

**Авдєєва Г. К.,**

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,  
провідний науковий співробітник НДІ вивчення проблем злочинності  
ім. академіка В. В. Статиса НАПрН України, м. Харків, Україна,

E-mail: gkavdeeva@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4712-728>

## **ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ ПІД ЧАС РЕФОРМУВАННЯ БАЗОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ЕКСПЕРТНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ**

До основних засад судочинства в Україні належать змагальність сторін, свобода в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості, рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом, а також забезпечення обвинуваченому права на захист (ст. 129 Конституції України). «Збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження» (ст. 93 КПК України). При цьому 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 (ч. 2 ст. 22 КПК України). Оскільки висновки експертів є процесуальними джерелами доказів (ст. 84 КПК України), обидві сторони кримінального провадження мають рівні права на збір і подання доказової інформації, отриманої з використанням спеціальних знань. Але нині сторони кримінального провадження не мають рівних процесуальних прав і можливостей щодо збирання доказів шляхом залучення експерта та спеціаліста завдяки наявності в законодавстві України правових норм, які в окремих випадках прямо або опосередковано забороняють стороні захисту реалізувати ці права й «на свій розсуд» залучати найкваліфікованіших спеціалістів у певних галузях знань.

У ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» міститься заборона на проведення криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз недержавними (приватними) судовими експертами, що внаслідок їх залучення стороною захисту.

Нині термін «криміналістична експертиза» втратив своє первісне значення, його тлумачать по-різному. Л. І. Заморська справедливо зазначає, що «головним правилом утворення правових норм є правильний підбір юридичних термінів», які мають відповідати таким вимогам: «однозначність, загальновизнаність, стабільність і доступність термінів, визначеність і чіткість у викладенні нормативно-правового матеріалу, що виключає різне розуміння думки законодавця»<sup>1</sup>. Тому термін «криміналістична експертиза» з тексту закону «Про судову експертизу» треба видалити.

Використання неоднозначного за змістом терміна «криміналістична експертиза» зі значенням класу експертиз, які забороняється проводити недержавним судовим експертам, може завдати захисту права осіб на справедливий суд в Україні та спонукатиме сторону захисту звертатися до Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) для відновлення своїх прав. У рішеннях ЄСПЛ неодноразово наголошувалося, що відмова суду залучити стороною захисту альтернативного експерта – порушення правила рівності сторін<sup>2</sup>.

Дискусійним є також питання щодо рецензування висновку державного судового експерта особою, котра не є працівником державної експертної установи. Цьому питанню присвячені публікації й публічні обговорення<sup>3</sup>. Представники державних експертних установ

---

<sup>1</sup> Заморська Л. І. Термінологізація правових норм: загальнотеоретичний зміст. *Юридична техніка: доктринальні основи та проблеми викладання*: [тези доповідей та повідомлень учасників науково-практичної конференції (м. Харків, 30 вересня – 1 жовтня 2015 року)] / за ред. проф. В. В. Комарова та І. Д. Шутака. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2015. С. 78.

<sup>2</sup> Віткаускас Д., Диков Г. Захист права на справедливий суд відповідно до європейської конвенції з прав людини : посібник для юристів. Рада Європи, 2-ге видання (українська версія), лютий 2018 р. Київ : Pronto Print. С. 73, 75, 139–140, 158.

<sup>3</sup> Рецензії на висновки судових експертів – поза законом! URL: <http://uaacp.org/2017/11/15/retsenziyi-na-vysnovky-sudovyh-ekspertiv->

уважають неприпустимим таке рецензування. Але окремі науковці, правозахисники й адвокати наголошують на тому, що рецензія на висновок експерта, отримана стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи тощо шляхом безпосереднього звернення до обраного ними фахівця, котрий має наукові або інші спеціальні знання у відповідній галузі, може бути визнана письмовим доказом<sup>1</sup>. На основі аналізу протилежних думок висновуємо, що сторонам провадження часто складно оцінити висновок експерта без консультації фахівця, який володіє достатнім обсягом спеціальних знань у певній галузі, тому для отримання допомоги під час перевірки об'єктивності висновку експерта кожна сторона провадження може звертатися до відповідного фахівця. Результати аналізу висновку експерта фахівець може викласти у вигляді письмового документа – рецензії, консультації, аналітичної записки тощо. Такий документ не є джерелом доказів, але в разі виявлення у висновку експерта помилок, які вплинули на формулювання висновків, він має розглядатися слідчим (судом) і бути базисом для призначення повторної або додаткової експертизи. Легалізація рецензій на висновки експертів дозволить не лише зменшити кількість слідчих (судових) помилок, а й запобігти діям некомпетентних і недобросовісних рецензентів

---

poza-zakonom/; Сопова К. Неприпустимість подання рецензій на висновки судових експертиз. Оцінка висновку експерта. URL: <http://sopova.com.ua>; Секція судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності НКМР Міністерства юстиції України прийняла рішення щодо «рецензій на висновки судових експертів», проведених судовими експертами, які не є працівниками державних спеціалізованих установ. URL: <http://www.intelect.org.ua> ; Рецензії на висновки судових експертів: зловживання та підміна понять (14 вересня 2017). URL: <https://uba.ua/ukr/news/5174/>, Федчишина В. В. (2014). Рецензування висновків судових експертів – метод внутрішнього контролю управління експертного забезпечення правосуддя України. *Інвестиції: практика та досвід*. № 17. С. 173–176. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipd\\_2014\\_17\\_39](http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipd_2014_17_39) та ін.

<sup>1</sup> Див., наприклад: Бучинський Йосип (12 лютого 2019). Рецензія на висновок експерта – баласт чи рятувальний круг для бізнесу? *Юридична газета on-line : Всеукраїнське щотижневє юридичне видання*. Опубліковано в №7 (661). URL: <http://jur-gazeta.com/publications/practice/insherecenziya-na-visnovok-eksperta--balast-chi-ryatuvalniy-krug-dlya-biznesu.html>.

завдяки оприлюдненню в тексті рецензії інформації про них (прізвище, освіта, науковий ступінь, учене звання, стаж і місце роботи та ін.). Також доцільно було б в окремих випадках надати можливість допиту рецензента в присутності виконавця рецензованого висновку експерта.

Підґрунтям для становлення змагальної системи судочинства в Україні є процес гармонізації вітчизняного та європейського законодавств. Рішення ЄСПЛ відповідають Конвенції про захист прав та основних свобод людини і громадянина та не лише обов'язкові для виконання, а є основою для розвитку законодавства різних країн у напрямі захисту прав людини.

ЄСПЛ у своїх рішеннях неодноразово приділяв увагу поясненню сутності принципу змагальності судочинства та його окремих аспектів. У рішенні ЄСПЛ «Боржерс проти Бельгії» від 30.10.1991 р. зазначено, що змагальність означає можливість сторін судового процесу ознайомитися та прокоментувати всі докази, надані зокрема «незалежним представником національної правової системи» з метою впливу на рішення суду<sup>1</sup>.

ЄСПЛ зазначає про випадки порушення принципу рівності сторін у вигляді виникнення процесуальних труднощів, які матимуть підзахисні, намагаючись оскаржити висновки експертів сторони обвинувачення<sup>2</sup>. У рішенні ЄСПЛ «Khodorkovskiy i Lebedev проти Росії» від 25.07.2013 р. за заявами 11082/06 і 13772/05<sup>3</sup> зазначено, що відхилення судом звітів спеціалістів, виконаних дослідженням висновків експерта (без дослідження об'єктів судової експертизи), які є рецензіями на висновки експерта, – це порушення Статті 6 Конвенції (Право на справедливий суд). Європейський суд вважає, що для ефективного оскарження експертних висновків сторона захисту повинна мати

---

<sup>1</sup> Case of *Borgers v. Belgium* (Application no. 12005/86). The European Court of Human Rights. Strasbourg, 30 October 1991. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57720>.

<sup>2</sup> Case of *Matytsina v. Russia* (Application no. 58428/10). The European Court of Human Rights. Strasbourg, 27 March 2014. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-141950>.

<sup>3</sup> *Khodorkovskiy i Lebedev проти Росії* (заяви №№ 11082/06 і 13772/05). The European Court of Human Rights. Strasbourg, 25.7.2013. Український переклад. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-179173>.

можливість надати висновки альтернативних експертиз, а відмова національного суду розглядати в суді рецензії на висновки експертів порушує рівновагу між сторонами захисту й обвинувачення в питанні збору та надання експертних доказів, нехтує принципом рівності сторін. При цьому ЄСПЛ акцентує на тому, що оскаржити звіт експерта без допомоги іншого експерта у відповідній галузі знань може бути складно<sup>1</sup>. Тобто в таких випадках рецензування висновку експерта було б корисним.

Рецензування висновків експерта відповідає деяким національним законодавствам країн-членів ЄС. У Польщі під час оцінки висновку судового експерта сторони провадження зазвичай звертаються до спеціалістів або експертів, зокрема приватних, з метою встановлення його об'єктивності, обґрунтованості, повноти дослідження та ін.<sup>2</sup> Це допомагає з'ясувати причинно-наслідковий зв'язок між виявленими ознаками об'єкта експертизи та встановлюваним фактом, а також надає підстави для визначення належності, допустимості, достовірності й достатності висновку експерта як джерела доказів.

Окрім того, заборона незалежного рецензування висновку експерта може завадити прокуророві, керівникові органу досудового розслідування, слідчому повно й неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити ті обставини, які викривають, та ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, які пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень (ч. 2 ст. 9 КПК України). Очевидним є той факт, що висновок експерта, який не є належним і достовірним джерелом доказів, не може мати доказового

---

<sup>1</sup> Віткаускас Д., Диков Г. Захист права на справедливий суд відповідно до європейської конвенції з прав людини : посібник для юристів. Рада Європи, 2-ге видання (українська версія), лютий 2018 р. Київ : Pronto Print. URL: [https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2018/06/spravedlyviy-sud-ECHR\\_UKR.pdf](https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2018/06/spravedlyviy-sud-ECHR_UKR.pdf). С. 159–160.

<sup>2</sup> Bronowska K. Teoretyczne zagadnienia kontroli ekspertyzy i oceny opinii biegłego. [w:] H. Koleski (red.). Kryminalistyka i nauki penalne wobec przestepczosci. Ksiega Pamiatkowa dedykowana Profesorowi Miroslawowi Owocowi, Wydawnictwo Poznanskie. Poznan. 2008. Pp. 103–117.

значення, а лише вводить в оману й заважає об'єктивному розслідуванню злочину.

У своїх публікаціях окремі державні судові експерти вважають рецензування лише методом внутрішньовідомчого контролю управління експертного забезпечення правосуддя України, але при цьому зазначають, що «це є одним із рушіїв реалізації прав сторін на виявлення істинного стану справ, його законності й наукової обґрунтованості» та «рецензування необхідно для підтвердження або заперечення уже складених висновків для внеможливлення помилок або неточностей, невідповідностей дійсності<sup>1</sup>. Державні експерти розуміють, що помилковий висновок експерта не може бути джерелом доказів. Але уповноважена особа, котра призначила експертизу (залучила експерта), позбавлена можливості під час розслідування злочину дізнатися про недоліки й помилки у висновку експерта тому, що внутрішньовідомче планує рецензування висновків здійснюється набагато пізніше їх складання, коли матеріали будуть передані до суду, а деякі провадження вже завершені. Окрім того, про результати рецензування державні експертні установи не зобов'язані доповідати особам, які призначили рецензовані експертизи. Є вірогідність того, що основою вироків і рішень суду можуть бути помилкові висновки експерта.

Для усунення таких проблем реалізації прав осіб на справедливе правосуддя Президент видав Указ №837/2019, в якому як невідкладні заходи з проведення реформ зазначено «упровадження механізму оцінювання якості наданої правової допомоги з використанням інструменту рецензування («peer review»)» і «розроблення та внесення на розгляд Верховної Ради України законопроекту про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження рецензування висновку судового експерта»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Федчишина В. В. 2014. Рецензування висновків судових експертів – метод внутрішньовідомчого контролю управління експертного забезпечення правосуддя України. *Інвестиції: практика та досвід*. № 17. С. 173–176. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipd\\_2014\\_17\\_39](http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipd_2014_17_39).

<sup>2</sup> Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави : Указ Президента України №837/2019 8 від листопада 2019 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8372019-30389>.

Для реалізації принципу змагальності під час реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя необхідно забезпечити принцип рівності сторін судочинства у використанні спеціальних знань під час збирання доказів скасуванням заборони на залучення стороною захисту недержавних судових експертів та надання можливості сторонам провадження активно застосовувати механізм оцінювання якості проведеного експертного дослідження з використанням інструменту рецензування («peer review»).