

## **Теоретичні та практичні аспекти функціонування системи кримінальної юстиції в Україні**

### **ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ЗАЛУЧЕННЯ ЕКСПЕРТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**Галина Костянтинівна АВДЕЄВА,**

*кандидат юридичних наук, старший  
науковий співробітник, провідний  
науковий співробітник НДІ вивчення  
проблем злочинності імені  
академіка В. В. Сташиса НАПрН  
України*

Змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів згідно з ч. 3 ст. 129 Конституції України є основними засадами судочинства в Україні. Збирання доказів у кримінальному провадженні відповідно до ст. 93 КПК України здійснюється його сторонами, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. При цьому сторони кримінального провадження згідно з ч. 2 ст. 22 КПК України мають рівні права на збирання доказів, джерелами яких можуть слугувати висновки експертів (ст. 84 КПК України). Тобто, відповідно до законодавства України обидві сторони кримінального провадження мають мати рівні права на залучення експерта. Хоча згідно зі ст. 243 КПК України сторона захисту має право самостійно залучати експертів, на практиці реалізувати це право практично неможливо через те, що об'єкти експертного дослідження (речові докази) згідно зі ст. 100 КПК України зберігаються стороною обвинувачення і сторона захисту не має до них доступу.

На сьогодні проведення криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз дозволено проводити виключно державним спеціалізованим експертним установам (ст. 7 Закону України «Про судову експертизу»). При цьому, всі Бюро судово-медичних експертиз в Україні є об'єктами комунальної власності (не є державними установами). Така монополія державних експертних установ на проведення судово-медичних експертиз призвела до парадоксальної ситуації, коли окремі суди не визнають висновки судово-медичної експертизи як докази у кримінальних справах через те, що експертні дослідження всупереч ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» проведені не в державних експертних установах, а в установах, які є

об'єктами комунальної власності [1]. Такий стан речей заважає реалізації права осіб на справедливе правосуддя та не відповідає принципу змагальності судочинства, коли кожна зі сторін може залучити обраного нею експерта (в т. ч. – приватного) для самостійного надання суду доказів. Це спонукає потерпілих від злочинів звертатися до Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) за відновленням своїх прав, оскільки рішення ЄСПЛ в Україні є обов'язковими для виконання. На сьогодні понад 500 таких рішень перебувають на контролі Ради Європи щодо їхнього виконання Україною. Більшість із цих рішень стосуються проблем в правовій системі України, які мають бути вирішені шляхом ухвалення законів, інституційних та інших практичних змін. [2]

Нами виявлено 19 рішень ЄСПЛ за заявами громадян України проти України, в яких було наголошено про недоліки у діяльності правоохоронних органів і судів щодо розслідування злочинів та справедливого розгляду справ, пов'язаних з порушенням прав людини. В окремих рішеннях ЄСПЛ прямо вказано на неповноту та неточність результатів судової-медичного дослідження тілесних ушкоджень затриманих осіб, а також про неприпустиме ігнорування співробітниками правоохоронних органів і судом важливих джерел доказів – висновків альтернативних судово-медичних експертиз, виконаних приватними судово-медичними експертами. Зокрема, у справі «Нечипорук та Йонкало проти України» суд визнав порушення прав потерпілих на залучення незалежного судово-медичного експерта та прийняв рішення на користь заявників, зазначивши, що мало місце порушення ст. 3 «Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод» у зв'язку з відсутністю ефективного розслідування свідчень заявника про його катування працівниками міліції. [3]

Існуючий в Україні механізм залучення експерта сторонами кримінального провадження не дозволяє їм самостійно обрати найбільш кваліфікованого фахівця. На практиці зазвичай слідчий (суддя) надає доручення на проведення експертизи не конкретному експерту, а в спеціалізовану експертну установу. Керівник такої установи та/або керівник її структурного підрозділу особисто призначає судового експерта без узгодження зі слідчим (судом) та сторонами кримінального провадження, перевищуючи свої повноваження і виконуючи фактично функції суду з призначення експерта у справі. У Постанові пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ України зазначено, що через таке призначення експерта керівник експертної установи позбавляє можливості суд встановити факти, які свідчать про відсутність залежності експерта від обвинуваченого, потерпілого та про відсутність підстав для його відводу відповідно до КПК України та ст. 11 Закону України «Про судову експертизу». Негативним наслідком таких дій є й те, що відомості про судового експерта доводяться до відома учасників судочинства при ознайомленні з Висновком експерта після закінчення експертного дослідження, а не до його початку. У Постанові наголошено на тому, що залучення експерта має відбуватися з дотриманням права

обвинуваченого (підсудного) на захист, якому належить право заявити відвід експерту і просити про залучення експерта з числа вказаних ним осіб [4].

В Україні окрім існування заборони недержавним експертам здійснювати судово-експертну діяльність існує й заборона на рецензування висновку державного судового експерта особою, яка не є працівником державної експертної установи. Проте, науковці, правозахисники і адвокати, навпаки, наголошують на тому, що висновки експерта (в т. ч. – приватного) і рецензії на них, отримані на замовлення сторони захисту або потерпілого, мають бути визнані письмовими доказами у кримінальному, господарському, адміністративному та цивільному судочинстві [5]. На нашу думку, зазначене є справедливим і відповідає національним законодавствам країн-членів ЄС. Наприклад, у Польщі під час оцінки висновку судового експерта уповноважені особи зазвичай звертаються до спеціалістів або експертів (у тому числі приватних) з метою встановлення його об'єктивності, обґрунтованості, повноти дослідження та ін. [6]. Це допомагає з'ясувати причинно-наслідковий зв'язок між виявленими ознаками об'єкта експертизи і встановлюваним фактом, а також надає підстави для визначення належності, допустимості, достовірності і достатності висновку експерта як джерела доказів.

Для забезпечення рівних прав сторін кримінального провадження у збиранні доказів шляхом використання спеціальних знань сторони захисту необхідно надати право на самостійне залучення обраного нею експерта або рецензента експертного висновку (у тому числі - приватного), заявляти відвід експерту і рецензенту, ініціювати призначення експерта чи рецензента з числа вказаних стороною осіб, а рецензії на висновки експертів мають визнаватися письмовими доказами (джерелами доказів). Саме такий підхід до формування доказової бази при розслідуванні злочинів може забезпечити сторонам кримінального провадження рівні права і можливості у збиранні доказів шляхом використання спеціальних знань.

#### **Список використаних джерел:**

1. Узагальнення судової практики про застосування судами кримінально-процесуального законодавства при призначенні судових експертиз і використання їх висновків у кримінальному судочинстві : Постанова пленуму ВССУ. URL: <https://zakon.osmark.com.ua/узагальнення-вссу-судові-експертизи/> (дата звернення: 01.12.2019).

2. Україна прогнала рекордну кількість справ у ЄСПЛ. UA.NEWS. 04.11.2019. URL: <https://ua.news/ua/ukrayna-proygrala-rekordnoe-kolychestvo-del-v-espch/> (дата звернення: 01.12.2019).

3. Case of Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine. (Application no. 42310/04). European Court of Human Rights, International Courts; Decision, Causa on 21.04.2011. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/030430/> (дата звернення: 01.12.2019).

4. Узагальнення судової практики про застосування судами кримінально-процесуального законодавства при призначенні судових експертиз і використання їх висновків у кримінальному судочинстві : Постанова пленуму ВССУ/ URL: <https://zakon.osmark.com.ua/узагальнення-вссу-судові-експертизи/>.

5. Бучинський Йосип. 2019. Рецензія на висновок експерта — баласт чи рятувальний круг для бізнесу? Всеукраїнське щотижневє юридичне видання. 12.02.2019. №7 (661). URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/recenziya-na-visnovok-eksperta--balast-chi-ryatuvalniy-krug-dlya-biznesu.html>

6. Bronowska K. Teoretyczne zagadnienia kontroli ekspertyzy i oceny opinii biegłego. Kryminalistyka i nauki penalne wobec przestepczosci: Ksiega Pamiatkowa dedykowana Profesorowi Mirosławowi Owocowi. Poznan. 2008. P. 115.