

Судовий контроль за проведенням експертизи у кримінальному провадженні: історія і сучасність

Наталія Нестор,

д-ка юрид. наук, ст. дослідниця, заслужена юристка України, Київський НДІСЕ, м. Київ, Україна,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4231-537X>, e-mail: nataliia.nestor@kndise.gov.ua

У тезах наукової доповіді розглянуто питання виникнення й розвитку судового контролю за проведенням судової експертизи у кримінальному процесі України. Акцентовано увагу на сучасних проблемах зазначеного напрямку судового контролю у кримінальному провадженні та визначено шляхи їх розв'язання.

Ключові слова: експертиза, кримінальне провадження, судовий контроль, стадія досудового розслідування, повноваження слідчого судді.

Judicial Control Over the Conduct of a Forensic Examination in Criminal Proceedings: History and Present **Nataliia Nestor**

The abstracts deal with the issues of the emergence and development of judicial control over the conduct of forensic examination in the criminal proceedings of Ukraine. Attention is focused on modern problems of the stipulated area of judicial control in criminal proceedings and ways of their solution are determined.

Keywords: examination, criminal proceedings, judicial control, stage of pre-trial investigation, powers of the investigating judge.

Судовий контроль у кримінальному провадженні є окремим напрямом діяльності суду, здійснюваним на стадії досудового розслідування слідчим суддею (судом — у разі оскарження рішень слідчого судді), сутність якого полягає у контролі за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, проведенням інших процесуальних і та прийняттям процесуальних рішень. Його значення полягає в тому, що діяльність слідчого судді гарантує своєчасний судовий захист прав, свобод і законних інтересів учасників досудового розслідування та створює на цій стадії необхідні умови для змагальності сторін кримінального провадження.

За чинним Кримінальним процесуальним кодексом України (далі — *КПК України*) судовий контроль має декілька окремих напрямів, які розрізняють за конкретними завданнями, процесуальною формою, суб'єктним складом учасників провадження, засобами доказування, рішеннями слідчого судді.

Одним із таких напрямів є судовий контроль за проведенням експертизи у кримінальному провадженні, зокрема в контексті обмеження прав, свобод і законних інтересів осіб у зв'язку з проведенням судової експертизи під час досудового розслідування, про що свідчить аналіз

положень, закріплених у ч. 5, ч. 7 ст. 115, ч. 2 ст. 197, п. 1 ч. 6 ст. 206, абз. 3 ч. 1 ст. 243, ст. 244 та 245, ч. 2 ст. 509 КПК України, якими визначено загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини, порядок залучення експерта, розгляд слідчим суддею клопотання про проведення експертизи, отримання зразків для експертизи, проведення стаціонарних психіатричних експертиз у їх системному зв'язку.

Якщо звернутись до історії становлення й розвитку цього напрямку судового контролю в національному кримінальному провадженні, то слід нагадати, що здійснення в Україні судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні як важливої окремої функції судової влади стало можливим лише після розпаду Радянського Союзу, у якому всюди панував партійний контроль єдиної дозволеної тоді комуністичної партії, а в кримінальному процесі діяв необмежений і повновладний прокурорський нагляд. Судовий контроль ідеологічно започатковано прийняттям 28 квітня 1992 року Верховною Радою України постанови «Про Концепцію судово-правової реформи в Україні». Майже два десятиліття в Україні судовий контроль зосереджувався на законності та обґрунтованості деяких процесуальних рішень органів досудового слідства та прокуратури, що обмежували права громадян і був переважно формальним, епізодичним та поверхневим.

Так, наприкінці 1992 р. чинний тоді Кримінально-процесуальний кодекс УРСР (далі — *КПК 1960 р.*) доповнили нормами (ст. 99-1, ст. 236-1, ст. 236-2, ст. 236-3, ст. 236-4, оновлені редакції ст. 234, ст. 236 КПК 1960 р.), що передбачали оскарження до суду окремих дій і рішень слідчого та прокурора (постанови про відмову в порушенні та про закриття кримінальної справи, санкції прокурора на арешт тощо).

Під час так званої малої судової реформи, розпочатої влітку 2001 р., судовий контроль на досудовому розслідуванні поширено на обрання, продовження та зміну запобіжного заходу у вигляді взяття під варту особи; обшук і огляд житла й іншого володіння особи; арешт кореспонденції та зняття інформації з каналів зв'язку; направлення обвинуваченого на стаціонарну судово-медичну, судово-психіатричну експертизу; оскарження інших дій слідчого та прокурора.

Отже, можна дійти висновку, що судовий контроль за проведенням експертиз на стадії досудового розслідування виник в Україні 29.06.2001 р., коли набув чинності Закон України від 21.06.2001 р. № 2533-III «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України», відповідно до п. 60 якого ст. 205 КПК України 1960 р., що регулювала направлення обвинуваченого на стаціонарну експертизу, в оновленій редакції стверджувала: «Якщо при проведенні судово-медичної або судово-психіатричної експертизи виникає необхідність тривалого спостереження за обвинуваченим або дослідження його, суд за поданням слідчого, погодженого з прокурором, поміщає його у відповідний медичний заклад, про що виносить постанову» (ч. 1 згаданої статті). До того ж розгляд такого подання здійснювали в порядку, обумовленому для обрання запобіжного заходу, а на постанову судді прокурор, обвинувачений, його захисник чи законний представник упродовж 3 діб мали право подати апеляцію до апеляційного суду, що не зупиняло виконання постанови судді про призначення експертизи (ч. 2 цієї статті).

Проте реальне здійснення судового контролю на стадії досудового розслідування розпочалось із набуттям чинності КПК України 2012 року, коли виконання відповідних повноважень було покладено на спеціально призначених для цього слідчих суддів (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України). Водночас обов'язковий судовий контроль за призначенням і проведенням експертизи первинно (відповідно до первинної редакції ст. 242—243 КПК

України) обмежували ситуаціями, пов'язаними із примусовим залученням особи, оскільки сторони кримінального провадження мали рівні права на самостійне залучення судових експертів, а сторона захисту з певних причин, визначених у ст. 244 КПК України, могла звернутися на стадії досудового розслідування до слідчого судді з клопотанням про залучення експерта.

Із 15.03.2018 р. (через зміни ст. 242—244 КПК України) усі судові експертизи під час досудового розслідування стало потрібно проводити за рішенням слідчого судді. Такий підхід призвів лише до невиправданого збільшення навантаження на слідчих суддів і строків досудового розслідування, невдоволення сторін та інших учасників кримінального провадження. Наприклад, за 2018 р. до слідчих суддів надійшло загалом 209 966 клопотань про проведення експертизи з 1 020 124 клопотань, скарг, заяв під час досудового розслідування, що становило понад 20 % навантаження на слідчого суддю [1, с. 68]. До того ж за документами Ради Європи судовий контроль за призначенням експертиз не є необхідною чи обов'язковою умовою справедливого правосуддя [2, с. 27].

Тотальний судовий контроль, що суттєво обмежував права сторін на використання можливостей експертизи та створював зайві перепони швидкому й повному розслідуванню кримінальних правопорушень, скінчився 17.10.2019 р. Проте окремі проблеми з реалізації даного напрямку діяльності слідчих суддів залишаються й негативно позначаються як на його ефективності, так і на раціональному використанні можливостей судової експертизи у кримінальному провадженні, оскільки в законі відсутній процесуальний механізм реалізації наданих слідчому судді для здійснення цього контролю повноважень.

Уже зауважено, що ч. 2 ст. 244 КПК України, якою визначено вимоги до змісту клопотання сторони захисту про залучення експерта й матеріалів для його підтвердження та додатків, не передбачає інформування слідчого судді про те: які експертизи у провадженні проведено і з якими висновками; щодо яких питань дано висновок, а щодо яких ні або чи відмовлено в наданні висновку; які експертизи перебувають на виконанні; чи продовжено строки розслідування та з яких підстав тощо [3]. Необов'язковість цієї інформації у клопотанні й додатках до нього (разом із закріпленням у ч. 3 ст. 244 КПК України порядком його розгляду, здійснюваним слідчим суддею без

повідомлення про це сторони обвинувачення та за можливої відсутності особи, яка звернулася із цим клопотанням, тобто у спрощеному письмовому порядку) робить декларативними положення ч. 5 ст. 244 КПК про те, що під час розгляду клопотання слідчий суддя має право за клопотанням учасників розгляду або за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення клопотання, оскільки ці повноваження слідчого судді залишаються за межами вимог закону щодо змісту клопотання сторони захисту про залучення експерта. Усе це потребує ретельного врегулювання для унеможливлення як зволікань у кримінальному провадженні через призначення зайвих експертиз, так і зловживань з боку сторін наданими їм процесуальними правами щодо залучення судових експертів, наслідком яких можуть стати порушення прав і законних інтересів інших учасників кримінального провадження. Водночас складно погодитись із тим, що судовий контроль за проведенням експертизи у кримінальному провадженні є зайвим і обтяжливим [3], оскільки Конституція України кожному гарантує судовий захист (ч. 4 ст. 32) та право на оскарження до суду рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, посадових і службових осіб (ч. 1 ст. 55), а саме за постановами слідчих та прокурорів (переважно на стадії досудового розслідування) призначають судові експертизи, проведення яких часто пов'язано із застосуванням різного процесуального примусу й обмежень прав і свобод особи. Невипадково у практиці Європейського суду з прав людини доволі поширеними є випадки констатації порушень права особи, зокрема, передбаченого у ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод права на повагу до приватного і сімейного життя, у зв'язку із проведенням судових експертиз [4, с. 149—150].

Як і інші інститути кримінального процесуального права, інститут судового контролю зазнав певних змін після 24.02.2022 р. внаслідок збройної агресії РФ проти України. Так, Законом України від 14.04.2022 р. № 2201-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку

здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» внесено зміни та доповнення до ст. 615 КПК України, якими закріплено, що в разі відсутності об'єктивної можливості виконання слідчим суддею повноважень щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, надання дозволу на проведення певних гласних і негласних слідчих (розшукових) дій, продовження строків кримінального провадження та здійснення загальних обов'язків щодо захисту прав людини, їх може виконувати керівник органу прокуратури.

Водночас у наведеному в п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України переліку статей не згадано ст. 243—244 КПК України, що регулюють порядок залучення експерта слідчим суддею і розгляд ним клопотання сторони захисту про проведення експертизи. Убачаємо, що в умовах особливого режиму кримінального провадження під час воєнного стану замість слідчого судді його повноваження також повинен виконувати керівник відповідного органу прокуратури.

Перелік джерел посилання

1. Роль слідчого судді у кримінальному провадженні : звіт за результатами дослідження / Ю. Белоусов, В. Венгер, А. Орлеан, Є. Крапивін, С. Шапутько, В. Яворська ; за заг. ред. Ю. Белоусова. Київ, 2020. 252 с.
2. Аналіз законодавчого регулювання порядку здійснення досудового розслідування «до» і «після» «поправок» А. Лозового до Кримінального процесуального законодавства України / авт. кол.: О. Банчук, Є. Крапивін, В. Петраковський, З. Симоненко. Київ, 2019. 42 с.
3. Калужна О. Про доцільність залучення експерта слідчим суддею у кримінальному процесі. Українське право. 10.04.2018. URL : <http://ukrainepravo.com/scientific-thought/naukovadumka/pro-dotsilnist-zaluchennya-eksperta-slidchym-suddeyu-u-kryminalnomu-protsesi-za-zakonom-2147-viii-vi/> (дата звернення: 01.03.2023).
4. Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. Практика Європейського суду з прав людини. 2-ге вид. Київ, 2019. 554 с.