

**Г. К. Авдєєва**

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

## **ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ У РОЗСЛІДУВАННІ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА В УМОВАХ ЗМАГАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ**

На початку поточного року в Україні вступив в силу Закон [1], який вносить зміни в законодавство щодо запобігання домашньому насильству. Кримінальний кодекс України доповнений ст. 126-1 “Домашнє насильство” та ст. 151-2 “Примушування до шлюбу”. Викладено у нових редакціях такі статті Кримінального кодексу України: ст. 134 “Незаконне проведення абортів або стерилізації”, ст. 152 “Згвалтування” та ст. 153 “Сексуальне насильство”. Закон “Про запобігання та протидію домашньому насильству” деталізує види насильства та виокремлює фізичне, сексуальне, психологічне та економічне насильство [2]. Такі новації призвели до збільшення переліку способів і знарядь вчинення злочинів даного виду та розширення кола злочинців і потерпілих. Це викликало низку проблем не лише у кваліфікації даного виду злочину, а й у розслідуванні домашнього насильства та проведенні судових експертиз. Окремої уваги заслуговують проблеми процесуальної регламентації судових експертиз, за допомогою яких формується доказова база.

Наприкінці 2017 р. в Україні в межах судової реформи набув чинності закон № 2147-19 [3], в якому законодавець намагався запровадити низку змін, спрямованих на забезпечення змагальності сторін та механізму захисту прав особи, яка звертається до суду [4]. Однак, цим законом, навпаки, було закріплено монополію державних спеціалізованих експертних установ на проведення всіх видів судових експертиз у кримінальному провадженні та скасовано право не лише адвокатів, а й слідчих і прокурорів на безпосереднє залучення експерта, що є суттєвим обмеженням прав сторін на самостійне збирання доказів. Виключне право на залучення експерта за клопотанням сторін, визначення наявності підстав для проведення експертизи та обрання експерта на сьогодні має лише суд та слідчий суддя [5]. Це викликало справедливу критику не лише вчених-криміналістів, а й практичних працівників, які зазначають, що такі норми “паралізують” роботу правоохоронних органів [6]. Представники Асоціації правників України стверджують, що надання слідчим суддям монопольного права “залучати чи відмовляти в залученні експерта, і тим більше, обирати експерта для сторін, суперечить їх функції судового контролю за дотриманням прав учасників кримінального процесу на стадії розслідування” [7].

Депутати Верховної Ради (ВР) України, намагаючись виправити цю ситуацію, подали до ВР України низку законопроектів (№ 7547, 8151, 8249 та ін.), однак на сьогодні монопольне право на обрання експертної устано-

ви та залучення експерта залишилось у слідчого судді і суду [8]. Більше того, на практиці зазвичай слідчий суддя або суд подають доручення на проведення експертизи не конкретному експерту, а в спеціалізовану експертну установу. Керівник даної установи та/або керівник її структурного підрозділу особисто обирає судового експерта. Про неприпустимість обрання експерта керівником експертної установи без узгодження з судом та сторонами кримінального провадження було вказано ще в 2011 р. у Постанові пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ України та зауваженнях, наданих Генеральною прокуратурою України. Зокрема, в цих матеріалах наголошено на тому, що призначення експертизи експертній установі має відбуватися з дотриманням права обвинуваченого (підсудного) на захист, який при призначенні та проведенні експертизи повинен мати право заявити відвід експерту і просити про обрання експерта з числа вказаних ними осіб [9]. В Постанові також зазначено, що фактично керівник експертної установи перевищує свої повноваження під час обрання експерта і виконує функції суду з призначення експерта у справі, чим 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”. Як неприпустимий у Постанові зазначений і той факт, що відомості про судового експерта доводяться до відома учасників судочинства не заздалегідь, а вже після завершення експертизи, а саме – при ознайомленні з Висновком експерта.

Згідно зі ст. 7 закону України “Про судову експертизу” “Виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов’язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз”. Не дивлячись на те, що вченими-криміналістами доведено, що термін “криміналістична експертиза” на сьогодні втратив своє початкове значення [10, с. 175] і не може використовуватися в нормативно-правових актах [11], в кожній наступній редакції “Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень” [12] значно збільшується перелік “криміналістичних” видів експертиз, монопольне право на проведення яких мають державні експертні установи. До цього переліку на сьогодні входять окрім традиційних видів судових експертиз (почеркознавча, авторознавча, портретна, трасологічна й ін.) так звані “нетрадиційні” криміналістичні експертизи (металів і сплавів, скла і кераміки, харчових продуктів, ґрунтів, наявності шкідливих речовин в навколишньому середовищі, експертиза речовин хімічних виробництв та спеціальних хімічних речовин, сильнодійних і отруйних речовин, біологічна та ін.), а також нові види судових експертиз (експертиза голограм, відео- та звукозапису), при проведенні яких ідентифікаційні і діагностичні експертні завдання вирішуються методами природних і технічних наук. На жаль, в деяких державних установах взагалі не проводяться окремі види криміналі-

стичних експертиз, що в окремих випадках унеможливило залучення експерта в кримінальному провадженні завдяки тому, що залучення недержавного судового експерта протирічить закону “Про судову експертизу”. Такі проблеми не виникають у країнах-членах Європейського Союзу завдяки тому, що відомча підпорядкованість судових експертів у цих країнах не має вирішального значення при їх обранні для проведення судової експертизи. Зокрема, відповідно до Рекомендацій Федерального суду ФРН, суд самостійно вирішує питання про те, чи достатньо у експерта спеціальних знань [13, с. 120].

Законом № 2147-19 також запроваджено зміни до ч. 1 ст. 7 Закону України “Про судову експертизу”, відповідно до яких “судово-експертну діяльність у кримінальному провадженні здійснюють державні спеціалізовані установи”. Це призвело до безпідставного обмеження прав сторін на вільний вибір найбільш кваліфікованого судового експерта (в т.ч. – приватного) та збільшення і без того тривалих термінів (до 1 року і більше) проведення окремих видів судових експертиз. Завдяки цим змінам завантаженість судових експертів державних установ різко збільшилася та дорівнює в окремих випадках 50-100 експертних проваджень на особу при тому, що судовий експерт в середньому виконує 5 експертиз на місяць. З урахуванням змін до ст. 219 КПК України, якими початок строку досудового розслідування обчислюється з дня внесення відомостей в Єдиний реєстр досудових розслідувань, такі зміни до ч. 1 ст. 7 Закону можуть призвести до прийняття невинуватених рішень про закриття кримінальних проваджень через неможливість у визначені законом терміни отримати висновки експерта.

Невирішеним також залишається питання щодо заборони проведення судово-медичних експертиз недержавними експертними установами тому, що на сьогодні всі Бюро судово-медичних експертиз в Україні є об'єктами комунальної власності [14]. Завдяки цьому в судовій практиці спостерігаються випадки, коли суди не визнають висновки судово-медичної експертизи як доказ у кримінальних справах, посилаючись на те, що експертні дослідження всупереч ст. 7 Закону України “Про судову експертизу” були проведені не в державних експертних установах, а в установах, які є об'єктами комунальної власності [9].

Вирішення частини зазначених проблем регулювання судово-експертної діяльності в Україні, які не відповідають змагальним засадам судочинства, є можливим у разі ухвалення ВР України проекту закону № 8249 від 06.04.2018 [15], яким пропонується надати право сторонам по справі самостійно залучати експерта та повернути право недержавним експертам та іншим фахівцям на проведення судових експертиз у кримінальному провадженні.

З огляду на зазначене вважаємо за необхідне законодавчо закріпити “рівність сторін” кримінального провадження та легалізувати в кримінальному процесі проведення альтернативних експертиз (в т.ч. криміналістичних). Ці зміни мають допомогти реалізації права на справедливе право-

суддя, насамперед, українських жінок, які постраждали від домашнього насильства [16 ], дозволить найбільш якісно і в стислі терміни сформувавши доказову базу при розслідуванні злочинів даного виду шляхом використання спеціальних знань в умовах змагального кримінального процесу.

*Список використаних джерел:*

1. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2018. № 5. Ст. 34. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.05.2019).

2. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2018, № 5. Ст. 35. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.05.2019).

3. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 03.10.2017 р. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2017. № 48. Ст. 436. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.05.2019).

4. Пояснювальна записка до Проекту закону України № 6232. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415) (дата звернення: 05.05.2019).

5. КПК України: ст. 242, 243, 244, 332, 509. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 05.05.2019).

6. Поправки до КПК паралізували правоохоронну систему. URL: [https://zik.ua/news/2018/03/29/popravky\\_do\\_kpk\\_paralizuvaly\\_pravoohoronnu\\_systemu\\_lutsenko\\_1295497](https://zik.ua/news/2018/03/29/popravky_do_kpk_paralizuvaly_pravoohoronnu_systemu_lutsenko_1295497) (дата звернення: 05.05.2019).

7. Відкрите звернення АПУ щодо недопустимості обмеження процесуальних прав сторін у кримінальному провадженні. URL: <http://uba.ua/ukr/news/5162/> (дата звернення: 05.05.2019).

8. Експерт залучається за наявності підстав для проведення експертизи за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження. *КПК України*. Ст. 243.

9. 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: 05.05.2019).

10. Аверьянова Т. В. Судебная экспертиза: курс общей теории. Москва: Норма, 2008. 480 с.

11. Россинская Е. Р., Галяшина Е. И., Зинин А. М. Теория судебной экспертизы: учебник / под ред. Е. Р. Россинской. Москва: Норма, 2009. С. 175.

12. Авдеева Г. К. Криминалистические экспертизы сегодня – реальность или миф? *Криминалист первопечатный*. Харків: Апостіль, 2016. № 13. С. 73–79; 19.

13. Шепітько В. Ю., Журавель В. А., Авдеева Г. К. та ін. Інноваційні засади техніко-криміналістичного забезпечення діяльності органів кримінальної юстиції: монографія / ред. В. Ю. Шепітька, В. А. Журавля. Харків: Апостіль, 2017. С. 29–37.

14. Авдеева Г. К. Експертиза криміналістична / Велика українська енциклопедія: у 20 т. / редкол.: В. Ю. Шепітько (голова) та ін. Харків: Право, 2018. – Т. 20: Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія. С. 243–244.

15. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень у редакції: Наказ Міністерства юстиції України від 26.12.2012 р. № 1950/5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (дата звернення: 05.05.2019).

16. Филимонов Б. А. Основы теории доказательств в германском уголовном процессе: монография. Москва: Спартак, 1994. С. 120.

17. Про розмежування державного майна України між загальнодержавною (республіканською) власністю і власністю адміністративно-територіальних одиниць (комунальною) власністю: Постанова № 311 Кабінету Міністрів України від 05.11.1991 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.05.2019).

18. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення процедури проведення експертиз. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=63818](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63818) (дата звернення: 05.05.2019).

19. Жанна Безп'ятчук. Домашнє насильство в Україні – злочин, а не “любов” URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-46832511> (дата звернення: 05.05.2019).