

16 жовтня 2020 року

16 жовтня 2020 року

Одеський науково-дослідний інститут судових експертиз

Міжнародна науково-практична конференція

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ



МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ
ОДЕСЬКИЙ НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ

Матеріали
Міжнародно науково-практичної конференції

16 жовтня 2020 року



Видавничий дім
«Гельветика»
2020

**УДК 343.9(063)
П 78**

Відповідальний редактор **А. І. Черемнова**

Матеріали подано в авторській редакції.

Рекомендовано до друку Вченою радою
Одеського науково-дослідного інституту судових експертиз
(протокол № 6 від 9 жовтня 2020 року)

П 78 Проблеми та перспективи розвитку судової експертизи та криміналістики : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 16 жовтня 2020 року) / відп. ред. А. І. Черемнова. – Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. – 700 с.

ISBN 978-966-992-275-5

У збірнику матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції «Проблеми та перспективи розвитку судової експертизи та криміналістики» відображено актуальні питання організації судово-експертної діяльності та її нормативно-правового забезпечення; висвітлені проблеми проведення криміналістичних видів досліджень; розглянуті особливості проведення нових видів судових експертиз та актуальні проблеми криміналістики.

Збірник розраховано на наукових працівників, викладачів, докторантів, аспірантів, судових експертів, співробітників судових та правоохоронних органів, а також осіб, які цікавляться проблемами та перспективами розвитку судової експертизи та криміналістики.

УДК 343.9(063)

ISBN 978-966-992-275-5

© Одеський науково-дослідний
інститут судових експертиз, 2020
© Міністерства юстиції України, 2020

10. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затверджена наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (у чинній редакції).

11. Закон України «Про охорону культурної спадщини» від 08.06.2000 № 1805-III (у чинній редакції).

12. ДБН А.2.2-14-2016 «Склад та зміст науково-проектної документації на реставрацію пам'яток архітектури та містобудування».

УДК 340.69

Мінченко Раїса Миколаївна,

доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України,
Голова ГО «Правовий вимір», адвокат

ЕКСПЕРТ У ГАЛУЗІ ПРАВА ЧИ «ДРУГ СУДУ»

LAW EXPERT OR «FRIEND OF THE COURT»

Анотація. В тезах доповіді мова йде про відносно нового учасника цивільного процесу – експерта в галузі права, нормативні вимоги до зазначеного суб'єкта, його роль та значення для процедури судочинства та відмінності від інших учасників процесу, зокрема так званого «другу суду».

Ключові слова: експерт в галузі права, експерт, «друг суду», судочинство, докази.

Abstract. The abstract deals with a relatively new member of civil process – expert in law, regulatory requirements to the specified subject, its role and significance for court proceedings and differences from other participants of the process, particularly the so-called “friend of the court”.

Keywords: expert in law, expert, “the friend of the court”, court proceedings, evidence.

Правова система кожної держави постійно розвивається та змінюється, в зв'язку з чим, обсяг нормативно-правових актів та судової практики збільшується. Одночасно відбува-

ється процес деталізації правового регулювання в окремих галузях права, що поглиблює специфіку юридичних знань у сферах земельних відносин та будівництва; фінансів, податків та бухгалтерського обліку; інтелектуальної власності, корпоративного права та міжнародних контрактів; інтернет-маркетингу, інтернет-банкінгу та електронної комерції тощо. Невпинний розвиток технологій та глобалізація ринків лише прискорює вказані процеси. Тому навіть в умовах існуючої спеціалізації судів, у суддів не завжди є можливість досягнути всі нюанси правового регулювання тих чи інших питань та виникнути в специфіку тієї чи іншої діяльності настільки, щоб ухвалити виважене рішення, яке б надавало дійсно ефективний судовий захист порушеного права.

Необхідно враховувати й постійно зростаюче навантаження суддів, у той час як деякі судові справи потребують обробки та аналізу великої кількості інформації та залучення вузькоспеціалізованих фахівців у сфері права та застосування міждисциплінарних підходів до вирішення складних питань правозастосування.

Крім того, не можна ігнорувати світові глобалізаційні процеси, які призводять до збільшення випадків застосування судами положень іноземного законодавства. Виклики, які стоять перед сучасними суддями, стають все серйознішими, а юридичні питання – складнішими.

Все вищезазначене зумовлює необхідність у деяких випадках надання юридичної допомоги не лише сторонам у справі, а й суду. Незважаючи на те, що дане питання вже давно обговорюється в юридичних колах, до сьогоднішнього дня чинне законодавство не передбачає, та навіть забороняє суду ставити перед експертом будь-які питання правового характеру (п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» від 30.05.1997 р. № 8).

Водночас поступово у вітчизняну судову систему внаслідок її реформування інтегруються механізми, завдяки яким судді

можуть отримувати допомогу у вирішенні правових питань. Так, одним з перших таких нововведень було створення науково-консультативної ради при Верховному Суді України, завдяки плідній роботі науковців якої підвищилася наукоємність рішень найвищої судової інстанції в державі [1, с. 43].

Ще одним кроком у даному напрямку стало запровадження в судовому процесі нового суб'єкта – експерта з питань права. Участь даного процесуального суб'єкта нерідко та небезпідставно порівнюють з інститутом *amicus curiae* (у перекладі з латини – «друг суду») [2, с. 97].

Питання участі в судовому процесі експерта з питань права поки що є малодослідженим у вітчизняній юридичній науці.

Друг суду (*amicus curiae*) – це втручання третьої сторони, яка не є учасником правових дій. Ця третя сторона намагається використати суд як трибуну, щоб підкреслити пункти закону, які в іншому випадку не будуть братись до уваги. Як правило, третя сторона надає до уваги суду письмову аналітичну довідку. У порівнянні з позовом, мета втручання експертного висновку – не сперечатися з певним результатом справи, а пред'явити нейтральний правовий висновок, більш докладно роз'яснюючи застосування національних і міжнародних правових норм у правових питаннях [3, с. 5].

Запровадження інституту *amicus curiae* вирішує не тільки проблему громадського представництва при здійсненні правосуддя, а й є джерелом додаткової інформації для суду [4].

У радянському цивільному процесі такого суб'єкта як *amicus curiae* не існувало, натомість було запроваджено можливість залучення або вступу в судовий процес органів державної влади для надання висновків у справі виконання своїх повноважень.

Введення у судочинство такого процесуального суб'єкта як експерт з питань права, як вбачається, призване легалізувати та певною мірою впорядкувати вже існуючу практику надання до суду різного роду наукових правових висновків, висновків юридичних експертиз тощо. Однак слід відмітити, що правове регулювання цього питання наразі не є досконалим.

Відповідно до ст. 114 ЦПК учасники справи мають право подати до суду висновок експерта у галузі права щодо:

- 1) застосування аналогії закону чи аналогії права;
- 2) змісту норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі.

Висновок експерта у галузі права не може містити оцінки доказів, вказівок про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яке рішення має бути прийнято за результатами розгляду справи.

Відповідно до ч. 1 ст. 73 ЦПК як експерт з питань права може залучатися особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права. Рішення про допуск до участі в справі експерта з питань права та долучення його висновку до матеріалів справи ухвалюється судом [5].

Як вбачається з наведених положень процесуального закону, законодавець значно звузив як перелік осіб, які можуть надавати *amicus curiae* brief у вітчизняному цивільному судочинстві, так і коло питань, які можуть підніматися у ньому.

В якості експерта з питань права в цивільному судочинстві може виступати лише особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права. Дослідники слушно зауважують, що наразі експерти з питань права не вносяться до жодного реєстру, не атестуються, їхня діяльність не ліцензується, до їх працевлаштування чи трудового стажу жодних вимог не встановлено, а отже будь-який юрист зі ступенем кандидата чи доктора наук вправі займатися такою діяльністю, якщо його авторитет та досвід визнаються хоча б одним з учасників процесу і суд ухвалою долучає його до участі в процесі [6, с. 19]. Очевидно, що науковий ступінь має бути саме у тій сфері, у якій надається експертний висновок. Наявність наукового ступеня повинна гарантувати певний рівень професійної підготовки такого експерта, а отже й достовірності тих відомостей, які містяться у висновку.

В юридичній літературі було підняте слушне питання про те, як бути суду, якщо два або більше експерта з питань права, які володіють науковим ступенем та є визнаними фахівцями в галузі права, нададуть протилежні висновки щодо оцінки одного й того ж юридичного факту [7, с. 76]. Як вбачається, незважаючи на те, що висновок експерта з питань права не є доказом, до нього мають бути застосовані ті самі правила щодо вільної оцінки судом. Тобто жоден з таких висновків не повинен мати для суду заздальгідь встановленої сили, незалежно від того, чи підготовлений він кандидатом чи доктором наук або навіть академіком. Суд оцінює їх зміст за внутрішнім переконанням не надаючи переваги за зовнішніми ознаками (авторитетом експерта чи організації, які його надали) [1, с. 45].

Слід підтримати норму закону про те, що висновок експерта у галузі права не є доказом, має допоміжний (консультативний) характер і не є обов'язковим для суду (ч. 1 ст. 115 ЦПК). Незважаючи на подібність назви, перед експертом з питань права стоять зовсім інші завдання, ніж перед судовим експертом. Споріднює їх лише необхідність застосування спеціальних знань. Однак, якщо судовий експерт надає суду фактичну інформацію, тобто доповнює знання суду про обставини справи, то завдання експерта з питань права знаходиться в іншій площині: він надає обставинам справи юридичну оцінку, тобто характеризує, роз'яснює лише питання права, не втручаючись у питання факту. Тому його висновок за своєю суттю не може вважатися доказом. Те, що висновок експерта у галузі права не є обов'язковим для суду є важливою ознакою незалежності суду, адже як у питаннях факту, так і у питаннях права останнє слово завжди повинне залишатися за судом.

На жаль, закон не передбачає можливості надходження висновків у галузі права від юридичних осіб, зокрема, неурядових організацій, не надає таким організаціям права у найбільш резонансних справах самостійно пропонувати суду свою допомогу у вирішення складних проблем правозастосування та не уповноважує суд за власною ініціативою звертатися до визнаних фахівців у галузі права, провідних юридичних університе-

тів чи авторитетних неурядових організацій з проханням щодо надання *amicus curiae* brief. Адже чим більше фахівців залучено до вирішення складного юридичного питання, тим більше шансів віднайти найбільш оптимальне його вирішення.

Вищезазначене дещо віддаляє правове регулювання участі в судочинстві експерта з питань права від традиційного розуміння *amicus curiae*, замінюючи захист важливого суспільного інтересу, вирішення фундаментальних та резонансних правових проблем виконанням утилітарної функції роз'яснення суду вимог іноземного законодавства та надання допомоги в усуненні прогалин правового регулювання окремих питань шляхом застосування аналогії права чи закону. Не заперечуючи проти важливості такої роботи, слід все ж таки наголосити на необхідності розширення можливостей використання *amicus curiae* brief у вітчизняному судочинстві.

Перелік використаних джерел:

1. MinchenkoRaisa. Expert on issues of law in civil proceedings of Ukraine. *Recht der OsteuropaischenStaaten*; REOS02/20. С. 42–46.
2. Константий О. В. «Amicuscuriae» в адміністративному судочинстві України: проблеми впровадження. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 1. С. 97–100.
3. Самуоліте Й., Хоффман Д. Рекомендації з підготовки експертного антидискримінаційного висновку (*Amicus Curiae*) для судів. К., 2017. 22 с.
4. Гамбарян А. С. Институт Amicus Curiae как средство обеспечения эффективности судебной политики Республики Армении. URL: <https://www.iuaj.net/node/1323>.
5. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40–41, 42. С. 492.
6. Поліводський О. Експерт у галузі права: новела процесуального законодавства чи усталена практика, закріплена в законі? URL: <http://www.lawfirmsofiya.kiev.ua/ua/news/269.html>.
7. Шепітько М. В. Про процесуальний статус судового експерта та експерта з питань права. *З нагоди 100-річчя від дня народження професора М. В. Салтєвського*: зб. матеріалів круглого столу, (м. Харків, 30 жовтня 2017 р.) / [відп. за вип. В. Ю. Шепітько]; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого; НДІ ВПЗ ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України. Харків: Право, 2017. С. 74–7.

Марчук Алла Артурівна АКТУАЛЬНІ ПОКАЗНИКИ ОЦІНКИ ВАРТОСТІ ДОМАШНІХ ТВАРИН.	359
Мещеряков Володимир Миколайович АЛГОРИТМ ВИЗНАЧЕННЯ ЗБИТКУ, НАНЕСЕНОГО НЕРУХОМОМУ ОБ'ЄКТУ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ.	365
Мінченко Раїса Миколаївна ЕКСПЕРТ У ГАЛУЗІ ПРАВА ЧИ «ДРУГ СУДУ».	372
Мірошніченко Юлія Василівна ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ ВИКОНАННІ ЗЕМЕЛЬНО-ТЕХНІЧНИХ ЕКСПЕРТИЗ.	378
Міщенко Дмитро Олексійович ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ СЛІДІВ ВЗУТТЯ ЗА ЇХ ФОТОЗОБРАЖЕННЯМИ.	382
Мочеброда Оксана Анатоліївна СУДОВО-ЕКОНОМІЧНА ЕКСПЕРТИЗА ТА ЇЇ МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ПРОВЕДЕННЯ.	388
Наумчук Ганна Олександрівна, Напханюк Іван Петрович ОСОБЛИВОСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ БУРШТИНУ ТА ЙОГО ІМІТАЦІЙ.	392
Недайхліб Олена Валеріївна ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ПО ФАКТАМ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ДОХОДІВ, ОТРИМАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ.	396
Недашківська Ольга Анатоліївна КОМУНІКАТИВНА КОМПЕТЕНТНІСТЬ ЯК ЗАСІБ СИНЕРГІЇ В СИСТЕМІ СЛІДЧИЙ-СУДОВИЙ ЕКСПЕРТ.	402
Нестор Наталія Володимирівна СУДОВИЙ ЕКСПЕРТ VS ЕКСПЕРТ.	406