

у протоколі прийняття предметів і документів, поданих заявником. У подальшому, з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР цей протокол може бути використаний як доказ, що відповідає вимогам ст. 99 КПК «Документи».

Висновки. На основі аналізу нормативного змісту поняття «збирання доказів» встановлено, що відсутність процесуальної форми таких способів зби-

рання доказів як витребування та отримання доказів обумовлює проблеми реалізації обвинуваченням права на захист. Ініціювання проведення процесуальних дій не є способом збирання доказів стороною захисту, оскільки результатом такої діяльності є не отримання доказів, а проведення процесуальних дій стороною обвинувачення, яка й формує доказову базу кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гуценко, К. Ф., Головка Л. В., Филімонов Б. А. Уголовный процесс западных государств [Текст]: [монографія] / К. Ф. Гуценко. – М. : Зерцало, 2002. – 517 с.
2. Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве [Текст]: [монографія] / А. Р. Белкин. – М. : Норма, 1999. – 527 с.
3. Коток І. І. Теорія судового пізнання [Текст]: [монографія] / І. І. Коток. – К., 2006. – 435 с.
4. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам [Текст]: [монографія] / С. А. Шейфер. – М. : Норма, 2009. – 238 с.
5. Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 р. № 223-558/0/4-13 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/1552-informaciyiny_list_yssu_vid05042013_223-55804-13_pro_rdiysn.html.
6. Яновська О. Правова позиція захисту в кримінальному провадженні: шляхи відстоювання у процесі доказування // Право України. – 2014. – № 10. – С. 124-130.
7. Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькинд П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. [Текст]: [монографія] / Г. Ф. Горский. – Воронеж, Изд-во Воронеж. ун-та, 1978. – 297 с.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / За ред. С. В. Ківалова, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченка. – Х. : «Одіссей», 2013. – 1098 с.

УДК 343 (045)

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПСИХОФІЗІОЛОГІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ З ВИКОРИСТАННЯМ ПОЛІГРАФА ТА ЇЇ РЕЗУЛЬТАТІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

COUNTY SPECIFIC PROBLEM AREAS PSYCHOPHYSIOLOGICAL EXAMINATION USING A POLYGRAPH AND ITS RESULTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS UKRAINE

Мотлях О.І.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
Науково-навчального інституту права та психології
Національної академії внутрішніх справ*

У статті досліджуються окремі проблемні питання щодо виконання психофізіологічної експертизи з використанням поліграфа та місця отриманих нею результатів у розслідуванні вчинених кримінальних правопорушень. Аналізуються деякі наукові позиції вчених відносно використання спеціальних знань спеціалістів і експертів у галузі поліграфології та якості виконання ними спеціальних експертних досліджень. Обґрунтовуються засади судової оцінки отриманих результатів виконаної психофізіологічної експертизи з використанням поліграфа в сукупності з іншими доказами, зібраними досудовим слідством у конкретному розслідуваному злочині.

Ключові слова: поліграф, спеціаліст-поліграфолог, експерт-поліграфолог, психофізіологічна експертиза з використанням поліграфа, відкрите кримінальне провадження, спеціальні знання галузі поліграфології.

В статье исследуются отдельные проблемные вопросы касающиеся проведения психофизиологической экспертизы с использованием полиграфа и места полученных ею результатов в расследовании совершенных уголовных преступлений. Анализируются некоторые научные позиции ученых относительно использования специальных знаний специалистов и экспертов в области полиграфологии и качества выполнения ими специальных экспертных исследований. Обосновываются принципы судебной оценки полученных результатов проделанной психофизиологической экспертизы с использованием полиграфа в совокупности с другими доказательствами, собранными досудебным следствием в конкретном расследуемом преступлении.

Ключевые слова: полиграф, специалист-полиграфолог, эксперт-полиграфолог, психофизиологическая экспертиза с использованием полиграфа, открытое уголовное производство, специальные знания отрасли полиграфологии.

The article deals with some issues related psychophysiological performance of the polygraph examination and place it results obtained in the investigation of criminal offenses committed. Analyzed some scientific approaches to the use of scientific expertise of specialists and experts in the field of polygraph and quality of performance of special expert research. Substantiated the principles of judicial evaluation of the result of the psychophysiological examination of the polygraph in conjunction with other evidence collected pre-trial investigation in particular the crime.

Key words: polygraph, polygraph specialist, expert polygraph, psychophysiological examination using polygraph open criminal proceedings industry expertise lie detection.

Постановка проблеми. Подальше впровадження поліграфа у вітчизняну правозастосовну практику, зокрема в кримінальне судочинство, на фоні позитивних змін у цьому напрямку, демонструє низку питань, які потребують ґрунтовного аналізу і фахової оцінки. Одним з таких є проблематика, пов'язана з проведенням психофізіологічної експертизи з використанням поліграфа (далі – ПФЕВП), яка виникла через неврегульованість цього процесу діяльності в Україні, результати якої є значимими для розслідування конкретного кримінального правопорушення, зареєстрованого в Єдиному реєстрі досудових розслідувань (далі – ЄРДР).

Питання – неординарне і вимагає нагального та системного вирішення шляхом вироблення й прийняття окремих засад цієї специфічної діяльності. Слід констатувати, що нажаль однозначної відповіді відносно місця та ролі поліграфа немає і в чинному Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України), на що поклали великі надії теоретики і практики вивчення цього питання. Однак відсутність прямих вказівок законодавця на заборону науково-технічного приладу поліграфа дає вагомий підстави стверджувати про таку можливість його застосування. Це підтверджується й тим, що жодний із чинних законів України не забороняє проведення ПФЕВП та використання її результатів у кримінальному судочинстві. Більше того, у КПК України є норми статей, які прямо регламентують проведення інших видів судових експертиз, куди можуть бути віднесені й знання галузі поліграфології та експертної діяльності, пов'язані з її використанням, а саме: збирання доказів (ст. 93); оцінювання доказів (ст. 90); підстави проведення експертизи (ст. 242); порядок залучення експерта (ст. 243); розгляд слідчим суддею клопотання про залучення експерта (ст. 244) тощо. З вище викладеного доходимо думки, що призначення і проведення ПФЕВП є однією з форм реалізації спеціальних знань кримінального судочинства, оскільки забезпечує методично кваліфіковані, обґрунтовані дослідження об'єктів, які мають значення для встановлення обставин розслідуваної події злочину.

Аналіз досліджень і публікацій. Дослідження основних засад цього питання знайшло відображення у наукових працях вітчизняних та зарубіжних вчених: О. В. Белошиної, В. К. Весельського, В. О. Варламова, Н. С. Карпова, Я. В. Комісарової, М. А. Селіванова, О. П. Сошнікова, Д. Й. Никифорчука, В. В. Семенова, Ю. І. Холодного та ін.

Метою цієї статті є дослідження проблемних питань, пов'язаних з ПФЕВП, та аналіз існуючих протиріч у поглядах практичних працівників органів слідства та суду, які ґрунтуються на відсутності законодавчого закріплення цієї експертної діяльності в Україні.

Для досягнення зазначеної мети поставлено такі задачі:

- розглянути окремі наукові позиції дослідників поліграфа у питанні, пов'язаному з проведенням ПФЕВП у зв'язку з відсутністю нормативно-правового регулювання цієї діяльності в Україні;

- проаналізувати проблемні питання щодо залучення в кримінальний процес України спеціалістів-поліграфологів як експертів для виконання ПФЕВП та подальшого використання отриманих ними результатів цього спеціального дослідження;

- обґрунтувати власну позицію, направлену на усунення проблемних питань, пов'язаних з оцінкою результатів ПФЕВП та їх місця в системі зібраних доказів у відкритому кримінальному провадженні щодо вчиненого та розслідуваного злочину.

Виклад основного матеріалу. Подальше, активне впровадження поліграфа у вітчизняну правозастосовну практику, зокрема в кримінальне судочинство, на фоні позитивних зрушень в цьому напрямку, демонструє низку питань, які потребують ґрунтовного аналізу і фахової оцінки. Одним з яких є практична неурегульованість процесу проведення ПФЕВП щодо перевірки уявних слідів відображення людини, пов'язаних з обставинами розслідування конкретного кримінального правопорушення, зареєстрованого в ЄРДР. Слід зазначити, що нині в Україні в державних науково-дослідних інститутах судових експертиз проведення ПФЕВП не здійснюється, а її виконання забезпечують спеціалісти недержавних установ, які спеціалізуються на цих експертних дослідженнях. Але слід зазначити, що ставлення до таких поліграфологів та підготовлених ними експертних висновків неоднозначне, і це породжує різні тлумачення серед вітчизняних процесуалістів. Зміст дискусії зводиться до правових, методичних, організаційних та інших засад виконання спеціалістами ПФЕВП та використання отриманих даних у кримінальному судочинстві. Однак реалії сьогодення дедалі переконують «противників поліграфа» в можливості існування цієї експертизи в Україні та прирівняння, в окремих випадках, спеціалістів-поліграфологів до експертів. Це обґрунтовується їх конкретними практичними здобутками, в яких залучалися спеціальні знання фахівців у галузі поліграфології для виконання складних завдань, пов'язаних з розслідуванням вчинених кримінальних правопорушень. Проведення ПФЕВП є однією з форм реалізації спеціальних знань поліграфологів для кримінального судочинства, оскільки забезпечує методично кваліфіковані, обґрунтовані дослідження об'єктів, які мають значення для встановлення обставин розслідуваної події злочину. М. А. Селіванов щодо цього питання наголошував: «Оскільки перевірка на поліграфі вимагає застосування спеці-

альних знань та проведення відповідних досліджень, є всі підстави говорити про те, що у даному випадку наявні відповідні ознаки процесуальної дії, що іменується експертизою» [1, с. 65-66].

Тобто, не зважаючи на те, що поліграф та діяльність з його використанням в Україні й до нині залишається нормативно не розробленою, об'єктивна реальність, викликана нагальними потребами кримінального судочинства, спонукає вітчизняні правоохоронні органи залучати спеціалістів-поліграфологів та їх спеціальні знання у галузі поліграфології для надання фахової допомоги у відкритому кримінальному провадженні. А для цього за клопотанням слідчого, прокурора, адвоката до керівника установи, яка спеціалізується на проведенні ПФЕВП, на підставі винесеної слідчим-суддею й судом ухвали суду призначається така експертиза відносно перевірки від підекспертного інформаційних даних, отриманих від нього раніше досудовим слідством для з'ясування питань, пов'язаних з подією вчиненого кримінального правопорушення. Саме на спеціаліста-поліграфолога, якого залучають до участі в кримінальному провадженні як експерта-поліграфолога на підставі ч. 4 ст. 38; ч. 1 ст. 243; ч. 2 п. 4 та 5 ст. 244 КПК України та на підставі п. 5 ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» покладається проведення цієї експертизи у зв'язку з відсутністю в державних інституціях Міністерства юстиції України даного виду експертної діяльності. Спеціалісти-поліграфологи недержавних установ, володіючи навичками спеціальних знань у галузі поліграфології, виконують покладені на них завдання досудовим слідством з дотриманням процесуальних вимог чинного законодавства України. Така експертна діяльність повністю відповідає вимогам, встановленим до інших видів судових експертиз. Вона ґрунтується на принципах законності, поваги до прав і свобод людини та громадянина, об'єктивності, різнобічності й повноти проведених експертних досліджень на основі використання сучасних досягнень науки та техніки, а також незалежності експерта-поліграфолога, який її виконує.

Наступним, не менш проблемним постає питання щодо визнання доказами результатів проведених ПФЕВП у вітчизняному кримінальному судочинстві. Окремі позиції вчених зводяться до того, що в чинному КПК України експерт і спеціаліст мають різні процесуальні статуси, різне функціональне призначення, а відповідно й підготовлені ними висновки є неоднаковими за своєю значимістю для процесуальної діяльності. А. В. Кудрявцева зазначає, що спеціаліст, як і експерт, здійснює експертне дослідження, але їх відмінність полягає саме у глибині виконаних досліджень. Діяльність спеціаліста базується на емпіричному рівні і обмежується простими умовиводами, які виступають складовими різновидності суджень, а експерта на основі емпіричних даних, теоретичному (логічному) та доказовому рівні. Саме тому результати досліджень у вигляді висновків судової експертизи, мають пріоритетне значення при встановленні обставин, що підлягають доказуванню у відкритому кримінальному провадженні [2].

З викладеного вище випливає, що умовиводи спеціалістів-поліграфологів не можуть замінити повноцінно проведеної експертизи, особливо у випадках, коли потрібно дати однозначну, категоричну, стверджувальну відповідь. Не до кінця поділяючи таку точку зору процесуалістів, зазначимо, що відповідно ст. 1 Закону України «Про судову експертизу» судовою експертизою – це дослідження виконане експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів досудового розслідування чи суду. Посилаючись на ч. 1 ст. 69 КПК України експертом 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 з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань. Відповідно висновок експерта – це процесуальний документ, складений експертом, у якому сформульовано відповіді на питання слідчого, прокурора, слідчого судді, суду тощо, і який виступає одним із зібраних джерел доказів у відкритому кримінальному провадженні щодо вчиненого і зареєстрованого в ЄРДР злочину. Однак нарядом з експертом у кримінальному процесі бере участь і спеціаліст. Згідно ч. 1. ст. 71 КПК України спеціалістом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Хоча дійсно спеціаліст за результатами виконання своєї діяльності, здебільшого готує та видає довідки, які не є доказами для кримінального судочинства, але кримінально-процесуальне законодавство України не позбавляє права залучати спеціаліста експертом у своїй галузі знань. Як на нас, у даному випадку питання має стосуватися не статусу спеціаліста чи експерта, а його рівня практичної підготовки для виконання важливих завдань кримінального судочинства. І це обґрунтовується тим, що не всі спеціалісти можуть виступати експертами у своїй спеціалізації та й навіть далеко не кожному експерту-поліграфологу органи досудового слідства та суду можуть доручити проведення ПФЕВП щодо обставин розслідування злочину. Вибір установи й експерта на виконання певних експертних досліджень є прерогативою сторони ініціатора, а тому отримати інформацію про будь-якого поліграфолога та його діяльність не становить проблеми для правоохоронного органу. Більше того, використання результатів виконаної експертизи у відкритому кримінальному провадженні, часто стає для підекспертної особи, яка підозрюється чи обвинувачується у зареєстрованому ЄРДР кримінальному правопорушенні, «останньою» можливістю довести свою невинуватість у розслідуваному злочині. Випадків, які підтверджують дану тезу в зарубіжній і вітчизняній практиці достатньо, коли органи

досудового слідства й судового провадження використовували результати ПФЕВП, для виправдання названої вище категорії осіб, які в інший спосіб не могли довести свою непричетність до події вчиненого. Хоча слід зазначити, що результати проведеної ПФЕВП не мають переваги перед експертними висновками інших видів судових експертиз, що унеможливило упереджене ставлення учасників слідства до передчасних побоювань, які вплинуть на результати судового розгляду кримінального правопорушення. Висновки експерта-поліграфолога підлягають судовій оцінці як і будь-який інший доказ, що зібраний у конкретному відкритому кримінальному провадженні щодо розслідуваного злочину. Більше того, кримінально-процесуальне законодавство України вимагає всебічного і об'єктивного дослідження матеріалів слідства, в тому числі і результатів судових експертиз. А тому аналіз висновків ПФЕВП обов'язково перевіряється іншими доказами, що є в матеріалах провадження, в тому числі і непрямыми. Оцінка отриманих ймовірних висновків здійснюється в такий спосіб:

- береться до уваги кілька непрямих доказів, між якими існує логічний зв'язок, і які в сукупності становлять єдину систему та доповнюють зміст один одного;

- непрямі докази, що є в кримінальному провадженні, мають впливати з однієї обставини, яка входить у предмет доказування;

- з цілісної системи взаємопов'язаних непрямих доказів формулюється висновок, що слугує досудовому слідству основою для висунення криміналістичних версій та прийняття процесуальних рішень.

Проте трапляються непоодинокі випадки, коли компетентні органи та їх посадові особи відмовляються від призначення ПФЕВП, і причинами тому є:

- по-перше, коли слідчий, прокурор чи суддя вважають, що в матеріалах кримінального провадження достатньо інших доказів або даних для прийняття процесуального рішення і не порушені основні принципи об'єктивності, повноти, всебічності зібраних матеріалів;

- по-друге, якщо вказані вище особи не мають достатніх даних про наявність такої практики, методичні можливості та процесуальні особливості призначення, проведення та оцінювання результатів ПФЕВП;

- по-третє, якщо уповноважені законом органи й особи досудового розслідування та суду з будь-яких суб'єктивних причин не зацікавлені в повному, всебічному і об'єктивному розслідуванні й слуханні справи в суді (наприклад, через значну завантаженість іншими справами, небажання обтяжувати себе додатковою роботою, елементарною недобросовістю чи, що гірше, корисливою вигодою для себе) [3, с. 327].

Найпоширенішим поясненням відмови вже виконаної ПФЕВП залишається нормативно-правова неврегульованість цієї експертної діяльності в кримінальному процесі України. Для окремої частини практиків це слугує своєрідним індикатором щодо незаконних засад проведеної експертизи і неприпустимості використання її результатів як доказів у зареєстрованому ЄРДР кримінальному правопорушенні. Треба сказати, що слідчі й судді перевищують свої посадові повноваження, коли стверджують, що такої експертизи, як ПФЕВП, немає. Вони не правомочні визначати відповідний перелік експертиз і відмовляти у їх призначенні, тим паче, якщо підготовлений висновок експертом-поліграфологом внесе певну ясність у процес розслідування конкретного кримінального правопорушення. Відмова в її проведенні, яка ґрунтується на відсутності окремої норми закону щодо використання поліграфа в Україні, не містить в собі законних підстав.

Ми ж переконані, що вихід з ситуації, яка склалася, необхідно шукати не скільки в правових нормах, які регулюють ПФЕВП, а у ставленні окремих посадових осіб до нового виду експертної діяльності, апробованої часом і конкретними результатами. Вважаємо, що для цього необхідно проводити цілеспрямовану роз'яснювальну роботу на всіх рівнях серед працівників слідчих і судових органів. Причому важливо, щоб ініціатива виходила не лише від представників наукової спільноти, а й від самих практиків, які активно впроваджують поліграф у кримінальний процес та діяльність направлену на своєчасне і ефективне розслідування вчинених злочинів.

Висновки. Підводячи підсумок викладеному вище, доходимо наступного висновку:

- 1) вітчизняна практика проведення ПФЕВП та використання її результатів у кримінальному судочинстві показує, що ця експертиза як і інші судові експертизи України забезпечує кваліфіковане та методично обґрунтоване дослідження об'єктів, які мають значення для встановлення обставин розслідуваного кримінального правопорушення;

- 2) проблемні питання залучення в кримінальний процес України спеціалістів-поліграфологів як експертів для виконання ПФЕВП, здебільшого пов'язані не скільки з якістю володіння ними спеціальними знаннями у галузі поліграфології, скільки з відсутністю в Україні нормативно-правового регулювання поліграфа та експертної діяльності щодо його використання.

- 3) висновки експертів-поліграфологів не мають переваги перед іншими отриманими висновками виконаних судових експертиз і як будь-який інший доказ, що зібраний у відкритому кримінальному провадженні, обов'язково підлягають судовій оцінці.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Семенов В. В. Правовые, тактические и методические аспекты использования полиграфа в уголовном судопроизводстве: учеб. пособие. / В. В. Семенов, Л. Н. Иванов – М. : Издательство «Юрлитинформ», 2008. – 184 с.
2. Кудрявцева А. В. Уровни решения задач как основание разграничения компетенции эксперта и специалиста / А. В. Кудрявцева // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): Материалы Междунар. науч.-практ. конф.: В 2 ч. – Екатеринбург, 2005. – Ч. 1. – 511 с.
3. Мотлях О. І. Поліграф: наукова природа походження, нормативно-правове регулювання та допустимі межі застосування: [монографія] / О. І. Мотлях. – К. : Освіта України, 2012. – 394 с.