

ІНІЦІЮВАННЯ ЗАХИСНИКОМ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Дульський О.Л.,
доктор філософії з галузі знань 081–Право, адвокат,
докторант Національної академії внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-4711-1106

Дульський О.Л. Ініціювання захисником проведення судових експертиз: актуальні питання криміналістичного забезпечення.

Наукова стаття присвячена розгляду актуальних питань ініціювання захисником проведення судових експертиз, криміналістичного забезпечення вказаної діяльності. Актуальність теми зумовлена тим, що ініціювання захисником проведення судових експертиз є важливим аспектом кримінального процесу, який впливає не лише на формування доказової бази для сторони обвинувачення, а і для сторони захисту, яка може встановити обставини, що виправдовують чи пом'якшують відповідальність підзахисного.

У статті акцентується увага на тому, що захисник може отримати висновок експерта трьома способами на етапі досудового розслідування: 1) самостійне звернення захисником до експерта чи експертної установи про проведення експертизи; 2) ініціювання захисником проведення судової експертизи слідчому судді; 3) ініціювання захисником проведення судової експертизи слідчому, дізнавачу, прокурору.

Зауважується, що організаційна діяльність захисника, який планує ініціювати проведення судової експертизи до слідчого, дізнавача, прокурора включає три етапи: підготовчий, робочий та заключний. Проаналізовано всі три етапи організаційної діяльності захисника, який планує ініціювати проведення судової експертизи, як із кримінальної процесуальної, так і криміналістичної сторони. Наголошено, що заявляючи відповідне клопотання, захисник: повинен завжди чітко усвідомлювати, яка конкретна мета при цьому переслідується, який бажаний з позиції захисту результат має бути досягнутий.

Автор дійшов висновку, що криміналістичне забезпечення ініціювання захисником проведення судових експертиз до слідчого, дізнавача, прокурора виявляється у процесі: підготовки, подання клопотання, а також ознайомлення з результатами проведеної експертизи.

Ключові слова: кримінальне провадження, уповноважена особа, техніко-криміналістичне забезпечення, тактико-криміналістичне забезпечення, доказування, підзахисний.

Dulskyi O. Initiation of forensic examinations by the defence counsel: topical issues of forensic support.

The article is devoted to the consideration of topical issues of initiation of forensic examinations by the defence counsel, as well as forensic support of this activity. The relevance of the topic is due to the fact that the initiation of forensic examinations by the defence counsel is an important aspect of the criminal process which affects not only the formation of the evidence base for the prosecution, but also for the defence, which can establish the circumstances that justify or mitigate the responsibility of the defendant.

The article focuses on the fact that the defence counsel may obtain an expert opinion in three ways at the stage of pre-trial investigation: 1) defence counsel's independent request to an expert or an expert institution to conduct an expert examination; 2) defence counsel's initiation of a forensic examination by an investigating judge; 3) defence counsel's initiation of a forensic examination by an investigator, coroner, or prosecutor.

It is noted that the organisational activities of a defence counsel who plans to initiate a forensic examination before an investigator, coroner, or prosecutor include three stages: preparatory, working,

and final. The author analyses all three stages of organisational activities of a defence counsel who plans to initiate a forensic examination, both from the criminal procedural and forensic sides. The author emphasises that when filing a relevant motion, a defence counsel should always clearly understand what specific purpose is being pursued and what result is desirable from the defence perspective.

The author comes to the conclusion that forensic support for the defence counsel's initiation of forensic examinations to the investigator, coroner, prosecutor is provided in the process of: preparation, submission of a petition, and familiarisation with the results of the examination.

Key words: criminal proceedings, authorised person, technical and forensic support, tactical and forensic support, proof, defendant.

Постановка проблеми. У сучасному кримінальному процесі судова експертиза відіграє чималу роль у встановленні істини та забезпеченні справедливості. Її результати часто є вирішальними при винесенні вироків, оскільки вони базуються на науково обґрунтованих дослідженнях, які можуть підтвердити або спростувати версії сторін у кримінальній справі. З огляду на це, ініціювання проведення судових експертиз захисником набуває особливого значення, оскільки воно дозволяє забезпечити права підозрюваного на захист і загалом справедливе судочинство.

Метою статті є розгляд актуальних питань криміналістичного забезпечення під час ініціювання захисником проведення судових експертиз.

Виклад основного матеріалу. Захисник під час здійснення захисту свого клієнта використовує будь-які законні способи здобуття доказів, які направлені на виправдання чи пом'якшення покарання його клієнта, не виключенням є і ініціювання ним проведення судових експертиз.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про судову експертизу» від 25 лютого 1994 року «судова експертиза – це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду» [1]. У ч. 2 ст. 84 Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року (КПК України) передбачено, що висновки експертів є процесуальними джерелами доказів, а ч. 3 ст. 93 КПК України визначає, що сторона захисту уповноважена збирати докази, зокрема, шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб висновків експертів та ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій. Згідно з главою 20 КПК України проведення судової експертизи є слідчою (розшуковою) дією [2].

Проаналізувавши КПК України можна виокремити три способи отримання висновку експерта захисником на етапі досудового розслідування:

- 1) самостійне звернення захисником до експерта чи експертної установи про проведення експертизи (ч. 3 ст. 93 та абз. 2 ч. 1 ст. 243 КПК України);
- 2) ініціювання захисником проведення судової експертизи слідчому судді (абз. 3 ч. 1 ст. 243 та ст. 244 КПК України);
- 3) ініціювання захисником проведення судової експертизи слідчому, дізнавачу, прокурору (далі – уповноважені особи) (ч. 3 ст. 93 та ст. 220 КПК України).

Як слушно зауважують І.М. Тимошок та О.В. Косякова вищевказаний механізм, що встановлений КПК України, сприяє захисту прав та законних інтересів сторони захисту у кримінальному провадженні і забезпечує дотримання вимог такої засади кримінального провадження, як змагальність, відповідно до якої сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України (ч. 2 ст. 22) [3, с. 128].

Вважаємо за необхідне звернути увагу саме на ініціювання захисником проведення судової експертизи до уповноважених осіб, адже це особлива форма, яка виявляється у взаємодії сторони захисту із стороною обвинувачення.

Зважаючи на те, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює (ч. 4 ст. 46 КПК України), то відповідно до п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України він уповноважений заявляти клопотання про проведення процесуальних дій [2], в тому числі і судової експертизи.

Як доцільно стверджує І.В. Лешукова, інститут клопотань у кримінальному провадженні є способом захисту прав та законних інтересів його учасників. Важливим цей інститут видається і в частині забезпечення конституційних прав, свобод та законних інтересів людини у криміналь-

ному процесі, попередження та виправлення слідчих помилок; охорони прав та законних інтересів особи; реалізації принципу змагальності; повного, всебічного й об'єктивного дослідження обставин кримінального провадження [4, с. 114]. Тому в контексті дослідження, зважаючи на ст. 220 КПК України, клопотання захисника про проведення судової експертизи уповноважені особи зобов'язані розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити його за наявності відповідних підстав. Про результати розгляду такого клопотання уповноважені особи повинні повідомити захисника. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається захиснику, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається йому [2].

Слід зазначити, що успішність проведення судової експертизи шляхом ініціювання захисником перед уповноваженими особами, залежить не лише від дотримання кримінальної процесуальної форми всього процесу ініціювання проведення вказаної слідчої (розшукової) дії, а і від застосування при цьому захисником криміналістичних знань, що в даному випадку є системою інформації про криміналістичне забезпечення проведення судової експертизи. Водночас, таке криміналістичне забезпечення виявляється у процесі підготовки, подання клопотання, а також ознайомлення з результатами проведеної експертизи, що відбувається у своєрідній взаємодії із уповноваженою особою (слідчим, дізнавачем, прокурором), а не в безпосередньому проведенні судової експертизи.

Зважаючи на те, що збирання доказів є складовим елементом доказування (ч. 2 ст. 91 КПК України), то слід підтримати визначення А.С. Бондарчук, що криміналістичне забезпечення доказування у кримінальному провадженні є діяльністю із задоволення потреб уповноважених суб'єктів під час збирання, перевірки та оцінки доказів, забезпечуючи їх засобами криміналістичної техніки, тактики та методики задля встановлення предмету доказування під час досудового розслідування і судового провадження щодо кримінальних правопорушень, а також проведення процесуальних дій у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність [5, с. 368]. Таке визначення враховує всіх суб'єктів криміналістичного забезпечення збирання доказів (сторони кримінального провадження, суд, слідчий суддя).

Після залучення адвоката у кримінальне провадження в процесуальному статусі захисника одним із його завдань є розроблення плану, прогнозований результат якого має задовольняти підзахисного. Якщо захисник під час аналізу ситуації у кримінальному провадженні доходить до висновку про ініціювання проведення судової експертизи, то він це зазначає у відповідному плані. Така «помітка» може робитися і на початковому етапі залучення адвоката як захисника у кримінальне провадження, водночас реалізувати таке право доцільно тільки в таких випадках: 1) якщо адвокат як захисник був залучений у кримінальне провадження з моменту затримання особи в порядку ст. 208 КПК України чи після повідомлення особі про підозру і після спливу розумного строку за який уповноважена особа могла б призначити судову експертизу, але не призначила її, та прогнозований результат якої може «розвіяти» факт вчинення підзахисним кримінального правопорушення чи пом'якшити його відповідальність; 2) якщо адвокат як захисник був залучений у кримінальне провадження після того як пройшов розумний строк призначення судової експертизи уповноваженою особою (відбувається уже після певного часу з моменту повідомлення особі про підозру чи затримання в порядку ст. 208 КПК України, або у випадку заміни захисника у порядку ст. 54 КПК України) та прогнозований результат якої може «розвіяти» факт вчинення підзахисним кримінального правопорушення чи пом'якшити його відповідальність.

Організаційну діяльність захисника, що планує ініціювати проведення судової експертизи, можна поділити на три ключові етапи: підготовчий, робочий та заключний. На підготовчому етапі відбувається аналіз ситуації, яка склалась на момент залучення адвоката як захисника у кримінальному провадженні. У разі, якщо захисник визначає, що у даному кримінальному провадженні можна провести певний вид та підвид експертизи і це може призвести до виправдання чи пом'якшення покарання його клієнта, але дізнається, що вона не була проведена стороною обвинувачення, зважаючи на розумність строків її проведення такою стороною, то захисник може прийняти рішення про залучення експерта шляхом подання про це клопотання уповноваженій особі. Захисник може дізнатися про відсутність результатів експертизи чи постанови про призначення експертизи двома шляхами: непроцесуальним способом, що виявляється у формі спілкування із уповноваженою особою чи від свого клієнта, який спілкувався із уповноваженою

особою; процесуальним способом (після ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення в порядку ст. 221 КПК України). Як свідчать результати анкетування адвокатів-захисників, 87,8 % з них ініціюють проведення судової експертизи до уповноважених осіб через те, що у останніх знаходяться об'єкти для проведення експертизи. Перед тим як захисник збирається формувати відповідне клопотання, він: 1) з допомогою комп'ютера та/чи ноутбука, володіючи знаннями з видів та підвидів, завдань експертних досліджень та методик їх проведення, поновлює у свої пам'яті інформацію з приводу конкретної експертизи звертаючись через мережу Інтернет, зазвичай, до офіційних сайтів експертних установ, задля обрання правильного виду чи підвиду судової експертизи. Окрім цього захисник може зв'язатися з контактною особою експертної установи чи безпосередньо з експертом по телефонному зв'язку за допомогою стаціонарного чи мобільного телефону задля уточнення певних особливостей з проведення експертизи; 2) з допомогою комп'ютера та/чи ноутбука, використовуючи мережу Інтернет, вивчає: відомчі правові акти (наказ Міністерства юстиції України № 53/5 «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 8 жовтня 1998 року) та наукові матеріалами проведення судових експертиз, а також звертається до веб-сайтів експертних установ на яких містяться відповідні роз'яснення, після чого зв'язується з контактною особою експертної установи чи безпосередньо з експертом по телефонному зв'язку за допомогою стаціонарного чи мобільного телефону з метою призначення правильного виду та підвиду експертизи. Етап підготовки є доволі важливим, адже якщо захисник не ознайомиться з інформацією про судові експертизи, то може помилитись у виборі певного виду чи підвиду судової експертизи, що може супроводжуватись відмовою у проведенні вказаної слідчої (розшукової) дії уповноваженою особою та нераціонального використання призначеного часу для захисту особи, що виявлятиметься у повторному поданні відповідного клопотання.

Робочий етап настає після аналізу ситуації у кримінальному провадженні та визначенні виду і підвиду експертизи захисником. Приймавши рішення про ініціювання подання відповідного клопотання, захисник його формує за допомогою таких технічних засобів як комп'ютер та/чи ноутбук, після чого друкує його за допомогою певного виду принтера (лазерний, струменевий, світлодіодний, матричний тощо), що є техніко-криміналістичним забезпеченням цього процесу. Формуючи клопотання про проведення певного виду та підвиду судової експертизи, захисник повинен керуватися наказом № 53/5 Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень». Цей відомчий правовий акт визначає: права, обов'язки та відповідальність експерта, порядок оформлення матеріалів для проведення експертиз (досліджень), організацію проведення експертиз (досліджень) та оформлення їх результатів, науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень (криміналістична, інженерно-технічна, економічна, товарознавча, експертиза у сфері інтелектуальної власності, психологічна, мистецтвознавча, військова, судово-ветеринарна, гемологічна, історико-археологічна тощо) [6]. Що ж до ініціювання проведення таких експертиз як судово-медична та судово-психіатрична, то особливості їх проведення регламентується такими відомчими правовими актами як: наказ Міністерства охорони здоров'я України (далі – МОЗ) № 6 «Інструкція про проведення судово-медичної експертизи» від 17 січня 1995 року [7], наказ МОЗ № 6 «Правила проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи» від 17 січня 1995 року [8] та наказ МОЗ № 865 «Про затвердження Порядку проведення судово-психіатричної експертизи» від 8 травня 2018 року [9]. Варто відмітити, що судова експертиза відповідно до п. 2.1. наказу МОЗ № 6 від 17 січня 1995 року може проводитись лише «згідно з постановою особи, що проводить дізнання, слідчого, прокурора, судді, а також за ухвалою суду» [7].

Заявляючи клопотання про проведення судової експертизи до уповноваженої особи в порядку ст. 220 КПК України захисник: повинен завжди усвідомлювати, яка конкретна мета при цьому переслідується, який бажаний з позиції захисту результат має бути досягнутий; виважено оцінити перспективи досягнення поставленої мети під час проведення судової експертизи та ризики отримання протилежного результату, який погіршуватиме становище підзахисного [10, с. 127].

Необхідно зазначити, що кримінальне процесуальне законодавство не передбачає вимог щодо умотивованості клопотань про проведення слідчих (розшукових) чи інших процесуальних дій у кримінальному провадженні. Тому сторона захисту формує його на власний розсуд. Варто підтримати точку зору Ю.В. Горб, що клопотання, які можуть суттєво вплинути на кримінальні процесуальні відносини, мають бути вмотивовані, адже відсутність в таких випадках вмотивованого клопотання є недобросовісним захистом [11, с. 92]. Водночас переконані, що незалежно від того, що подання клопотання відбуватиметься не слідчому судді в порядку ст. 244 КПК України, а уповноважені особи в порядку ст. 220 КПК України, то захиснику доцільно скористатися вимогами до клопотання, що передбачені у ч. 2 ст. 244 КПК України. Такими вимогами є: «1) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання; 2) правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 3) виклад обставин, якими обґрунтовуються доводи клопотання; 4) експерт, якого необхідно залучити, або експертна установа, якій необхідно доручити проведення експертизи; 5) вид експертного дослідження, що необхідно провести, та перелік запитань, які необхідно поставити перед експертом» [2].

З тактичної точки зору, захисник має сформулювати таким чином клопотання, щоб переконати сторону обвинувачення його задовільнити. Особливо такі аргументи захисник наводить у частині викладу «обставин, якими обґрунтовуються доводи клопотання». Переконливими видаються ті рядки клопотання, які вказують на варіанти прогнозованого результату проведеної експертизи, які стануть необхідними у кримінальному провадженні для встановлення об'єктивної істини. Важливим є правильне формулювання питань експерту, а в деяких випадках і їх послідовності (незважаючи на те, що відповідно до п. 4.12. наказу Міністерства юстиції України № 53/5 експерт у своєму висновку «має право згрупувати їх і викласти в послідовності, яка забезпечує найдоцільніший порядок дослідження» [6]. Особливу увагу потрібно звертати на ті експертизи, проведення яких неможливо без повного або часткового знищення об'єкта експертизи або зміною його властивостей, адже на це необхідний відповідний дозвіл, який надає у даному випадку уповноважена особа формуючи постанову, на основі клопотання захисника.

Заключний етап виявляється у двох елементах: 1) безпосереднє подання клопотання уповноваженій особі, подання через канцелярію відповідного органу, де працює уповноважена особа чи направлення поштою до органу, де працює уповноважена особа; 2) клопотання про ознайомлення з результатами проведеної судової експертизи в порядку ст. 221 КПК України. Ознайомившись з відповідною експертизою, захисник може прийняти таке тактичне рішення: подати нове клопотання про призначення цієї ж експертизи. Це відбувається у випадках: якщо у захисника виникли обґрунтовані сумніви щодо об'єктивності проведеного дослідження та якщо це дозволяє об'єкт експертизи.

Якщо уповноважена особа сторони захисту не задовільнить, або частково задовільнить клопотання захисника, то останній має право оскаржити таке рішення слідчому судді (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК України).

Окрім вищевикладеного слід зазначити, що з криміналістичної точки зору корисним є і використання отриманого висновку експерта в інших слідчих (розшукових) діях. Наприклад, захисник з метою захисту свого клієнта може після отримання висновку експерта ініціювати клопотання до уповноваженої особи про проведення допиту свідка, а в змісті такого клопотання зауважити на тактичному прийомі, що виявляється у пред'явленні висновку експерта чи його частини допитуваній особі. Це може призвести до встановлення об'єктивної істини у справі [12, с. 168].

Висновки. Таким чином, криміналістичне забезпечення ініціювання захисником проведення судових експертиз до слідчого, дізнавача, прокурора виявляється у процесі: підготовки, подання клопотання, а також ознайомлення з результатами проведеної експертизи, що відбувається у своєрідній взаємодії із уповноваженою особою (слідчим, дізнавачем, прокурором), а не в безпосередньому проведенні судової експертизи.

Організаційна діяльність захисника, який планує ініціювати проведення судової експертизи поділяється на три ключові етапи: підготовчий, робочий та заключний, які характерні своїми особливостями. Всі ці етапи супроводжуються техніко- та тактико-криміналістичним забезпеченням.

Клопотання про призначення судової експертизи має вміщувати не лише вмотивований зміст для уповноваженої особи, а і правильно побудовані питання судовому експерту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про судову експертизу: Закон України від 25 лют. 1994 р. № 4038-ХІІ. *Верховна Рада України*: [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Верховна Рада України*: [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
3. Тимошок І.М., Косякова О.В. Порядок проведення судових експертиз у кримінальному процесі за ініціативою сторони захисту (відповідно до чинного кримінального процесуального кодексу України). *Криміналістика і судова експертиза*. 2015. Вип. № 60. С. 125–134.
4. Лешукова І.В. Значення інституту клопотань у сфері кримінального судочинства. Теорія та практика кримінального судочинства: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 20-21 травня 2011 р.). Харків: Титул, 2011. С. 114–116.
5. Бондарчук А.С. Криміналістичне забезпечення доказування у кримінальному провадженні: поняття та ознаки. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 2. 2023. С. 364–368. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.02.63>.
6. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та [...]: наказ Міністерства юстиції України від 8 жовт. 1998 р. № 53/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>.
7. Інструкція про проведення судово-медичної експертизи: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17 січ. 1995 р. № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95#Text>.
8. Правила проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17 січ. 1995 р. № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0252-95#Text>.
9. Про затвердження Порядку проведення судово-психіатричної експертизи: Міністерства юстиції України від 8 жовт. 2018 р. № 865. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-18#Text>.
10. Горб Ю.В. Заявлення стороною захисту клопотань про проведення процесуальних дій у досудовому провадженні. *Науковий фаховий журнал Правова позиція*. Дніпро. 2020. № 1 (26). С. 123–127.
11. Горб Ю.В. Проведення процесуальних дій з ініціативи сторони захисту в досудовому провадженні: дис. ... д-ра філософії : 081–Право. Дніпро, 2021. 263 с.
12. Гвоздюк В.В. Тактика проведення слідчих (розшукових) дій з урахуванням практики Європейського суду з прав людини: дис. ... доктора філософії: 081 – Право. Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2021. 294 с. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/items/ba485b83-34c7-4f68-9e9b-a882cfd89b54>.