

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВО-МЕДИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

Ас. Ергард Н.М.

(Кафедра судової медицини Національного медичного університету імені О.О.Богомольця)

Резюме. У статті викладені деякі правові проблеми нового Кримінального процесуального кодексу, що вступив в силу з 19.11.2012 року; протиріччя між статтями Закону України «Про судову експертизу» та новими Положеннями Кримінального процесуального кодексу України; порушення прав судово-медичного експерта згідно з новими Положеннями Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: Кримінальний процесуальний кодекс України, судово-медична експертиза, права судово-медичного експерта.

19.11.2012 року набув чинності новий Кримінальний процесуальний кодекс України (надалі КПК). Проте після ознайомлення з новими Положеннями цього кодексу виникає низка питань правового характеру.

По-перше, законодавцем згідно ч. 4 ст. 69 КПК України передбачено, що «Експерт **не має права** за власною ініціативою збирати матеріали для проведення експертизи». Проте, в науково-практичних коментарях (Кримінальний процесуальний кодекс України Науково-практичний коментар, том 1, під ред. док.юр.наук,проф. В.Я.Тація, ген.прок., док.юр.наук В.П.Пшонки, док.юр.наук, проф. А.В. Портнова, - Харків, «Право» 2012, стор.223-224) не регламентовано, які саме матеріали експертові забороняється збирати самостійно. Так, наприклад, матеріалами для дослідження при проведенні судово-медичної експертизи можуть бути біологічні об'єкти, що надсилаються на гістологічне дослідження для об'єктивного і повного підтвердження судово-медичного діагнозу, об'єм вилучення яких вирішує сам експерт, керуючись «Інструкціями проведення судово-медичної експертизи» Наказу № 6 Міністерства Охорони Здоров'я від 17.01.1995 року, де не

забороняється експертові обирати той об'єм досліджень, який необхідний для встановлення повноти та об'єктивності судово-медичної експертизи згідно Закону України «Про судову експертизу».

По-друге, законодавцем згідно п. 3 ч. 5 ст. 69 КПК України передбачено, що експерт **зобов'язаний** «...Забезпечити збереження об'єкта експертизи. Якщо дослідження пов'язане з повним або частковим знищенням об'єкта експертизи або зміною його властивостей, експерт повинен **одержати** на це **дозвіл** від особи, яка залучила експерта», що суперечить ст. 5 Закону України «Про судову експертизу», де передбачено, що «...Під час проведення судових експертиз об'єкти дослідження можуть бути пошкоджені або витрачені у тій мірі, в якій необхідно для дослідження», так як для об'єктивності досліджень експерт **має право** самостійно обирати методику та об'єм досліджуваного матеріалу, іноді навіть з частковим або повним його знищенням.

Це також обумовлено в п.п. 2.2.1. пункті 2 спеціальної частини «Правил проведення судово-медичної експертизи трупів у бюро судово-медичної експертизи» затверджених в «Інструкціях проведення судово-медичної експертизи» Наказу №6 Міністерства Охорони Здоров'я від 17.01.1995 року («2.2.1. Викладені в даній частині Правил відомості містять необхідний оптимально-мінімальний набір заходів /стандарт якості/, виконання яких **обов'язкове** при проведенні експертизи трупів. **Відхилення** від стандарту в бік зменшення **недопустиме**»). Зобов'язуючи експерта постійно одержувати дозвіл на будь-яке необхідне для повноти судово-медичного дослідження знищення об'єкту, законодавець змушує експерта бути залежним від особи, яка призначає експертизу, тим самим порушуючи, згідно ст. 3 Закону України «Про судову експертизу», право експерта на проведення експертизи, де передбачено, що «Судово-експертна діяльність здійснюється на принципах незалежності, об'єктивності і повноти дослідження» та згідно ст. 4 Закону України «Про судову експертизу» право на гарантії незалежності судового експерта та правильності його висновку, де законодавством передбачено, що «...Незалежність судового експерта та правильності його висновку

забезпечуються **забороною** під загрозою передбаченої законом відповідальності будь-кому втручатися в проведення судової експертизи».

Враховуючи вищесказане, повертаємось знову до ч. 4 ст. 69 КПК України, де законодавцем передбачено, що «...Експерт може відмовитися від давання висновку, якщо наданих йому матеріалів недостатньо для виконання покладених на нього обов'язків». Проте виникає питання, якщо для повноти дослідження експертові необхідно буде знищити частково чи повно сам об'єкт дослідження, а дозвіл на це він **не отримає** від особи, яка призначила експертизу, яка могла бути зацікавленою в іншому боці справи, що в подальшому може вплинути на результати судово-медичної експертизи, доводячи до того, що експертом буде відмовлено в дачі висновку за недостатністю наданих матеріалів. Таким чином законодавець порушує Конституційне право кожної людини (статті 3, 22, 62 та 68 Конституції України) на доказування своєї невинуватості через обмеження використання процесуальними джерелами доказів, одним із видів яких є і висновки експертів.

Крім того, звертає на себе увагу те, що законодавцем в ч. 5 ст. 101 КПК України передбачено, що «Висновок експерта не може ґрунтуватися на доказах, які визнані судом недопустимими». Проте в ч. 1 ст. 89 КПК України передбачено, що «...Суд може вирішувати питання допустимості доказів під час їх оцінки в нарадчій кімнаті під час ухвалення судового рішення». Проте це можливо лише при умовах проведення експертиз в судовому засіданні, тому що згідно Закону України «Про судову експертизу», саме після проведення судово-медичної експертизи «Висновок експерта» надсилається до суду і там вже вивчається в судах першої інстанції всі надані процесуальні докази, а потім вже судом визнається їх допустимість чи недопустимість. Законодавством України досі ще не передбачено, що перед проведенням **судово-медичної** експертизи деякі матеріали як об'єкти дослідження повинні спочатку визнаватись судом допустимими, а вже потім використовуватись при подальшому проведенні судово-медичної експертизи. Крім того, виникає ще одне правове процесуальне питання - як оцінювати судом допустимість чи недопустимість тих доказів, які

були знищені в процесі проведення судово-медичної експертизи, а спірні питання між стороною обвинувачення та потерпілих зберігаються? Ніде законодавцем в новому КПК України відповіді на це питання не передбачені.

Ще одним важливим спірним правовим питанням є те, що згідно ч.1 ст. 69 КПК України «Експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань». Проте, ніде в новому КПК не передбачено залучення до проведення судово-медичних експертиз професорів та викладачів кафедр судової медицини, які володіють не тільки спеціальними знаннями, але й науковими в галузі судової медицини, і являються атестованими фахівцями в галузі судово-медичної експертизи. Це також суперечить «Інструкціям проведення судово-медичної експертизи» Наказу №6 Міністерства Охорони Здоров'я від 17.01.1995 року, де в п.1.5. ч.1 Загальних положень передбачено, що «...**Без додаткового узгодження з особою, що призначила експертизу, до участі в проведенні судово-медичних експертиз як експерти можуть бути залучені професори та викладачі кафедр судової медицини, фахівці закладів охорони здоров'я та інших відомств**».

Таким чином, існують значні суперечливості та розбіжності між діючими «Інструкціями проведення судово-медичної експертизи» Наказу №6 Міністерства Охорони Здоров'я від 17.01.1995 року та новими положеннями КПК України.

Отже, враховуючи все вище викладене, можна стверджувати, що залишення без змін та корекцій змісту вище згадуваних статей нового Кримінального процесуального кодексу України суттєво порушують права судово-медичного експерта на повноту та об'єктивність проведення судово-медичної експертизи, його право на незалежність при проведенні експертизи, а

також Конституційні права людини на захист своїх прав на гідність, свободу та недоторканність.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України чинний від 19.11.2012 року. – К. 2012.
2. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної ради України 28 червня 1996 року. – К. 1996.
3. Про судову експертизу: Закон України / Введений в дію Постановою Верховної Ради N 4038 а-ХІІ (4038 а-12) від 25.02.1994, ВВР, 1994, N 28, ст. 233.
4. Смірнов Ю.О. Конституційні гарантії прав і свобод людини в Україні / Ю.О. Смірнов / - Дніпропетровськ: Дніпропетровський юридичний інститут МВС України, 1999. – С. 57 – 61.
5. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / В.М. Тертишник / – Харків: Аріс, 2012.
6. Михайличенко Б.В., Хміль І.Ю. Навчальний посібник. Основи медичного законодавства України / Б.В. Михайличенко, І.Ю. Хміль / - Київ, 2010. – С.202-210.
7. Бабанін А.А. Правознавство /А.А. Бабанін// Підручник – Сімферополь: ІАВ КДМУ, 2005. – С. 382.
8. Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні. Перша щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. – К., 2000.
9. Процесуальні, організаційні та етичні основи судово-медичної експертизи в Україні: Навчально-методичний посібник /М.В.Банчук, В.В.Войченко, Г.А.Зарицький, О.Ю.Петрошак (за заг. редакцією проф. В.Д.Мішалова). –Київ, 2010. - 243с.
10. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сенюта І.Я., Медичне право України: Підручник/ За заг. ред. д. ю н., проф. С.Г. Стеценка., - К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 507 с.

Проблемные вопросы регламентации проведения судебно-медицинской экспертизы

Ас. Эргард Н.М.

Резюме. В статье изложены правовые проблемы нового Уголовного процессуального кодекса Украины, который вступил в силу с 19.11.2012 года; противоречивости между статьями Закона Украины «О судебной экспертизе» и новых положений Уголовного процессуального кодекса; нарушение прав судебно-медицинского эксперта, согласно новых положений в Уголовном процессуальном кодексе Украины.

Ключевые слова: Уголовный процессуальный кодекс Украины, судебно-медицинская экспертиза, права судебно-медицинского эксперта.

In dem Artikel werden Rechtsprobleme des neuen prozessualen Strafgesetzbuches der Ukraine.

As. Ergard N.

Summary. In this article are stated problems of law in new Criminal Procedure Code of Ukraine, that became operative on November 19, 2012; divergences between The Law of Ukraine "On forensic enquiry" and new regulations of Criminal Procedure Code; violation of medical examiner's rights according to the new regulations of Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: Criminal Procedure Code of Ukraine, forensic enquiry, medical examiner's rights.