

СЛІДЧИ ТА ЕКСПЕРТНІ ПОМИЛКИ, ЩО ОБУМОВЛЯЮТЬ НЕДОПУСТИМІСТЬ ЕКСПЕРТНОГО ВИСНОВКУ

Михайло Григорович ЩЕРБАКОВСЬКИЙ,

*доктор юридичних наук, професор завідувач
кафедри кримінального процесу, криміналістики
та експертології факультету № 6 Харківського
національного університету внутрішніх справ
<http://orcid.org/0000-0002-8413-9311>*

Висновок експерта як процесуальне джерело доказів має бути оцінений з урахуванням належності, допустимості та достовірності, що закріплено законодавцем для кожного доказу у ч. 1 ст. 94 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). Згідно із ст. 86 КПК України допустимим є доказ, отриманий у порядку, встановленому цим кодексом, а недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посылатись суд при ухваленні судового рішення. Таким чином, виявлення відсутності або наявності порушень КПК України при проведенні експертизи впливає на визначення допустимості висновку експерта. Встановлення допустимості висновку експерта має певні особливості, пов'язані з тим, що доказом є вивідне знання, одержане в результаті дослідження об'єктів, які надано слідчим або іншим ініціатором проведення експертизи. Відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України при перевірці й оцінці експертного висновку суд серед інших обставин повинен з'ясувати: “чи було додержано вимоги законодавства при призначенні та проведенні експертизи; чи не було обставин, які виключали участь експерта у справі; компетентність експерта і чи не вийшов він за межі своїх повноважень”, що безпосередньо пов'язано з визнанням висновку експерта допустимим джерелом доказів [1]. Порушення, що призвели до визнання експертного висновку недопустимим, найчастіше безпосередньо обумовлені помилками в діях слідчого та експерта під час призначення та провадження експертизи.

В літературі наводяться різні характеристики процедури проведення експертизи, що характеризують допустимість висновку експерта й торкаються незалежності судового експерта; компетентності судового експерта; об'єктивності, всебічності та повноти досліджень, які проводяться з використанням сучасних досягнень науки та техніки; дотримання процесуального порядку оформлення висновку, дотримання прав і свободи людини і громадянина та ін. [2, с. 43-51]. Проте помилки, пов'язані з проведенням експертизи, досліджуються не системно та не охоплюють всі можливі порушення, що безпосередньо впливають на допустимість висновку експерта, не вказуються наслідки таких порушень.

Експертні помилки поділяються на нормативно-правові (в т.ч. процесуальні), методологічні і операційні [3, с. 9-10]. Слід зазначити, що допустимість експертного висновку обумовлена не тільки нормативно-

правовими помилками, що порушують процесуальну форму проведення експертизи, але й іншими помилками.

Помилки, що обумовлюють недопустимість експертного висновку, доцільно класифікувати за двома підставами: відповідно до етапів проведення експертизи та тяжкістю наслідків. Аналіз слідчої та судової практики дав можливість визначити такі типові помилки.

Помилки під час проведення експертизи..

1. Етап підготовки експертизи та залучення експерта.

До помилок слідчого у збирання об'єктів експертного дослідження, що отримані в непроцесуальній спосіб або з грубим порушенням кримінального процесуального законодавства, відносяться випадки виявлення об'єктів під час проведення обшуку, негласного отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження, та інших слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій, які вимагають наявності ухвали слідчого судді. В якості вихідних даних щодо проведення експертизи можуть стати відомості, інформація, об'єкти тільки тоді, коли вони зібрані відповідно до закону, зафіксовані в матеріалах кримінального провадження і надані експерту слідчим, який призначив експертизу. Висновок експерта, наданий за результатами дослідження недопустимих доказів, є "плодом отруєного дерева" і також є недопустимим. Закон прямо виключає висновок експерта, що ґрунтується на доказах, визнаних судом недопустимими, із системи доказів (ч. 5 ст. 101 КПК України).

До слідчих помилок, що обумовлюють недопустимість висновку відноситься: відсутність опису процедури виявлення майбутніх об'єктів експертного дослідження у протоколах слідчих (розшукових) дій; надання зразків порівняння, походження яких від об'єкту, який перевіряється, не підтверджено; обґрунтовані сумніви щодо справжності об'єктів, наданих експерту, в зв'язку з їх істотною відмінністю від зафіксованих за допомогою фото, відео зйомкою у протоколах слідчих (розшукових) дій або порушенням упаковки речових доказів, відсутністю підписів слідчого та понятих; призначенням експертизи неуповноваженим слідчим, який, наприклад входить у слідчу групу але без відповідної постанови про її утворення; залучення приватного експерта для проведення криміналістичної, призначення криміналістичних, судово-медичних або судово психіатричних експертиз недержавним установам, організаціям, приватним експертам, що відповідно до ст. 7 Закону України "Про судову експертизу" є прерогативою виключно державних спеціалізованих установ.

Суттєве значення для допустимості висновку має дотримання певних вимог до особи експерта. Загальні вимоги стосуються потенційної можливості обізнаної особи бути експертом, другі – визначають можливість особи стати експертом у конкретному кримінальному провадженні, треті – встановлюють права, обов'язки та обмежують дії експерта при виконанні експертизи (ст. ст. 10-13 Закону України "Про судову експертизу", ст. ст. 69, 101-102, 242 КПК України). Правосуб'єктність експерта підтверджується наявністю діючого свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта з певного виду експертної спеціальності. Атестовані судові експерти включаються до державного Реєстру атестованих судових

експертів відповідно до ст. 7 Закону України “Про судову експертизу”. Виявлення обставин відводу експерта означає, що висновок виходить від неналежної особи і тому є недопустимим джерелом доказів.

2. Етап провадження експертизи.

До типових помилок, які відбуваються на етапі експертного дослідження відносяться: вихід експерта за межі спеціальних знань, зокрема рішення правових питань; самостійне збирання вихідного доказового матеріалу; вільний вибір вихідних даних з матеріалів кримінального провадження; залучення інших обізнаних осіб як експертів без погодження зі слідчим; недотримання форми висновку, серед яких – відсутність відомостей про попередження щодо кримінальної відповідальності за надання завідомо неправдивого висновку, застосовану методику дослідження, розподіл дослідження при виконанні комплексної експертизи, експертної оцінки результатів, підпису експерта й реквізитів експертної установи та ін. [4]. До визнання результатів експертного дослідження недопустимими є здійснення методичних помилок (використання невідомої методики, вибір та інтерпретація ознак досліджуваних об'єктів та ін.), що викликають обґрунтований сумнів в правильності проведеної експертизи та компетентності експерта.

3. Етап використання висновку експерта у доказуванні.

Найбільш розповсюдженою помилкою завершального етапу є невідкриття слідчим стороні захисту висновку експерта згідно ст. 290 КПК України, що тягне за собою визнання висновку недопустимим джерелом доказів

Помилки в залежності від тяжкості наслідків.

1. Суттєві помилки, які включають істотні процесуальні порушення (ст. 412 КПК України). Вони не можуть бути усунені та викликають безумовне визнання висновку експерта недопустимим. До них відносяться: призначення експертизи слідчим, якій не мав права залучати експерта; не компетентний експерт; дослідження об'єктів, визнаних недопустимими; використання зразків порівняння невідомого походження; вихід експерта за межі компетенції; рішення експертом питань права; невідкриття висновку експерта під час ознайомлення сторонами з матеріалами кримінального провадження та ін.

2. Умовні помилки, які можуть бути усунуті процесуальними діями: проведенням допитів експерта та інших учасників процесу, оглядів, слідчого експерименту, направленням запитів тощо. Додаткова інформація дозволяє усунути помилки та визнати встановлені експертом фактичні дані допустимими доказами.

3. Несуттєві помилки, які дозволяють визнати висновок експерта допустимим, незважаючи на те, що окремі його складові формально мають недоліки. До таких помилок можна віднести описки у вказівці номера кримінального провадження або прізвищ; відсутність дати складання висновку; неповний опис об'єктів дослідження та ін. Вказані помилки не змінюють суті та не впливають на допустимість результатів експертизи.

Список використаних джерел:

1. Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах: постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 № 8; із змінами, внесеними постановою Пленуму Верховного Суду України від 25.05.1998 № 15.
2. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду щодо визнання доказів недопустимими. Рішення, внесені до ЄДРСР, за період з 2018 року по червень 2021 року / упоряд. заступник голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, канд. юрид. наук В. В. Щепоткіна, правове управління департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду. Київ, 2021. 75 с.
3. Абрамова В.М. Експертні помилки: сутність, генезис, шляхи подолання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.09. Київ, 2005. 24 с.
4. Клименко Н. І. Процесуальні гарантії достовірності висновку експерта. *Криміналістичний вісник*. 2004. № 1 (1). С. 58-61.