

В.А. Журавель

доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України,
головний учений секретар
*(Національна академія правових
наук України, м. Харків)*

Г.К. Авдєєва

кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
доцент кафедри криміналістики
*(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, м. Харків)*

РЕФОРМУВАННЯ СУДОВО-ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ШЛЯХИ ТА НАПРЯМИ

Реформування судово-експертної діяльності є одним з напрямів удосконалення всієї правової системи нашої держави. Це реформування має відбуватися відповідно до існуючих світових та європейських стандартів, забезпечувати рівні можливості учасникам провадження до залучення експерта, не допускати монополізації цієї сфери з боку певних структур та суб'єктів.

Одним з напрямів реформування судово-експертної діяльності у кримінальному провадженні слід визнати необхідність створення механізму забезпечення рівних прав для учасників процесу, а також потерпілого щодо залучення експерта. Йдеться про розроблення механізму залучення експерта сторонами провадження на паритетних умовах, надання їм самостійної можливості обирати як експерта найбільш авторитетних та обізнаних осіб у тій чи іншій галузі знань чи людської практики, а суду (судді, слідчому судді) вирішувати питання щодо можливості залучення або відмови у залученні експерта.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 243 Кримінального процесуального кодексу України «Сторона захисту має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової». На перший погляд, у КПК запроваджено принцип процесуальної змагальності і рівності у збиранні та наданні доказів, зокрема й шляхом залучення експерта. Однак, на сьогодні зазначену норму закону надто складно реалізувати на практиці.

Попри те, що ст. 243 КПК носить назву «Порядок залучення експерта», у ній, на жаль, ідеться лише про можливість залучення експерта, а не про порядок реалізації цієї можливості. Зокрема, щодо регламентації дій захисника, то із змісту розглядуваної статті можна лише здогадуватися, що цій процедурі передують укладання угоди з експертною установою або окремим експертом про надання експертних послуг. Але законодавцем не вказано у який спосіб це має відбуватися і яким актом реалізується це право.

Задля забезпечення рівних можливостей в отриманні необхідних зразків для експертного дослідження законодавець надав можливість сторонам кримінального провадження мати тимчасовий доступ до речей і документів і у випадках необхідності вилучати їх (статті 160 – 166 КПК), а також отримувати зразки для експертизи (ст. 245 КПК). Однак 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). Крім того, згідно зі ст. 168 КПК України забезпечення схоронності тимчасово вилученого майна покладається виключно на уповноважену службу особу, а припинення тимчасового вилучення майна і повернення його особі, у якій воно було вилучено, здійснюється за постановою проку-

рора, слідчого судді або суду. Інші дії з тимчасово вилученим майном законодавством не передбачені. Таким чином, сторона захисту фактично позбавлена права на проведення незалежної експертизи речових доказів через відсутність доступу до них.

Положення чинного КПК також змушують переглянути усталені погляди щодо розуміння зразків для порівняльного дослідження, а також матеріалів, які надаються в розпорядження експерта, оскільки законодавець передбачає можливість відібрання зразків з речей і документів, тобто копій з них (ч. 2 ст. 245 КПК), а для підтвердження змісту документа можуть бути визнані допустимими й інші відомості (наприклад фото чи ксерокопія), якщо оригінал знаходиться у володінні однієї зі сторін кримінального провадження, а вона не надає його на запит іншої сторони (п. 3 ч. 5 ст. 99 КПК). Зазначене слугує підставою для висновку, що законодавець припускає можливість проведення експертних досліджень з використанням копій, тобто одна зі сторін може надавати у розпорядження експерта оригінали документів, а інша їх копії. І такою стороною, як правило, виступає сторона захисту, оскільки згідно з ч. 3 ст. 93 КПК саме вона здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів. Ця можливість не враховує ту обставину, що існує цілий перелік експертиз, зокрема, технічна експертиза документів, проведення яких можливо лише з використанням зразків-оригіналів, інакше експерт просто не в змозі надати відповіді на сформульовані запитання, наприклад, щодо матеріалів та реквізитів виготовлення цих документів.

Як видається, потребує додаткового унормування й самої процедури оформлення отримання зразків для експертного дослідження. Законодавець нічого не говорить про необхідність винесення відповідної постанови слідчим, прокурором, а також складання протоколу. На наше переконання, було б правильним не відмовлятися від усталених підходів і керуючись ч. 3 ст. 110 КПК вважати за необхідне слідчому, прокурору виносити відповідну постанову про відібрання будь-яких зразків і складання протоколу (а не лише біологічних, як це передбачено в ч. 3 ст. 245 КПК). Ще більш складнішим виявляється питання про процесуальне оформлення відібрання зразків стороною захисту, особливо з огляду на те, що захисникам не дано право складати протоколи (ст. 104 КПК), що істотно зменшує процесуальну цінність цих зразків.

З огляду на зазначене вважаємо за необхідне законодавчо закріпити право суду (судді, слідчому судді) за клопотанням сторін провадження або потерпілого вирішувати питання щодо можливості залучення або відмови у залученні експерта. Тобто саме ці органи та суб'єкти мають визначати, хто із фахівців певної галузі знань чи людської практики може бути залучений як експерт у кримінальному провадженні, що повною мірою відповідає принципам європейського законодавства. Так, у ст. 42 Регламенту Європейського суду з прав людини зазначено, що за вимогою сторони у справі, або третьої сторони, або з власної ініціативи палата може заслухати будь-яку особу в якості експерта, на будь-якій стадії розгляду направити одного зі своїх членів або інших членів Суду з метою з'ясування обставин і розслідування на місці. Вона може запросити незалежних експертів з метою надання допомоги такій делегації. Експерти, які повинні бути заслухані відповідно до рішення Палати та її голови викликаються до Суду. Після встановлення особи експерта і до виконання свого завдання кожен експерт присягає наступним чином: «Клянуся, що буду виконувати свої обов'язки чесно і сумлінно», про що робиться відповідний запис в протоколі [1].

Більше того, «відомча підпорядкованість» судових експертів у країнах – членах ЄС не має вирішального значення при їх обранні для проведення судової експертизи або попереднього дослідження, якщо відомства забезпечують судовим експертам реальний статус незалежності та неупередженості і не здійснюють вплив на висновки експерта. Зокрема, відповідно до Рекомендацій Федерального суду ФРН, суд самостійно вирішує питання про те, чи достатньо у експерта спеціальних знань [2, с. 120].

Задля реалізації висловленої пропозиції пропонуємо доповнити ст. 243 КПК України частинами 4 і 5 такого змісту: «Слідчий суддя за клопотанням сторін кримінального провадження або потерпілого перевіряє компетенцію експерта за наявними у нього документами про освіту та досвід роботи в певній галузі та приймає рішення щодо його залучення (відмови в залученні) до проведення експертизи».

Слідчий суддя роз'яснює експерту його права та обов'язки, встановлені ст. 69 цього Кодексу, попереджає його про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок та за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків та приводить експерта до такої присяги: «Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю сумлінно виконувати обов'язки експе-

рта, використовуючи всі свої професійні можливості». Присяга проголошується експертом усно, після чого він підписує текст присяги. Дія присяги поширюється й на ті випадки, коли висновок був складений до її проголошення. Підписаний експертом текст присяги та розписка приєднуються до справи».

На наше переконання потребує доповнення й ст. 168 КПК України частиною 5 такого змісту: «У разі самостійного залучення стороною захисту експерта на договірних умовах для проведення експертизи тимчасово вилученого майна, зокрема й обов'язкової, уповноважена службова особа зобов'язана забезпечити доступ експерта до цього майна».

Зазначені норми будуть сприяти створенню механізму залучення експерта у кримінального провадження.

Література:

1. Регламент Європейського суду з прав людини від 1 листопада 1998 року // Офіційний сайт Верховної Ради України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_067

2. Филимонов Б.А. Основы теории доказательств в германском уголовном процессе : монография / Б.А. Филимонов. – М. : Спартак, 1994. – 157 с.