешкодою для здійснення кримінального судочинства на основі змагальності сторін, оскільки через неможливість сторони захисту оплатити роботу експерта приведе до неотримання експертного висновку, який містить важливу для розслідування доказову інформацію. Вважаємо, що до чинного КПК України потрібно внести певні зміни та передбачити норму, яка б наділила сторону захисту правом отримати компенсацію з держбюджету в певних випадках проведення експертиз. З метою компенсації витрат держави можна передбачити подальше стягнення вартості експертиз із засудженого в разі постановлення обвинувального вироку, а в разі виправдання особи ці витрати потрібно покласти на державу або на особу в разі доведення, що нею було надано завідомо неправдиве повідомлення про скоєння злочину.

О.Г. Яновська слушно обґрунтовує думку, що потерпілий перебуває в дискримінаційному становищі порівняно з підозрюваним, обвинуваченим і підсудним, оскільки в правових нормах чинного кримінального процесуального законодавства не розроблений дієвий механізм реалізації прав потерпілого [2, с. 242]. Потерпілий віднесений до сторони обвинувачення згідно з п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України, однак не вправі збирати, а може тільки подавати докази, які є в його розпорядженні (п. 3 ч. 1 ст. 56 КПК України). Потерпілий може представляти фотодокументи і звукозапис, на яких відображені певні моменти вчинення злочину (наприклад, звукозапис розмови між підозрюваним і потерпілим), які згодом можуть стати об'єктами експертного дослідження. В окремих випадках зазначені матеріали можуть бути представлені потерпілим для доведення обставин, що передували злочину або настали за ним, якщо вони мають значення для кримінального провадження. Законодавець не надав право потерпілому самостійно збирати докази, зокрема й права на залучення експерта, він лише може клопотатися про це перед слідчим, прокурором. У зв'язку із зазначеним, помилковим є наведене в Інструкції Міністерства юстиції України [3, п. 1.8] та Інструкції Служби безпеки України [4, ч. I п. 10] положення про звернення потерпілого як підставу проведення експертизи. Важливими для вирішення питань розширення прав потерпілого в кримінальному провадженні та втілення засади змагальності є Рекомендація Рес (2006) 8 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо допомоги потерпілим від злочинів [5] і керівні документи Верховного Суду України [6]. Процесуальна рівноправність учасників у кримінальному провадженні є одним із основних елементів принципу змагальності. Оскільки потерпілий є самостійним суб'єктом кримінального процесу, то законодавцю треба надати йому не лише широке коло прав і обов'язків, а й можливість реалізувати їх на практиці. Тому вважаємо, що потерпілому необхідно надати не менші за обсягом права у зв'язку із проведенням експертизи, ніж передбачено для учасників із боку захисту: самостійно залучати судового експерта на договірних умовах або направляти клопотання про це слідчому судді, про що доцільно внести відповідні доповнення до ст. 243 КПК України.

Ще одним недоліком кримінального процесуального закону, який вимагає усунення, є обмеження тільки свідком кола осіб, які можуть бути заслухані слідчим суддею під час розгляду клопотання сторони захисту про проведення експертизи (ч. 5 ст. 244 КПК України). Не викликає сумніву, що підставою для обґрунтування процесуального рішення слідчого судді про проведення експертизи є відомості, які дають й інші учасники процесу: підозрюваний, потерпілий, спеціаліст.

У змагальному процесі під час досудового слідства може виникнути типова ситуація, коли сторона захисту бажає залучити експерта, а об'єкти, що підлягають дослідженню, перебувають у сторони обвинувачення. Як слушно зауважує Ю.В. Стеценко, права захисника на залучення експерта для проведення психологічної або психіатричної експертизи підозрюваного (обвинуваченого) є вкрай обмеженими [7, с. 546]. Наприклад, сторона захисту бажає провести психологічну експертизу, а сторона обвинувачення не вважає це за доцільне. В умовах перебування людини під вартою не існує будь-яких правових обов'язків осіб, що здійснюють кримінальне провадження, щодо створення умов для проведення експертизи стороною захисту.

У зазначеній ситуації можливе проведення:

1) «спільної» комісійної експертизи експертами сторони обвинувачення і захисту. Для її організації потрібне звернення сторони захисту з відповідним клопотанням і його задоволення слідчим;

2) «послідовних» експертиз, що проводяться тим самим експертом або різними експертами.

У першому випадку умовою дослідження є відмінність об'єктів чи поставленого завдання від попередньої експертизи. Якщо ж експерт залучається для провадження дослідження тих самих об'єктів і вирішення тих самих завдань, то така експертиза є по суті повторною і повинна проводитися тільки іншим експертом [8, п. 11]. Коли для проведення наступної експертизи стороною захисту залучається інший експерт, то очевидно, що для проведення дослідження потрібне отримання об'єктів від сторони обвинувачення. Для отримання об'єктів, які перебувають у слідчого, сторона захисту має право направити клопотання про їх надання, а в разі відмови – звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді. Однак чинним процесуальним законом не передбачено задоволення клопотання сторони захисту про передачу їй об'єктів для провадження експертизи, що перебувають у сторони обвинувачення. Вважаємо, що відсутність такої можливості для сторони захисту порушує принцип змагальності та вимагає усунення.

**Висновки.** Викладені міркування дозволяють дійти висновку, що з метою усунення зазначених у кримінальному процесуальному законі прогалин, реального забезпечення сторонам дотримання змагальності, можливості реалізації прав, пов'язаних із залученням експерта під час кримінального провадження, необхідно внести до відповідних норм КПК України доповнення та зміни (виділені курсивом – *Д. К.*):

Ст. 122.

6. У разі закриття кримінального провадження згідно з п. п. 1–3 ч. 1 ст. 284 КПК України або винесення судом виправдального вироку витрати, пов'язані із залученням стороною захисту експертів спеціалізованих державних установ, компенсуються за рахунок коштів, які цільовим призначенням виділяються цим установам з Державного бюджету України.

7. Витрати, пов'язані із проведенням експертизи стороною захисту, компенсуються особою, яка надала завідомо неправдиве повідомлення про вчинений злочин (ст. 383 Кримінального кодексу України).

Ст. 243.

2. Сторона захисту та потерпілий мають право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, зокрема й обов'язкової.

Ст. 244.

1. У разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання сторони захисту та потерпілого про залучення експерта або надання об'єктів для проведення експертизи особа, що заявила відповідне клопотання, має право звернутися із клопотанням про залучення експерта або надання об'єктів до слідчого судді.

2. У клопотанні зазначається:

б) перелік об'єктів, які необхідно надати експерту.

5. Під час розгляду клопотання слідчий суддя має право за клопотанням учасників розгляду або за власною ініціативою заслухати підозрюваного, потерпілого, свідка, спеціаліста чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення клопотання.

#### Список використаних джерел:

1. Про судову експертизу : Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 233 (зі змінами, внесеними згідно із законами від 3 квітня 2003р. № 662–IV; від 9 вересня 2004 р. № 1992–IV; від 20 грудня 2005 р. № 3235–IV; від 19 грудня 2006 р. № 489–V; від 13 квітня 2012 р. № 4652–VI; від 17 травня 2012 р. № 4711–VI; від 2 березня 2015 р. № 213–VIII).

2. Яновська О.Г. Особливості кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення за новим кримінальним процесуальним кодексом України / О.Г. Яновська // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 242–245.

3. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень : наказ Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5 (зі змінами і доповненнями, внесеними наказами Міністерства юстиції України від 30 грудня 2004 р. № 144/5; від 10 жовтня 2005 р. № 59/5; від 29 грудня 2006 р. № 126/5; від 15 липня 2008 р. № 126/5; від 1 червня 2009 р. № 965/5; від 26 грудня 2012 р. № 1950/5; від 27 липня 2015 р. № 1350/5).

4. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень в системі Служби безпеки України : наказ Центрального управління Служби безпеки України від 29 травня 2015 р. № 371.

5. Рекомендація Rec (2006) 8 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо допомоги потерпілим від злочинів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sc.gov.ua/uploads/tinutsc/files/12.%20Рекомендація%20Rec%20\(2006\)%208.pdf](http://sc.gov.ua/uploads/tinutsc/files/12.%20Рекомендація%20Rec%20(2006)%208.pdf).

6. Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004 р. № 13.

7. Стеценко Ю.В. Змагальність сторін щодо доказування фактів психологічного змісту / Ю.В. Стеценко // Проблеми кримінального права, процесу та криміналістики : матер. наук.-практ конф., м. Одеса, 9 жовтня 2009 р. – Одеса, 2009. – С. 546–549.

8. Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах : постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 р. № 8 (зі змінами, внесеними постановою Пленуму Верховного Суду України від 25 травня 1998 р. № 15).