

УДК 340.69

В.Я. Дуда

*кандидат юридичних наук, адвокат,
доцент кафедри державно-правових дисциплін,
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»*

М.П. Климчук

*кандидат юридичних наук, доцент,
науковий співробітник науково-дослідної лабораторії
з проблем експертно-криміналістичного забезпечення
Національної академії внутрішніх справ*

Нормативне забезпечення судово-експертної діяльності

Розглянуто особливості використання інституту спеціальних знань за кримінальним процесуальним законодавством України. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення нормативно-правового забезпечення діяльності експерта шляхом внесення змін та доповнень до чинного законодавства з метою підвищення якості їх роботи та взаємодії з органами досудового розслідування, прокуратури і суду.

Ключові слова: *Кримінальне провадження, досудове розслідування, експерт, спеціаліст, судова експертиза, відвід.*

В.Я. Дуда

*кандидат юридических наук, адвокат,
доцент кафедры государственно-правовых дисциплин,
ВУЗ «Университет экономики и права «КРОК»*

М.П. Климчук

*кандидат юридических наук, доцент,
научный сотрудник научно-исследовательской лаборатории
по проблемам экспертно-криминалистического обеспечения
Национальной академии внутренних дел*

Нормативное обеспечение судебно-экспертной деятельности

Рассмотрены особенности использования института специальных знаний по уголовным процессуальным законодательством Украины. Сформулированы предложения по совершенствованию нормативно-правового обеспечения деятельности эксперта путем внесения изменений и дополнений в действующее законодательство с целью повышения качества их работы и взаимодействия с органами досудебного расследования, прокуратуры и суда.

Ключевые слова: *уголовное производство, досудебное расследование, эксперт, специалист, судебная экспертиза, отвод.*

V. Duda
*Candidate of Law, lawyer,
Associate Professor of the Department
of State and Legal Disciplines,
«KROK» University*

M. Klimchuk
*candidate of Law, associate professor,
Scientific employee of the research laboratory
on problems of expert and criminalistic support
National Academy of the Interior*

Normative support for forensic and expert activity

Features deployment of special knowledge of the criminal procedural legislation of Ukraine. Suggestions for improving the legal support of the experts by making amendments to existing legislation to improve the quality of their work and interaction with the pre-trial investigation, prosecution and trial.

Keywords: *criminal proceedings and pre-trial investigation, expert, specialist, forensics, withdrawal.*

Постановка проблеми

На сьогоднішній день важко собі уявити діяльність з розслідування кримінальних правопорушень без використання спеціальних знань. Правову основу взаємодії органів досудового розслідування з експертами і спеціалістами становлять Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Закони України «Про поліцію», «Про судову експертизу», а також окремі відомчі нормативно-правові акти: Інструкція про особливості здійснення судово-експертної діяльності атестованими судовими експертами, що не працюють у державних спеціалізованих експертних установах: Наказ Міністерства юстиції України від 12.12.2011 р. №3505/5; Інструкція про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події: Наказ МВС України від 03.11.2015 р. №1339; Інструкція про порядок проведення криміналістичних досліджень транспортних засобів і реєстраційних документів, що їх супроводжують, працівниками Експертної служби

МВС України: Наказ МВС України від 31.05.2013 р. №537; Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 р. №53/5; Інструкція про проведення судово-медичної експертизи: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.1995 р. №6; Інструкція про участь співробітників та працівників Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України як спеціалістів у кримінальному провадженні: Наказ Центрального управління Служби безпеки України 19.03.2016 р. №138; Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України: Наказ МВС України від 03.11.2015 р. №1343; Про встановлення нормативної вартості однієї експерто-години у 2016 році: Наказ Міністерства юстиції України від 16.02.2016 р. №417/5.

Але, у той же час, окремі положення прийнятого у 2012 році КПК України суттєво вплинули на організацію роботи та процесуальний статус судових експертів і призводять до необхідності внесення суттєвих уточнень норм інших нормативних

актів, що регулюють експертну діяльність в Україні. Насамперед, це стосується Закону України «Про судову експертизу».

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Особливостям взаємодії слідчого та експерта (спеціаліста) й окремим аспектам застосування в слідчій діяльності спеціальних знань працівниками експертних служб приділялася увага вченими-юристами, насамперед: Ю.І. Азаровим, Л.Ю. Ароцкером, Р. С. Белкіним, А.І. Вінбергом, В.Г. Гончаренком, Г.І. Грамовичем, П. П. Іщенком, Н.І. Клименко, В.В. Коваленком, М.В. Костицьким, В. К. Лисиченком, В.Г. Лукашевичем, Є.Д. Лук'янчиковим, Б. В. Романюком, М.В. Салтєвським, М.Я. Сегаєм. Однак, указані питання досліджувалися ними переважно до введення в дію нового КПК 2012 року.

Не вирішені раніше частини загальної проблеми

Слідча та судова практика стикається з випадками ототожнення понять «спеціаліст» та «експерт», що призводить до неправильного розуміння окремих положень КПК України учасниками кримінального провадження. Крім того, неоднозначно трактуються норми Закону України «Про судову експертизу» в частині особливостей фінансування окремих видів судово-експертної діяльності.

Формулювання цілей статті

Мета – сформулювати пропозиції щодо вдосконалення нормативно-правового забезпечення діяльності експертів шляхом внесення змін та доповнень до чинного законодавства з метою підвищення якості їх роботи та взаємодії з органами досудового розслідування, прокуратури і суду.

Викладення основного матеріалу дослідження

У ст. 69 КПК України визначено, що «експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України

«Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань» [1]. Отже, експертом може бути фахівець з певної галузі знань, який працює в державній спеціалізованій установі або у випадках і на умовах, визначених законодавством, не є працівником таких установ, має вищу освіту, пройшов спеціальну підготовку та отримав кваліфікацію судового експерта в певній галузі.

У новому КПК України законодавець дещо розширив процесуальний статус експерта, а саме: – передбачив можливість експерта бути присутнім під час вчинення процесуальних дій, що стосуються предметів та об'єктів дослідження, і без дозволу слідчого; – надав право експерту ставити запитання, що стосуються предмета та об'єктів дослідження, особам, які беруть участь у кримінальному провадженні; – одержувати винагороду за виконану роботу та відшкодування витрат, пов'язаних із проведенням експертизи і викликом для надання пояснень чи показань, якщо проведення експертизи не є службовим обов'язком особи, яку залучено як експерта; – користуватися іншими правами, передбаченими Законом України «Про судову експертизу» [1].

Судово-експертну діяльність мають право здійснювати: атестовані судові експерти, які працюють у державних спеціалізованих установах (науково-дослідних установах судових експертиз Міністерства юстиції України, науково-дослідних установах судових експертиз, судово-медичних та судово-психіатричних установах Міністерства охорони здоров'я України, експертних службах МВС України, Міністерства оборони України, СБУ та Державної прикордонної служби України); інші фахівці з відповідних галузей знань, які не є працівниками цих установ, але можуть залучатися слідчим, прокурором, судом до проведення деяких видів судових

експертиз, за винятком криміналістичних, судово-медичних та судово-психіатричних експертиз, які здійснюються виключно експертами державних спеціалізованих установ (ст. 7 Закону України «Про судову експертизу»).

Водночас, не можуть залучатися до виконання обов'язків судового експерта: особи, визнані у встановленому законом порядку недієздатними, а також особи, які мають судимість (ч. 1 ст. 11 Закону України «Про судову експертизу»); особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від сторін кримінального провадження або потерпілого (ч. 2 ст. 69 КПК України 2012 р.); особи, які вже проводили ревізію, перевірку тощо, матеріали яких використовуються в цьому провадженні (ст. 79 КПК України 2012 р.); особи, щодо яких є обставини, що забороняють їх участь у кримінальному провадженні і є підставами для їх відводу (ч. 1 ст. 77 КПК України 2012 р.) з тим обмеженням, що, як зазначається у ч. 1 ст. 79 КПК України 2012 р., їх попередня участь у цьому кримінальному провадженні як експерта не може бути підставою для відводу.

Законодавець наділив експерта правом бути присутнім у процесуальних діях із метою усунення інформаційної невизначеності. Внаслідок зазначених причин експерт, який проводить доручене йому дослідження, змушений звернутися з клопотанням до особи (органу), що призначив експертизу (залучив експерта) про проведення процесуальної дії за його присутності.

Найчастіше недоліки, пов'язані з неповнотою, недостатньою якістю матеріалів, що надійшли на експертизу, усуваються шляхом направлення відповідного клопотання експерта на адресу замовника експертизи про надання необхідних додаткових матеріалів (п. 2 ч. 3 ст. 69 КПК України) [1]. Проте, як слушно зазначає М. Г. Щербаковський виникають ситуації, коли приписи відсутні, й слідчий (суд) не в змозі виконати клопотання експерта, оскільки отримання інформації або об'єктів вимагає, по-перше, застосування спеціальних

знань і, по-друге, уточнення, корекції безпосередньо в момент проведення процесуальної дії (наприклад, постановка уточнюючих питань під час допиту, встановлення взаємозв'язку та взаємозалежності окремих об'єктів і явищ у їх статичній і динамічній на місці виявлення тощо). Зазначені ситуації обумовлюють необхідність особистої участі експерта в проведенні процесуальних дій [2, с. 90].

Варто нагадати, що ст. 71 КПК України передбачено такого суб'єкта процесу, як спеціаліст - особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування й судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок [1]. Іншими словами - він фактично є «технічним помічником» слідчого, прокурора, суду й може вирішити зазначені вище проблеми.

З цього приводу слушно зауважив С. А. Шейфер, що роль експерта в слідчих діях не збігається з роллю спеціаліста та полягає не в сприянні слідчому в отриманні доказів, а у виявленні з подальшим відображенням у протоколі обставин, суттєвих для дачі ним висновку [3, с. 68]. Таким чином, експерт цілеспрямовано реалізує свою ініціативу в конкретних умовах процесуальної дії. Експерт бере участь під час провадження слідчих дій тільки в тих випадках, коли така участь є змістом його експертної діяльності, яка ведеться в рамках провадження експертизи та завершується наданням висновку за тими пунктами, що були поставлені експерту слідчим [4, с. 39].

На практиці непоодинокими є випадки, коли до проведення огляду місця події в якості спеціаліста залучаються судові експерти, які згодом проводять судову експертизу. Практичні співробітники пояснюють це тим, що особа, що попередньо залучалася до слідчої (розшукової) дії, краще знає об'єкти дослідження і, відповідно, може дати більш якісний висновок. Хоча, експерт набуває право бути присутнім під час проведення процесуальних дій тільки

після доручення йому провадження експертизи, тобто після початку експертного дослідження.

Відповідно до ч. 2 ст. 79 КПК України, спеціаліст, експерт не має права брати участі в кримінальному провадженні, якщо він проводив ревізію, перевірку тощо, матеріали яких використовуються у цьому провадженні. Вказану пропозицію законодавця можна пояснити заборонами експерту на самостійне збирання доказів (ч. 4 ст. 69 КПК України) [1].

Проте, навіть у разі заявлення відводу такому експертові останній може апелювати, що підставою відводу є попереднє проведення ним саме ревізії або перевірки (ч. 2 ст. 79 КПК України), а брав він участь як спеціаліст, наприклад, у проведенні такої слідчої (розшукової) дії, як огляд місця події.

О. В. Ануфрієва зазначає, що даний факт не може бути перешкодою, оскільки спеціаліст не дає на місці вчинення злочину висновків, а лише надає допомогу, іноді просто технічну, у виявленні та фіксації деяких даних, жодної упередженої думки у нього не складається, і таку особу доцільно було б залучати до участі у справі як експерта, якщо це дозволить його кваліфікація. Як приклад, вона наводить постанову Печерського районного суду м. Києва від 13.01.2012 р. у кримінальній справі № 1-27/11, у якій підсудним було подано заяву про відвід експерта на підставі того, що останній склав наявні у матеріалах справи висновки будівельно-технічних експертиз № 4062 та № 4318, що суперечать один одному. Таким діям експерта підсудний висловив недовіру і просив відвести експерта від участі у справі. Прокурор заперечував проти відводу експерта, посилаючись на відсутність правових підстав для його відведення, оскільки той приймав участь на досудовому слідстві на стадії судового розгляду [5, с. 180].

Вивчивши підстави заявленого відводу, матеріали вказаної справи, думку учасників судового розгляду суд дійшов висновку, що зазначена заява задоволенню не підлягає, оскільки під час судового розгля-

ду не призначено експертизи, яку було б доручено для проведення тому ж експерту, що складав висновки на досудовому слідстві та які оспорується підсудним, і якому в такому випадку міг би бути заявлений відвід. Тому заявити відвід експерту на стадії судового слідства, який брав у ньому участь, не передбачено чинним КПК України, а оцінку складеним ним висновкам суд може надати самостійно. Тому підстав для задоволення заяви підсудного про відвід експерта немає [6].

На нашу думку, варто уточнити редакцію ч. 2 ст. 79 КПК України, оскільки не зрозуміло, чому законодавець обмежується лише такими термінами, як «ревізія» та «перевірка». Адже практиці відомі й інші форми участі спеціаліста у кримінальному провадженні, як-то: фотографування, складення схем, планів, креслень, відбір зразків для проведення експертизи тощо. Можна лише припустити, що законодавець охоплює усі інші форми участі спеціаліста у кримінальному провадженні поняттям «тощо», яке можна трактувати по-різному.

З огляду на це, пропонуємо подати ч. 2 ст. 79 КПК України у такій редакції:

Стаття 79 «Підстави для відводу спеціаліста, перекладача, експерта, секретаря судового засідання»

2. Спеціаліст, експерт, окрім того, не має права брати участь у кримінальному провадженні, якщо його спеціальні знання вже використовувалися у цьому кримінальному провадженні.

Такі випадки варто відрізнити від ситуацій, коли слідчі (розшукові) дії проводяться за клопотанням експерта. Тактичні особливості таких слідчих (розшукових) дій відрізняються тим, що експерт з урахуванням поставленого на рішення експертизи завдання (предмета експертизи), представлених об'єктів, знаючи методику експертного дослідження, заздалегідь, тобто до проведення процесуальної дії, прогнозує, які обставини йому необхідно встановити, які отримати об'єкти в ході слідчої (розшукової) дії для успішного завершення дослідження та надання об-

грунтованого висновку. Наприклад, беручи участь у отриманні зразків почерку для почеркознавчої експертизи (ст. 245 КПК України), експерт не тільки створює та варіює умови їх отримання, але проводить попереднє дослідження для визначення їх доброякісності, порівнянності з представленим на дослідження рукописом і в разі необхідності змінює умови та здійснює додаткове відібрання зразків від особи, яка перевіряється [7, с. 11].

У судово-експертній діяльності існує низка інших проблем законодавчого тлумачення окремих аспектів діяльності експерта. Зокрема, викликає певні запитання редакція ст. 15 Закону України «Про судову експертизу», в якій визначаються особливості фінансування судово-експертної діяльності. Проте, з-поміж інших видів не згадується такий вид діяльності, як проведення випробувань [8].

Випробування у техніці та фізиці – експериментальне визначення кількісних і (або) якісних характеристик властивостей об'єкта випробувань за результатом впливу на нього під час моделювання чи функціонування [9].

У межах кримінального провадження під час проведення судових експертиз метод випробування застосовується, наприклад, з метою визначення спроможності об'єкта агрегатів, вузлів, цілих об'єктів тощо виконувати функції, для виконання яких вони призначені.

Крім того, згідно з п. 1.4. Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 29 жовтня 2009 р. за № 1010/17026, проведення експертизи матеріалів клінічних випробувань, а також проведення клінічного аудиту клінічного випробування лікарських засобів покладено на ДП «Державний експертний центр Міністерства охорони здоров'я України» [10]. Відповідно до Закону України від 26 жовтня 2011 р. №1107 «Про затвердження Порядку видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів,

устаткування підвищеної небезпеки, експертні організації – експертно-технічні центри, що належать до сфери управління Держпраці, або незалежні експертні організації, які забезпечують науково-технічну підтримку державного нагляду в сфері промислової безпеки та охорони праці й мають підтверджену компетенцію для інспекційної діяльності у сфері охорони праці відповідно до законодавства [11].

Також у сфері охорони праці передбачена експертиза щодо спроможності суб'єкта господарювання виконувати огляд, випробування та експертне обстеження (технічне діагностування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки з додержанням вимог законів й інших нормативно-правових актів з охорони праці та промислової безпеки.

З огляду на досить часту практику проведення експертними установами випробувань, що, власне, визначається й окремими відомчими нормативно-правовими документами, вважаємо за необхідне запропонувати відповідні зміни до ч. 3 ст. 15 Закону України «Про судову експертизу»:

Стаття 15. «Фінансування судово-експертної діяльності»

3. Проведення судових експертиз, випробувань, обстежень і досліджень судово-медичними та судово-психіатричними установами здійснюється за рахунок коштів, які безпосередньо і цільовим призначенням виділяються цим експертним установам з державного чи місцевого бюджету, за винятком випадків, передбачених частиною четвертою цієї статті.

Висновки

Отже, підсумовуючи викладене вище, слід зазначити, що реальне поліпшення якості розслідування кримінальних правопорушень можливе за умови залучення до провадження слідчих (розшукових) дій із метою виявлення, фіксації, вилучення та дослідження матеріальних об'єктів відповідних спеціалістів і застосування останніми сучасних науково-технічних засобів. При цьому, не слід ототожнювати поняття «спеціаліст» та «експерт», що часто трапляється у практичній діяльності органів

досудового розслідування. На наше переконання, запропоновані зміни до КПК України та Закону України «Про судову експертизу» дадуть можливість усунути

окремі законодавчі «пробіли» з метою покращення розслідування кримінальних правопорушень загалом та судово-експертної діяльності зокрема.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». Харків: Одиссей, 2012. 360 с.
2. Щербаковський М. Причини і зміст присутності експерта у процесуальних діях. / М. Щербаковський. *Jurnalul juridic national: teorie și practică. Национальный юридический журнал: теория и практика*. Кишинев, 2015. №3(2)/13. С. 89–92.
3. Шейфер С. А. Следственные действия: основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / С. Шейфер. Самара: Самарский гос. ун-т., 2004. 218 с.
4. Белкин Р. С., Белкин А. Р. Эксперимент в уголовном судопроизводстве: метод. пособ. / Р. Белкин. М.: ИНФРА М–НОРМА, 1997. 160 с.
5. Ануфрієва О. В. Відвід у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. Ануфрієва. Київ, 2013. 20 с.
6. Постанова Печерського районного суду м. Києва. у кримінальній справі №1-27/11 від 13 січня 2012 р.: URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/20745727>. (Дата звернення 18.06.2018 р.).
7. Лившиц Е. М. Участие специалиста в производстве обыска. / Е. Лившиц. *Криминалистическая экспертиза*. М., 1966. Вып. 1. С. 145–153.
8. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р. №4038-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>. (Дата звернення 18.06.2018 р.).
9. Вікіпедія. URL: <http://wikipedia.org/wiki>. (Дата звернення 18.06.2018 р.).
10. Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 23.09.2009 р. №690. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-09>. (Дата звернення 18.06.2018 р.).
11. Про затвердження Порядку видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки: Закон України від 26 жовтня 2011 р. №1107 URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1107-2011>. (Дата звернення 18.06.2018 р.).