

Допустимість у кримінальному провадженні доказів, отриманих за участі спеціаліста

Юрій Чечіль *^a, Вікторія Біла **^b, Станіслав Шептуховський ***^c

* Д-р філос. у галузі права, Український науково-дослідний інститут спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України, м. Київ, Україна, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4117-6737>, e-mail: nauka_ict@ssu.gov.ua

** Д-ка юрид. наук, доц., Український науково-дослідний інститут спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України, м. Київ, Україна, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8201-219X>, e-mail: nauka_ict@ssu.gov.ua

*** Канд. юрид. наук, Український науково-дослідний інститут спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України, м. Київ, Україна, ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-0087-1868>, e-mail: sci_fight@ukr.net

^a Написання оригінального рукопису, валідація.

^b Написання оригінального рукопису, адміністрування проекту, нагляд.

^c Написання оригінального рукопису, методологія.

DOI: [10.32353/khrife.1.2025.02](https://doi.org/10.32353/khrife.1.2025.02) УДК 343.1:343.98

Надійшло 07.02.2025 / Рецензовано 10.02.2025 / Прийнято до друку 26.03.2025 /
Доступно онлайн 31.03.2025



Сторони кримінального провадження збирають і перевіряють докази із застосуванням, зокрема, спеціальних знань та навичок спеціаліста, залученого до проведення відповідних процесуальних дій. Спеціалістом завжди є фізична особа, яка має права та свободи, наслідком порушення яких може стати втрата доказом ознаки допустимості. Змагальність у кримінальному провадженні зумовлює спрямованість зусиль на пошук вразливості доказів протилежної сторони. Мета цієї статті — виявити умови, за яких надані спеціалістом докази здатні зумовити питання про допустимість їх застосування у кримінальному провадженні. Досягнення такої мети потребує сукупного застосування низки наукових методів, включно із догматичним, герменевтичним і порівняльно-правовим. У законодавстві допоміжну роль спеціаліста окреслено доволі чітко: це виконання оплачуваних робіт, відмовитися від яких не можна, якщо залучення здійснено за рішенням суду, слідчого судді, слідчого або прокурора. Водночас відсутність трудового

договору, соціального й загальнообов'язкового страхування, обліку трудового стажу тощо такого спеціаліста погано узгоджується із засадами соціального захисту в Україні. Оплатний характер утворює юридичну дилему в разі заборони представникам певних професій здійснювати, окрім основної роботи, іншу оплачувану діяльність. Законодавство не забезпечує рівної оплати за рівну працю спеціалістів. Нещодавні зусилля законодавця розширити коло випадків залучення спеціаліста до кримінального провадження призвели до необхідності розрізняти їх за належністю до іноземної держави або міжнародної організації, за фахом і видами виконуваних робіт. Наведені правові умови стосуються сфери прав людини, і їх не можна ігнорувати. Наявний стан унормування залучення спеціаліста у кримінальному провадженні підвищує ризик порушення цих прав стороною, що вдається до такого залучення, насамперед — стороною обвинувачення. Можливі ситуативні рішення — незалучення публічних службовців або обмеження кола залучених спеціалістів винятково працівниками державних спеціалізованих установ, прийняття ризику визнання доказів недопустимими, зміна урядового акта про оплату праці спеціалістів із запровадженням як основного критерію складності (наукомісткості, безпечності, гігієнічності тощо) робіт (а не за рівнем заробітної плати за основним місцем роботи спеціаліста) і/або залучення винятково осіб із рівним рівнем оплати праці тощо — є половинчастими й лише підкреслюють доцільність системного перегляду інституту спеціаліста у кримінальному провадженні.

Ключові слова: примусова праця; інша оплачувана діяльність; залучення спеціаліста; допустимість доказу.

Постановка наукової проблеми

Спеціаліст є учасником процесуальних кримінальних правовідносин. На відміну від сторін кримінального провадження така участь не є наслідком його поведінки й не зумовлена кримінально протиправним посяганням на його права або інтереси. Не є він і учасником таких правовідносин з огляду на свої професійні обов'язки (на противагу слідчому, судді, секретареві судового засідання). Спеціаліста ситуативно залучає уповноважена особа тому, що він має спеціальні знання та навички. Утім, процесуальний

результат такого залучення зумовлено не лише ефективністю виконуваних спеціалістом робіт із забезпечення потреб суду, прокурора, слідчого або слідчого судді. За певних формальних обставин і в разі залучення деяких категорій осіб участь спеціаліста у процесуальних діях може стати підставою для визнання доказів недопустимими, а процесуальних дій — незаконними. Ключовими чинниками такого ризику є недобровільність залучення, оплатний характер робіт, обмеженість повноважень спеціаліста та суб'єктів, які виконують свою процесуальну роль із його допомогою. Законодавство,

яке слід брати до уваги під час залучення спеціаліста у кримінальному провадженні, не містить явних і нездоланних колізій, натомість має низку особливостей, винятків із загального правила, неврахування яких провокує у практичній діяльності згаданий вище ризик.

Аналіз основних досліджень і публікацій

Розгляду проблеми допустимості доказів у кримінальному провадженні, отриманих завдяки залученню спеціаліста, суттєво сприяють наукові напрацювання з окремих аспектів порушеного питання. Процесуальні аспекти залучення спеціаліста до кримінального провадження дослідили, зокрема, Н. Рогатинська та Ю. Підгородецька (переваги залучення спеціаліста)¹; Є. Демі-

дова (особливості допиту спеціаліста)²; О. Кувшинов³, Є. Компанець⁴ (доказові властивості висновку спеціаліста). Науково-теоретичне підґрунтя нашого дослідження також склали праці фахівців у сфері міжнародного та трудового права: О. Войтенка (зауважив відмінності між обов'язковою та примусовою працею, спираючись на доробок В. Жернакова й О. Процевського)⁵, Т. Парпан (розвинула ідеї О. Стасів, С. Пласкач, О. Старчук, А. Орлеана й окреслила міжнародно-правові зобов'язання України зі скасування примусової праці)⁶, Л. Вакарюк (узагальнила відповідну практику Європейського суду з прав людини, далі — ЄСПЛ)⁷. Виявленню у законодавчих актах елементів примусу до праці присвятив наукові розвідки В. Єрьоменко⁸, про вразливі до такого примусу категорії осіб ідеться у публікаціях

- 1 Рогатинська Н., Підгородецька Ю. Процесуальний статус спеціаліста в кримінальному провадженні. *Наукові записки. Серія: Право*. 2022. Вип. 12. С. 147—151. DOI: [10.36550/2522-9230-2022-12-147-151](https://doi.org/10.36550/2522-9230-2022-12-147-151) (дата звернення: 04.02.2025).
- 2 Демидова Є. Є. Тактичні прийоми допиту спеціаліста в кримінальному процесі. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2016. Вип. 4. Т. 2. С. 86—89. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/14124/1/Demydova_86-89.pdf (дата звернення: 04.02.2025).
- 3 Кувшинов О. Д. Отримання висновку спеціаліста як процесуальна форма використання спеціальних знань у кримінальному провадженні. *Вісник Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка*. 2024. Вип. 2 (106). Ч. 2. С. 93—106. DOI: [10.33766/2786-9156.106.2.93-106](https://doi.org/10.33766/2786-9156.106.2.93-106) (дата звернення: 04.02.2025).
- 4 Компанець Є. М. Висновок спеціаліста як передумова доказування порушення прав інтелектуальної власності у кримінальному провадженні. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 2. С. 318—323. DOI: [10.36695/2219-5521.2.2020.60](https://doi.org/10.36695/2219-5521.2.2020.60) (дата звернення: 04.02.2025).
- 5 Войтенко О. О. Заборона примусової праці в трудовому законодавстві України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 3. С. 114—116. URL: http://www.lsej.org.ua/3_2019/31.pdf (дата звернення: 06.01.2025).
- 6 Парпан Т. Конституційна заборона примусової праці в Україні. *Український часопис конституційного права*. 2022. № 1. С. 55—64. DOI: [10.30970/jcl.1.2022.5](https://doi.org/10.30970/jcl.1.2022.5) (дата звернення: 06.01.2025).
- 7 Вакарюк Л. В. Правові позиції ЄСПЛ щодо розуміння заборони примусової праці як стандарту захисту трудових прав людини. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 4. С. 316—320. DOI: [10.32782/2524-0374/2023-4/76](https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-4/76) (дата звернення: 06.01.2025).
- 8 Єрьоменко В. В. Сфера застосування поняття примусова праця. *Актуальні проблеми юридичної науки на шляху сучасної розбудови держави і суспільства* : мат-ли Міжнар. наук.-практ. конф. (Суми, 05—07.06.2014). Суми, 2014. С. 152—154. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/9456/1/Eremenko_152-154.pdf (дата звернення: 06.01.2025).

Н. Гладкої та О. Яковця⁹, Т. Луцького та І. Газдайки-Василишин¹⁰. У науці також опрацьовано тематику процесуального примусу¹¹ і правових ефектів заборони на зайняття, окрім основної роботи, іншою оплачуваною діяльністю деякими категоріями осіб¹².

Мета статті

Виявити умови, за яких надані залученим спеціалістом докази здатні зумовити постановку питання про допустимість їх застосування у кримінальному провадженні.

Методи дослідження

Застосовано низку наукових методів, включно з догматичним, герменевтичним, порівняльно-правовим, екстраполяцією та аналогією.

Викладення основного матеріалу дослідження

Залучення до кримінального провадження спеціаліста, тобто особи, яка

має спеціальні знання та навички (абз. 1 ч. 1 ст. 71 Кримінального процесуального кодексу України¹³, далі — КПК), сприяє швидкому й повному розслідуванню та судовому розгляду. Застосування цих знань є складовою збирання і перевірки доказів. Вимоги до допустимості доказів є суворими.

Саме тому предметом доволі докладного унормування став, поміж іншим, порядок застосування (зادля одержання та перевірки доказів) згаданих вище знань і навичок. КПК передбачає права й обов'язки спеціалістів, визначає зміст виконуваної ними роботи, випадки, у яких спеціаліст надає докази самостійно, а також умови, за яких він є другим учасником процесуальної дії. Водночас аналіз відповідних норм КПК та їх співставлення із приписами інших законів і міжнародних договорів України змушує разом із перевагами від залучення спеціаліста брати до уваги правову природу його участі в більш широкому розумінні, аніж це впливає із самих лише норм КПК. Імперативність рішення про його залучення не має юридичної переваги перед приматом

9 Гладка Н. М., Яковець О. В. Законодавчі гарантії заборони та ризики залучення українців до примусової праці. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 2. С. 314—317. DOI: 10.24144/2788-6018.2024.02.54 (дата звернення: 06.01.2025).

10 Луцький Т. М., Газдайка-Василишин І. Б. Протидія торгівлі людьми: історія та сучасність. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2023. № 1. С. 42—48. DOI: 10.32782/2311-8040/2023-1-6 (дата звернення: 06.01.2025).

11 Андрушко О. Примус у кримінальному процесі: питання денотації і конотації. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 4. С. 215—220. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/4/37.pdf> (дата звернення: 06.01.2025); Грицак Х. М. Тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом як захід забезпечення кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2019. 247 с. URL: <https://pnu.ua/sites/default/files/2020/dissertation/1797/dismukanov-2.pdf> (дата звернення: 06.01.2025).

12 Пастух І. Д. Службове сумісництво поліцейських. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 1 (15). С. 283—295. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/b985c366-e7fa-4f39-978b-9d82d09ec972/content> (дата звернення: 06.01.2025); Благодарний А. М. Обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, які пов'язані із конфліктом інтересів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 7. С. 238—241. DOI: 10.32782/2524-0374/2023-7/54 (дата звернення: 06.01.2025).

13 Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI (зі змін та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

прав людини, обумовлених Конституцією України¹⁴. Участь у процесуальних діях деяких категорій спеціалістів може негативно вплинути на допустимість одержаних доказів. Процесуальними ризиками у кримінальному провадженні супроводжується і запрошення спеціаліста до дій, правила здійснення яких чітко не обумовлюють цього залучення.

Види процесуальних дій за участю спеціаліста є обмеженими

Однією з нещодавніх новацій у КПК стало розширення повноважень спеціалістів¹⁵. У пояснювальній записці до відповідної законодавчої ініціативи зміни обґрунтовано необхідністю подолання таких проблем: тривалі строки проведення досудового розслідування; повільне прийняття процесуальних рішень; завантаженість експертних установ; відсутність достатньої кількості експертів, які проводять судово-медичні, імунологічні, цитологічні, генетичні, будівельно-технічні, балістичні, вибухотехнічні експертизи¹⁶. Пропоновані зміни мають посприяти досудовому розслідуванню кримінальних правопорушень проти миру, безпеки людства й міжнародного правопорядку¹⁷. Загалом уточнення норм, які стосуються спеціалістів

у кримінальному провадженні, безпосередньо зачіпають питання збирання та перевірки доказів, як-от:

- до документів як одного із джерел доказів у кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 84 КПК) належать «довідки, висновки та інші документи спеціалістів» (п. 5 ч. 2 ст. 99 КПК)¹⁸;
- отримання довідки, висновку спеціаліста може відбуватися в межах огляду місця події на стадії здійснення досудового розслідування — у «невідкладних випадках» (ч. 3 ст. 214 КПК)¹⁹ до внесення відомостей у Єдиний реєстр досудових розслідувань (далі — ЄРДР).

На відміну від висновку експерта, який є самостійним видом джерел доказів, висновок, довідка та інші документи спеціаліста належать до такого виду джерел доказів, як *документ* [Тут і далі виділено нами.— Авт.].

Як зазначено вище, з огляду на новації (зміни до ч. 3 ст. 214 КПК), такий доказ можна отримати на етапі досудового розслідування, яке проводять до внесення відомостей у ЄРДР²⁰. Тож усі подальші докази у кримінальному провадженні найчастіше будуть так чи інакше похідними від первинного до-

14 Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

15 Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо оптимізації діяльності спеціалістів у кримінальному провадженні : Закон України від 09.10.2024 р. № 4009-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4009-20#n19> (дата звернення: 06.01.2025).

16 Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України з метою оптимізації залучення спеціалістів під час досудового розслідування від 20.09.2023 р. № 10075. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42822> (дата звернення: 24.01.2025).

17 Там само.

18 Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

19 Там само.

20 Там само.

казу у вигляді складеного із залученням спеціаліста протоколу огляду місця події або наданої, знову ж спеціалістом, довідки (висновку). Зазначене змушує розглядати питання про допустимість, законність одержання такого доказу із усією прискіпливістю.

Оскільки огляд (місцевості, приміщення тощо — ч. 1 ст. 237 КПК) є слідчою (розшуковою) дією, за його результатами обов'язково складають протокол (зокрема, за наявності заяв осіб, у присутності яких здійснюються огляд — ч. 4 ст. 237 КПК)²¹. Протоколи процесуальних дій, додатки до них, а також носії інформації, на яких зафіксовано процесуальні дії, належать до *документів* (п. 3 ч. 2 ст. 99 КПК), як і «*матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі комп'ютерні дані)*» (п. 1 ч. 2 ст. 99 КПК); названі категорії документів відокремлено від решти — *згаданих довідок, висновків та інших документів спеціалістів* (п. 5 ч. 2 ст. 99 КПК)²². Участь спеціаліста може полягати у створенні ним *документів*, а також у *допомозі* під час учинення процесуальних дій, які забезпечують одержання доказів, насамперед речових та у вигляді інших документів, зокрема протоколів у частині додатків, які містять пояснення залучених до такої дії спеціалістів (п. 2 ч. 2 ст. 105 КПК), спеціально виготовлених копій, зразків об'єктів, речей і документів, а також фототаблиць, схем, зліпків, носіїв комп'ютерних даних та інших матеріалів, які пояснюють зміст протоколу (п. 1 і 4 ч. 2

ст. 105 КПК), адже спеціаліст «*може бути залучений для надання безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складення схем, планів, креслень, відбір зразків для проведення експертизи тощо) сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування і судом під час судового розгляду*» (ч. 2 ст. 71 КПК)²³.

Самостійним процесуальним джерелом доказів у кримінальному провадженні є висновки експерта. Водночас цей вид доказів можна одержати за участі спеціаліста. Так, експерт має право заявляти клопотання про надання додаткових *матеріалів і зразків* (п. 2 ч. 3 ст. 69 КПК), однак він не має права за власною ініціативою збирати *матеріали* для проведення експертизи (ч. 4 ст. 69 КПК)²⁴. Опис отриманих *матеріалів* експерт наводить у висновку (п. 5 ч. 1 ст. 102 КПК)²⁵. Хоча «матеріали» і «зразки» не є тотожними, експертів, напевно, заборонено самотужки збирати і зразки; вочевидь, отримані зразки також слід описати у висновку експерта. Якщо проведення експертизи доручено судом, саме суд або за його дорученням залучений спеціаліст відбирає *зразки* для її проведення (ч. 1 ст. 245 КПК)²⁶. Висновок експерта не може ґрунтуватися на доказах, визнаних судом недопустимими (ч. 5 ст. 101 КПК)²⁷. Тож надані згідно з його клопотанням додаткові зразки (зокрема, відібрані спеціалістом) мають задовольняти критеріям допустимості.

До доказів, які одержують із залученням спеціаліста, належать також виготовлені слідчим, прокурором дублікати

21 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

22 Там само.

23 Там само.

24 Там само.

25 Там само.

26 Там само.

27 Там само.

документа та копії інформації, зокрема комп'ютерних даних, що їх містять інформаційні (автоматизовані), електронні комунікаційні, інформаційно-комунікаційні й комп'ютерні системи та їхні невід'ємні складові (ч. 4 ст. 99 КПК)²⁸.

Отже, діяльність спеціаліста у кримінальному провадженні забезпечує одержання речових доказів і документів (складених як самим спеціалістом, так і за результатом проведення процесуальних дій, до яких його залучено), а також висновку експерта.

Можливість залучення (участі) спеціаліста передбачена порядками проведення низки процесуальних дій (абз. 4 і 5 ч. 2 ст. 168, ч. 8 ст. 228, ч. 1 ст. 236, ч. 3 і 7 ст. 237, ч. 2 ст. 240, ч. 2 ст. 241, ч. 1 ст. 245, ч. 2 і 5 ст. 245-1 КПК), а його участь є прийнятною під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ч. 1 ст. 262, ч. 1 і 3 ст. 266 КПК)²⁹, що спонукає замислитися про певний обмежувальний ефект. Отже, у КПК загальні положення про процесуальний статус спеціаліста (ч. 2 ст. 71 КПК) доповнено спеціальними приписами про порядок проведення конкретних процесуальних дій із його залученням (участю)³⁰. Ці спеціальні приписи виключають можливість суперечки щодо законності залучення або участі спеціаліста у цих діях. Проте решта норм щодо процесуальних дій відповідних «гарантій» не містять. Права сторони обвинувачення (яка складається винятково з органів держави та їхніх посадових осіб) не

підлягають розширеному тлумаченню (ч. 2 ст. 19 Конституції України)³¹, тому тут слід керуватися принципом «якщо в законі чогось немає, слід вважати, що це навмисно» (з лат. *Casus omissus pro omissio habendus est* — пропущений випадок слід вважати пропущеним навмисно)³². Саме тому у згаданій решті процесуальних дій залучення спеціаліста навряд чи є допустимим. Інакше кажучи, залучення, застосування, запрошення, участь спеціаліста можна вважати здійсненими на підставі, у межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією й законами України, тільки тоді, коли право на таке залучення безпосередньо обумовлено нормою про порядок проведення слідчої (розшукової), негласної слідчої (розшукової), іншої процесуальної дії. Там, де відповідне уточнення відсутнє, повноваження із залучення спеціаліста можуть стати предметом суперечки. Так, спеціаліст бере участь у дослідженні інформації, уже отриманої завдяки застосуванню технічних засобів (ч. 1 і 3 ст. 266 КПК), але не у її негласному отриманні цими самими засобами; в отриманні зразків для експертизи (ч. 1 ст. 245 КПК) — але не в негласному отриманні зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК); в обшуку (житла або іншого володіння особи — ч. 1 ст. 236 КПК) або огляді (місцевості, приміщення, речей тощо — ч. 1 ст. 237 КПК), але не в огляді трупа та його ексгумації (ст. 238, 239 КПК) і не в обстеженні пуб-

28 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

29 Там само.

30 Там само.

31 Конституція України ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

32 Кунянський С. Чому практика Верховного Суду України не є обов'язковою / Право без води і бруду : блог. 2019. URL: <https://kuniansky.com.ua/all/omitted-case-canon/> (дата звернення: 27.01.2025).

лічно недоступних місць, житла або іншого володіння особи (ч. 1 ст. 267 КПК); у слідчому експерименті (ст. 240), але не у спеціальному слідчому експерименті (п. 3 ч. 1, ч. 5 ст. 271 КПК)³³. Відсутня чітка підстава залучення спеціаліста до деяких негласних слідчих розшукових дій, характер яких потребує від суб'єкта їх проведення застосування як спеціальних знань, так і навичок: установлення місцезнаходження радіообладнання (ст. 268 КПК), моніторингу банківських рахунків (ст. 269-1 КПК) або спеціального виготовлення речей і документів, створення та використання спеціально утворених підприємств, установ, організацій (ст. 273 КПК) тощо³⁴.

Спеціаліст може надавати документи лише з певних питань

Надмірна визначеність звужує не тільки розглянуті вище види процесуальних дій, а й тематику висновку або довідки спеціаліста. З огляду на змінену ч. 2 ст. 71 КПК³⁵ таке надання має чіткі документальні форми: *висновки* у досудовому розслідуванні щодо кримінальних проступків; *висновки або довідки* щодо ідентифікації особи, зброї, бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв, слідів вибуху або пострілу, наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, сильнотоксичних лікарських засобів; *довідки* щодо зняття показань технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото-, кінознімання, відеозапису,

або засобів фото-, кінознімання, відеозапису.

Окрім того, уточнення (а отже — обмеження) застосовано до іноземних спеціалістів: «У разі **необхідності** та за наявності **підстав** може бути залучено з іноземної держави, міжнародної організації як спеціаліста фахівця у галузі хімічної, біологічної, радіаційної, ядерної чи **іншої зброї**» (новий абз. 2 ч. 1 ст. 71 КПК)³⁶. Якщо до внесених змін спеціалістів не поділяли на іноземних і національних, тепер такий поділ з'явився, одночасно із неможливістю залучення іноземних фахівців із інших, окрім названих галузей. До того ж наведена конструкція пов'язує залучення такого фахівця сукупною умовою *необхідності* та *підстав*, хоча в загальному порядку залучення спеціаліста таких умов навіть не згадано, що здається техніко-юридичним недоліком спеціального припису. Недосконалим у цій конструкції здається також перелік *видів зброї*. Він, з одного боку, казуальний, з іншого — відкритий. Згадані види зброї — ядерна, хімічна тощо — не збігаються із диспозиціями статей Особливої частини Кримінального кодексу України (далі — *ККУ*): зброя масового знищення (ст. 209-1, 439 і 440), вибухова (п. 2 примітки до ст. 260), військова (примітка до ст. 402), а також радіоактивні матеріали (ст. 262 та 265), бойові речовини (ст. 410), радіоактивні, хімічні, біологічні тощо матеріали, речовини, предмети (ст. 261)³⁷. Окрім належних до *іншої зброї* — вогнепальної (ст. 201, примітка до ст. 258-4, п. 2

33 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

34 Там само.

35 Про внесення змін ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4009-20#n19> (дата звернення: 06.01.2025).

36 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

37 Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

примітки до ст. 260, ст. 262, ч. 1 ст. 263, ст. 263-1 і 264 КК) і холодної (ч. 2 ст. 263, ч. 4 ст. 296 КК)³⁸, — вочевидь, «мандатом» іноземних фахівців (з огляду на абз. 2 ч. 1 ст. 71 КПК³⁹) охоплено види зброї, які згадано в доповненнях до п. 2 ст. 8 Римського статуту Міжнародного кримінального суду і застосування яких становить воєнний злочин — «зброї, основна дія якої полягає в заподіянні ушкоджень осколками, які не виявляються в тілі людини за допомогою рентгенівських променів» і «лазерної зброї»⁴⁰. На це можна було б заперечити, що в КК ідеться про предмети та знаряддя вчинення кримінального правопорушення, а у ст. 71 КПК — про напрями спеціалізації⁴¹. За наявності останньої, наприклад, фахівець у галузі біологічної зброї, звісно, буде корисним для збирання і перевірки доказів, до прикладу, щодо порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами (ст. 326 КК) або щодо нападу на об'єкти, на яких виготовляють, зберігають тощо біологічні матеріали (ст. 261 КК)⁴². А втім, і за такого припущення залучення спеціаліста (не тільки іноземного) матиме обмежені

форми, адже з огляду на новий п. 9 ч. 4 ст. 71 КПК предметом довідок і висновків спеціаліста є ідентифікація, зокрема, зброї, боеприпасів, вибухових речовин і пристроїв, слідів вибуху або пострілу, але не агентів, токсинів або матеріалів⁴³. Тож такого спеціаліста можна залучити до процесуальних дій, але не можна зажадати від нього висновків і довідок з відповідних питань.

Слід розрізняти процесуальні дії із залученням спеціаліста (які здійснюють сторони кримінального провадження, зокрема, прокурор і слідчий) і залучення спеціаліста для надання довідок та висновків, коли спеціаліст «створює» доказ (із метою зберегти інформацію про матеріальний об'єкт — ч. 1 ст. 99 КПК⁴⁴), але це створення не можна вважати процесуальною дією, оскільки цю процедуру не унормовано КПК⁴⁵, і здійснює її особа, яка не належить до жодної зі сторін кримінального провадження або суду. В обох випадках має місце залучення, обмежене для іноземних фахівців питаннями зброї.

Здавалося б, також слід розрізняти залучення та участь: це дало б змогу відмежувати тематично обмежене залучення

38 Кримінальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

39 Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

40 Римський статут Міжнародного кримінального суду : прийнят. 17.07.1998 р. (зі змін та допов.) ; ратифік. Законом України від 21.08.2024 р. № 3909-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text ; https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_003-17#n2 ; https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004-17#n2 (дата звернення: 24.01.2025).

41 Кримінальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.01.2025) ; Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

42 Кримінальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

43 Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

44 Там само.

45 Михайлик Д. О. Поняття процесуальних дій у кримінальному провадженні України. *Право і суспільство*. 2017. № 2. С. 217—221. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/7ac3a923-969b-450e-91a7-13e961beb84e/content> (дата звернення: 24.01.2025).

іноземних фахівців від можливих інших форм їхньої участі у кримінальному провадженні. Так, саме про участь спеціаліста йдеться у нормах про порядок обшуку (ч. 1 ст. 236 КПК), огляду місцевості, приміщення, речей, документів і комп'ютерних даних (ч. 3 ст. 237 КПК), слідчого експерименту (ч. 2 ст. 240 КПК), освідчування особи (ч. 3 ст. 241 КПК), зняття показань технічних приладів і/або засобів (ч. 2, ч. 5 ст. 245-1 КПК), огляду кореспонденції (ч. 1 ст. 262 КПК), дослідження інформації, отриманої в разі застосування технічних засобів (ч. 1 ст. 266 КПК), судового огляду на місці (ч. 1 ст. 361 КПК)⁴⁶. Однак співставлення ч. 3 ст. 237 КПК (запрошення та участь спеціаліста) із ч. 7 цієї самої статті (права залученого спеціаліста) свідчить, що принаймні у цьому разі йдеться про синонімічність участі й залучення⁴⁷. Прийняття протилежного та застосування такого логічного прийому, як зведення (доведення) до абсурду (з лат. *reductio (reductiones) ad absurdum*)⁴⁸, дало б нам очевидно хибне твердження про те, що участь запрошеного спеціаліста не створює для нього тих прав, які має спеціаліст залучений. Окрім того, участь особи як спеціаліста у провадженні виключає його участь у такому провадженні як судді, слідчого судді, присяжного (п. 2 ч. 1 ст. 75 КПК), слідчого, прокурора, дізнавача (п. 2 ч. 1 ст. 77 КПК), захисника або представника (ч. 1 ст. 78 КПК)⁴⁹. Навряд чи витримав би критику підхід про відмову в задоволенні клопотання про відвід, обґрунтовану, скажімо, тим, що особа у цьому провадженні не «брала уча-

сті», а лише надавала довідки (висновки) як спеціаліст або саме «залучалася» до проведення процесуальних дій (а не «брала участь» у них). Тож знову через доведення до абсурду наслідків прийняття зазначеного розмежування «участі», «залучення» й «надання» (висновків, довідок) у межах інституту відводу у кримінальному провадженні можна визначити зміст «участі» у ньому спеціаліста. Окрім того, сплата винагороди за виконану роботу належить до витрат, пов'язаних із залученням, зокрема, спеціаліста (ч. 2, 4, 5 ст. 122 КПК⁵⁰), отже, у разі роздільного тлумачення, за надання довідок або висновків спеціаліст не мав би одержувати винагороди. Натомість це не так: згадане надання також є участю у кримінальному провадженні. Іншими формами участі (а отже — оплатного залучення) спеціаліста слід визнати надання ним усних консультацій, письмових роз'яснень під час дослідження судом доказів (ст. 360 КПК), з'ясування ним відомостей, що містяться у звуко-, відеозаписах (ст. 359 КПК), а також думок або висновків особи, яка дає показання, що корисні для ясного розуміння показань і ґрунтуються на спеціальних знаннях (ч. 6 і 7 ст. 95 КПК)⁵¹.

Отже, припис про залучення іноземних фахівців до кримінального провадження посилив спроможності досудового розслідування лише в доволі вузькому напрямі. Залучення стороною обвинувачення таких фахівців за межами їх законодавчо уточненої функції може підпадати під один з випадків недопустимості доказів, а саме їх отримання

46 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

47 Там само.

48 Проблеми тлумачення правових норм : посібник / автор-упорядник О. М. Балинська. Львів, 2021. С. 101. URL: <https://surl.li/rmuptx> (дата звернення: 27.01.2025).

49 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

50 Там само.

51 Там само.

«після початку кримінального провадження шляхом реалізації органами досудового розслідування чи прокуратури своїх повноважень, не передбачених цим Кодексом, для забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень» (п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК)⁵².

Антикорупційне та трудове законодавства визначають особливі правила залучення окремих категорій осіб як спеціалістів у кримінальному провадженні

Статус спеціаліста у кримінальному провадженні, порядок його залучення передбачено низкою статей КПК. Однак норма права може не тільки не збігатися зі складовими нормативно-правового акта (статтею, частиною статті), але також не завжди знаходить повне відображення у тексті одного такого акта⁵³. Зазначене створює підґрунтя для твердження про те, що приписи КПК не містять вичерпного унормування порядку залучення спеціаліста до кримінального провадження, що цілісна норма складається також із приписів інших джерела права, зокрема тих, які не акцентовані на процесуальному статусі суб'єктів правовідносин і мають більш загальний характер. Якщо так, то застосування лише КПК у питанні залучення спеціаліста може призвести до порушення принципів кримінального провадження й інших неприйнятних наслідків, адже в такому разі йшлося б про застосування лише частини норми, половинчастість, вибірковість. Спеціаліст у кримінальному провадженні забез-

печує одержання і сам продукує докази шляхом виконання певних робіт, практичного застосування наявних у нього та релевантних предмету доказування спеціальних знань і навичок. Саме тому складові норми про його залучення можуть міститися в нормативно-правових актах, які зазвичай не розглядають як джерела кримінального процесуального законодавства через належність загального змісту таких актів до інших галузей — конституційного, трудового, військового, адміністративного права, законодавства про освіту тощо. Широкий підхід, за якого норма права може виходити за межі нормативно-правового акта (а в контексті верховенства права також визначатися іншими джерелами права) не спрощує правозастосування, оскільки розмиває, робить незбагненно широким коло джерел фактично будь-якої правової норми. Натомість правозастосування не може полягати у виконанні «майже» усіх приписів норми або у «здебільшого» повному задоволенні її вимог, що зумовлює потребу забезпечити опанування адресатами норм усього кола релевантних джерел.

Зокрема, на окремий розгляд заслуговує питання винагороди спеціаліста. Можливість її виплати неявно обмежує коло спеціалістів, залучення яких є законним. Так, спеціаліст має право «*одержувати винагороду за виконану роботу та відшкодування витрат, пов'язаних із його залученням до кримінального провадження*» (п. 5 ч. 4 ст. 71 КПК)⁵⁴. Лишаючи осторонь відшкодування витрат, зосередимось на тому, що таку винаго-

52 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

53 Наливайко Л. Р. Теорія і практика правозастосування : конспект лекц. Дніпро, 2016. С. 130. URL: <https://dduvs.edu.ua/wp-content/uploads/files/Structure/library/student/lectures/1114/10.1.pdf> (дата звернення: 06.01.2025).

54 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

роду слід сплатити за виконану роботу, якщо це не є службовим обов'язком (ч. 4 ст. 122 КПК)⁵⁵. Отже, ідеться про *оплачувану діяльність*. Водночас суб'єктам відповідальності, за Законом України «Про запобігання корупції» (зокрема, але не винятково — особам, уповноваженим на виконання функцій держави, наприклад посадовим і службовим особам державних органів), заборонено «займатися *іншою оплачуваною* (крім викладацької, наукової і творчої діяльності, медичної практики, інструкторської та суддівської практики із спорту) або підприємницькою *діяльністю*» (п. 1 ч. 1 ст. 25 цього Закону з посиланням на його п. 1 ч. 1 ст. 3)⁵⁶. І хоча згадана вище заборона не є абсолютною, про що свідчить конструкція «якщо інше не передбачено Конституцією або законами України»⁵⁷, а КПК належить саме до законів, цей Кодекс не містить спеціального дозволу на здійснення оплачуваної діяльності. Зі свого боку, винятки із заборони — викладацька, наукова і творча діяльність, медична практика, інструкторська та суддівська практики зі спорту — не є повною мірою застосовними до діяльності спеціалістів, адже визначною ознакою спеціаліста є уміння оперувати уже наявними спеціальними знаннями й навичками, а не, наприклад, одержання нових знань і/або пошук шляхів їх застосування (визначення наукової діяльності за п. 12 ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяль-

ність»⁵⁸) або «діяльність із створення, інтерпретації та виконання творів» (визначення творчої діяльності за п. 21 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про культуру»⁵⁹).

Особу, яка попри заборону здійснила (шляхом виконання процесуальних обов'язків спеціаліста) «іншу» оплачувану роботу, не можна вважати порушницею наведеної вище антикорупційної заборони, оскільки механізм попередньої (до початку виконання оплачуваної діяльності) відмови від виконання обов'язків вичерпується випадками відводу спеціаліста; спеціаліст повинен виконувати вказівки й доручення. Можлива відмова самої особи від винагороди не усуває тієї обставини, що оплату (можливість оплати) за таку діяльність передбачено законодавством. Тлумачення Закону України «Про запобігання корупції», надані щодо цього НАЗК, є доволі чіткими:

«Визначене п. 1 ч. 1 ст. 25 Закону обмеження сфокусовано не на винагороді за результатами здійснення нею іншої, ніж виконання функцій держави або місцевого самоврядування, діяльності, а саме на зайнятті такою діяльністю, яка оплачується чи може бути оплачена.

Отже, власне факт зайняття особою іншою оплачуваною діяльністю (умови щодо здійснення певної діяльності на платній чи безплатній основі можуть визначатися, у тому числі, законодавством, трудовим чи іншим договором, статутом та іншими документами юридичної особи), незалежно

55 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

56 Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#n26> (дата звернення: 06.01.2025).

57 Там само.

58 Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26.11.2015 р. № 848-VIII (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19> (дата звернення: 06.01.2025).

59 Про культуру : Закон України від 14.12.2010 р. № 2778-VI (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2778-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

від фінансових результатів такої діяльності, свідчитиме про порушення зазначених вимог Закону»⁶⁰.

Оскільки особу залучають як спеціаліста не за її власним рішенням, питання про її притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 172-4 «Порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності» Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП) не виникає завдяки відсутності складу правопорушення, зокрема суб'єктивної сторони⁶¹. Водночас неможливість притягнення до відповідальності за вчинення певного діяння зовсім не дорівнює його правомірності.

Згідно з ч. 1 ст. 67 Закону України «Про запобігання корупції» рішення, прийняті з порушенням вимог цього Закону, **підлягають скасуванню** органом або посадовою особою, уповноваженою на їх прийняття або скасування; такі рішення можуть також бути визнані незаконними в судовому порядку (за заявою зацікавленої фізичної особи, об'єднання громадян, юридичної особи, прокурора, органу державної влади, зокрема Нац агентства, органу місцевого самоврядування)⁶². Цю норму цілком можна поширити на рішення, які приймаються в порядку КПК, оскільки «кримінальне

процесуальне законодавство України складається з <...> цього Кодексу та **інших законів України**»⁶³. Попри переважну силу КПК перед іншими нормативно-правовими актами, положення яких стосуються кримінального провадження (ч. 3 ст. 9 КПК), як такої колізії процесуального й антикорупційного законів немає: вони доповнюють один одного⁶⁴.

Важливим є співвідношення права на працю та імперативного характеру рішення про залучення особи як спеціаліста

Згідно з ч. 1 і 3 ст. 43 Конституції України «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується», а «використання примусової праці забороняється. Не вважається примусовою працею військова або альтернативна (невійськова) служба, а також робота чи служба, яка виконується особою за вироком чи іншим рішенням суду або відповідно до законів про воєнний і про надзвичайний стан»⁶⁵.

У ст. 2 Конвенції про примусову чи обов'язкову працю (далі — Конвенція № 29) примусову або обов'язкову працю визначено як «будь-яку роботу чи службу, що її вимагають від якої-небудь особи під загрозою якогось покарання і для

60 Методичні рекомендації щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, дотримання обмежень щодо запобігання корупції / НАЗК: офіц. вебсайт. 2022. С. 61. URL: <https://wiki.nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2022/10/Metodychni-rekomendatsiyi-vid-21.10.2022-13.pdf> (дата звернення: 06.01.2025).

61 Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

62 Про запобігання корупції URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#n26> (дата звернення: 06.01.2025).

63 Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

64 Там само.

65 Конституція України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

якої ця особа не запропонувала добровільно своїх послуг»⁶⁶. Конституція України забороняє лише примусову працю, а Конвенція № 29 — ще й працю обов'язкову, а в ч. 2 ст. 2 обумовлює винятки із цього визначення — звичайні громадянські обов'язки громадян (b); виконання вироку, винесенного рішенням судового органу (c); дрібні роботи общинного характеру (e)⁶⁷. Під час розгляду питання про характер залучення спеціаліста деякі з винятків можна відкинути (наприклад, дрібну роботу общинного характеру).

Варто зауважити, що Конвенція № 29 не стільки забороняє, скільки обмежує сферу застосування примусової праці (її скасування забезпечує інша Конвенція⁶⁸). Водночас саме заборону містить інший міжнародний договір України: відповідно до ч. 2 ст. 4 Європейської конвенції з прав людини (далі — ЄКПЛ) «ніхто не може бути присилуваний виконувати примусову чи обов'язкову працю»⁶⁹. Як і Конвенція № 29, ЄКПЛ обумовлює винятки. Текстуально вони дещо різняться, як і ч. 3 ст. 4 ЄКПЛ та ч. 3 ст. 43

Конституції України⁷⁰. Зокрема, суттєвою є відмінність щодо прийнятного примусу за рішенням суду: у ст. 2 Конвенції № 29 і п. «а» ч. 3 ст. 4 ЄКПЛ ідеться про допустиму «роботу, виконання якої зазвичай вимагається під час призначеного <...> тримання в умовах позбавлення свободи або під час умовного звільнення», у п. «с» ч. 2 ст. 2 Конвенції № 29 — про роботу або службу, яку вимагають внаслідок вироку, тоді як у Конституції України — про вирок або інше рішення суду⁷¹. З іншого боку, у Конституції України не є винятками робота або служба, «яка є частиною звичайних громадянських обов'язків» (п. «d» ч. 3 ст. 4 ЄКПЛ)⁷². Завдяки такій відмінності ту саму дію можна вважати порушенням закону (адже чинні міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства, а їхні тексти є невід'ємною складовою законів про їхню ратифікацію — ч. 1 ст. 9, ч. 1 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України»⁷³), але не порушенням самого конституційного права на

66 Конвенція про примусову чи обов'язкову працю : підпис. Міжнар. орг. праці 28.06.1930 р. № 29 ; ратифік. УРСР 10.08.1956 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_136#Text (дата звернення: 06.01.2025).

67 Там само.

68 Конвенція про скасування примусової праці : підпис. Міжнар. орг. праці 25.06.1957 р. № 105 (зі змін. та допов.) ; ратифік. Законом України від 05.10.2000 р. № 2021-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_013#Text (дата звернення: 06.01.2025).

69 Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини) : від 04.11.1950 р. ; ратифік. Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР ; чинна для України з 11.09.1997 р. (зі змін. та допов.). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 06.01.2025).

70 Там само ; Конституція України ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

71 Конвенція про примусову ... URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_136#Text (дата звернення: 06.01.2025) ; Конвенція про захист прав людини ... URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 06.01.2025) ; Конституція України ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

72 Там само ; Конвенція про захист прав людини ... URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 06.01.2025).

73 Про міжнародні договори України : Закон України від 29.06.2004 р. № 1906-IV (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

працю. Варто також розглянути, чи не є робота спеціаліста «звичайним» громадянським обов'язком.

Так, Єврокомісія та ЄСПЛ «звичайними громадянськими обов'язками» називає роботи й види служби, які мають дещо спільне з діяльністю спеціаліста: участь у складі суду присяжних, службу пожежника або сплату замість цього грошового внеску, безоплатні медичні консультації, невідкладну медичну допомогу тощо⁷⁴.

ЄСПЛ використав Конвенцію № 29 для формування власної позиції про зміст заборони, визначеної ч. 2 ст. 4 ЄКПЛ⁷⁵, ключові складові якої: примусовою може бути не лише фізична, а й будь-яка праця; примус може мати форму загрози будь-якого покарання; роботу потребують усупереч волі зацікавленої особи, для якої вона не запропонувала своїх послуг⁷⁶.

Щодо останнього аспекту зауважимо, що за КПК згоди особи, яку залучають як спеціаліста, не передбачено навіть тоді, коли йдеться про «запрошення» до участі у процесуальній дії. Не можна говорити і про «мовчазну згоду» (відсутність заперечення спеціаліста проти його залучення), оскільки відповідне оскарження можна висловити лише після досудового розслідування, а отже — у значній кількості випадків — після виконання робіт. Пропонування

своїх послуг особою, яку залучають, у випадку зі спеціалістом теж не передбачено. Дещо інша ситуація з експертом: атестованих судових експертів, які не є працівниками державних спеціалізованих установ, уключають до відповідного Реєстру на підставі заяви (п. 7 Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів)⁷⁷. Отже, експерт припускає можливість свого залучення, а Реєстр атестованих судових експертів є засобом пропонування експертом своїх професійних послуг невизначеному колу осіб, оферти.

Рішення про залучення спеціаліста зумовлює обов'язок учиняти певні дії. Попри те, що в деяких нормах щодо порядку проведення слідчих (розшукових) дій йдеться про *запрошення* спеціаліста (наприклад, у разі обшуку: за ч. 1 ст. 236 КПК «*слідчий, прокурор для участі в обшуку має право запросити спеціалістів*»⁷⁸), імперативність рішення слідчого (прокурора) не зникає. Так, спеціаліст зобов'язаний прибути за *викликом* до слідчого, дізнавача, прокурора, суду й мати при собі необхідні технічне обладнання, пристрої та прилади; виконувати *вказівки* сторони кримінального провадження, яка його залучила, або суду й давати пояснення з поставлених запитань (п. 1 і 2 ч. 5 ст. 71 КПК)⁷⁹. Доречно розглядати акт такого залучення з позицій наукового доробку про проце-

74 Довідник із застосування статті 4 Європейської конвенції з прав людини — Заборона рабства і примусової праці. 2-ге вид. Рада Європи ; ЄСПЛ, 2014. С. 8—9, 12—13. URL: https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_4_ukr (дата звернення: 06.01.2025).

75 Конвенція про захист прав людини ... URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 06.01.2025).

76 Там само.

77 Порядок ведення державного Реєстру атестованих судових експертів : затв. наказ. Мін'юсту України від 29.03.2012 р. № 492/5 (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0484-12#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

78 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

79 Там само.

суальний примус⁸⁰, коло об'єктів якого не обмежено підозрюваним або обвинуваченим.

Ступінь імперативності рішення про залучення (участь, запрошення) спеціаліста підтверджує не тільки порядок його прийняття, а й перегляду. Вичерпний перелік рішень прокурора, слідчого або дізнавача, скарги на які можуть розглянути під час досудового розслідування, наведено у ч. 1 ст. 303 КПК; цей перелік не охоплює скарг на залучення спеціаліста: їх розглядають (як і будь-які інші) під час підготовчого судового засідання (ч. 2 ст. 303 КПК)⁸¹. Це означає, що залучення спеціаліста до процесуальних дій на досудовому розслідуванні, надання ним довідок, висновків уже відбулося і такий спеціаліст виконав оплачувану роботу.

Для визначення ознак імперативності рішення про залучення спеціаліста слід брати до уваги наявність відповідальності за «злісне ухилення <...> від явки» до суду (ч. 3 ст. 185-3 КУпАП)⁸², органів досудового розслідування або прокурора (ст. 185-4 КУпАП)⁸³ і за відмову від виконання покладених на них обов'язків без поважних причин, зокрема, у суді або під час досудового розслідування (ч. 1 ст. 385 КК⁸⁴). Тож покарання є можливим. Натомість вільне пропонування спеціалістом своїх послуг відсутнє.

Отже, якщо спеціаліста залучено не на підставі рішення суду, його примусова (хоча й оплачувана) праця заборонена. Винятком є залучення спеціаліста з-поміж військовослужбовців — у разі прийняття відповідного рішення їхніми командами (начальниками). Не є примусовою працею також виконання обов'язків або надання послуг спеціалістом як складова його службових обов'язків у межах вільно обраної праці, що робить прийнятним залучення як спеціаліста працівника державної спекулативної.

Недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав і свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій унаслідок такого істотного порушення (ч. 1 ст. 87 КПК)⁸⁵. КПК наводить перелік істотних порушень (ч. 2 ст. 87), але невичерпний («суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод, **зокрема**, такі діяння»)⁸⁶. Тож одночасно із вирішенням питання про наявність порушення прав людини в разі примушування спеціаліста до виконання певної праці у кримінальному провадженні під час визнання допустимості доказів потрібно оцінити «істотність» такого порушення.

80 Грицак Х. М. Зазнач. твір. С. 47. URL: <https://lpnu.ua/sites/default/files/2020/dissertation/1797/dismukanov-2.pdf> (дата звернення: 06.01.2025).

81 Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

82 Кодекс ... про адміністративні правопорушення URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

83 Там само.

84 Кримінальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

85 Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

86 Там само.

**За одночасного залучення
кількох спеціалістів їм слід
забезпечити рівну оплату праці**

Оплату праці спеціалістів унормовано ст. 122 КПК, яка, зокрема, визначає, що «витрати, пов'язані із залученням свідків, спеціалістів, перекладачів та експертів, несе сторона кримінального провадження, яка заявила клопотання про виклик свідків, залучила спеціаліста, перекладача чи експерта, крім випадків, встановлених цим Кодексом» (ч. 1) і «експертам, спеціалістам і перекладачам повинна бути сплачена винагорода за виконану роботу, якщо це не є їх службовим обов'язком» (ч. 4)⁸⁷. Відповідний цій статті підзаконний акт⁸⁸ обумовлює (п. 1, 4 та 6) для спеціалістів такі види оплати:

- збереження середньої заробітної плати за весь час, витрачений ними у зв'язку з явкою та викликом до органів досудового розслідування, прокуратури, суду (особам, які не є працівниками підприємств, установ або організацій, виплачують компенсацію (здійснюють відшкодування) за відрив від звичайних занять);
- винагорода за виконану роботу, якщо така робота не є їхнім службо-

вим обов'язком. Розмір винагороди спеціаліста, якщо виконана робота не є їхнім службовим обов'язком, обчислюють за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи, розрахованої відповідно до абз. 3 п. 2 Порядку обчислення середньої заробітної плати⁸⁹ (загальний розмір виплати не може перевищувати суми, розрахованої за відповідний час, зважаючи на трикратний розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб).

Отже, Порядок обчислення середньої заробітної плати визначає розмір середньої заробітної плати за виплатами, одержаними працівником, зокрема, «за останні два календарні місяці роботи, що передують місяцю, в якому відбувається подія, з якою пов'язана відповідна виплата» (абз. 4 п. 2)⁹⁰: тобто, якщо два і більше спеціалісти, заробітна плата яких за основним місцем роботи різниться, виконують у кримінальному провадженні цілком однакову роботу, вони отримують різну винагороду. Такий підхід суперечить ч. 2 ст. 23 Загальної декларації прав людини: «Кожна людина, без будь-якої дискримінації, має право на рівну оплату за рівну працю»⁹¹. Ця проблема від-

87 Кримінальний процесуальний кодекс ... URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

88 Інструкція про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів : затв. постанов. КМУ від 01.07.1996 р. № 710 (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF#Text> (дата звернення: 06.01.2025).

89 Порядок обчислення середньої заробітної плати : затв. постанов. КМУ від 08.02.1995 р. № 100 (зі змін. та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/100-95-%D0%BF#Text> (дата звернення: 04.02.2025).

90 Там само.

91 Загальна декларація прав людини : прийн. і проголош. резол. 217 А (III) Генасамбл. ООН від 10.12.1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 06.01.2025).

сутня лише тоді, коли розмір оплати кожного зі спеціалістів обмежено максимальною величиною — трикратним розміром прожиткового мінімуму. Тож доцільно залучати спеціалістів з однаковим рівнем заробітної плати.

Висновки

Одержання доказів із залученням спеціаліста або безпосереднє надання ним відповідних документів має низку особливостей:

- коло галузей, із яких фахівців іноземних держав або міжнародних організацій можна залучити до процесуальних дій, обмежено питаннями зброї (хімічна, біологічна, радіаційна, ядерна або інша). Обмеженими є види та зміст створених ними документів;
- до внесення даних про вчинене кримінальне правопорушення до ЄРДР спеціаліст може у невідкладних випадках надавати *довідки* з будь-яких питань, що належать до сфери його знань. Після такого внесення настають обмеження: можна надавати *висновки* (із будь-яких питань) у розслідуванні кримінальних проступків, *довідки або висновки* щодо ідентифікації особи, зброї, наркотиків тощо, а також *довідки* в разі фіксування показань технічних приладів або засобів. Вимоги до форми обумовлено лише щодо висновків спеціаліста в розслідуванні кримінальних проступків — такі висновки мають відповідати вимогам до висновку експерта;
- продуктом діяльності спеціаліста у кримінальному провадженні є не тільки докази, а й консультації, роз'яснення та показання, що є корисними для ясного розуміння показань;
- не в усіх нормах про порядок здійснення процесуальних дій чітко йдеться про можливість залучення спеціаліста. Залучення спеціаліста до проведення деяких слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, правила яких цього не передбачають, може мати наслідком визнання доказів обвинувачення недопустимими. Такі самі наслідки має залучення спеціаліста з питань, що перебувають за межами його процесуальної предметної компетенції, зокрема, одержання висновків від іноземного фахівця — спеціаліста з питань, не пов'язаних зі зброєю, а так само одержання довідок або висновків спеціаліста, наприклад, щодо культурних цінностей, спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (а не зброї і боєприпасів та ін.), підроблених документів, фальсифікованих (а не сильнодіючих) лікарських засобів тощо, тобто з питань, які перебувають за межами визначеного законом кола;
- витрати, пов'язані із залученням спеціалістів, належать до процесуальних. Спеціалісти мають право на винагороду за виконану роботу, яку їм сплачують у разі, якщо це не є їхнім службовим обов'язком. Така робота є оплачуваною діяльністю. Приписи трудового й антикорупційного законодавства свідчать про допустимість залучення як спеціаліста у кримінальному провадженні тих категорій осіб, для яких виконання відповідних робіт зумовлено службовими обов'язками за вільно обраною працею (наприклад, у державній науково-дослідній установі судових

експертиз) або обов'язками військової служби.

Доволі значна кількість особливостей і дискусійних моментів, здатних стримувати сторони кримінального провадження від залучення спеціаліста, вочевидь потребує комплексного перегляду інституту спеціаліста у кримінальному провадженні.

Admissibility of evidence obtained with specialist participation in criminal proceedings

**Yurii Chechil, Victoriia Bila,
Stanislav Sheptukhovskiy**

The parties to criminal proceedings collect and verify evidence using, in particular, specific expertise and skills of a specialist involved in conducting relevant procedural actions. Specialist is always an individual who has rights and freedoms, which violation can result in the loss of evidence of admissibility. Competition in criminal proceedings determines focus of efforts on finding the vulnerability of the opposing party's evidence. The purpose of this article is to identify the conditions under which evidence provided by specialist can determine the issue of admissibility of their use in criminal proceedings. Achieving such a goal requires combined application of a number of scientific methods, including dogmatic, hermeneutic and comparative law one. Auxiliary role of a specialist is outlined quite clearly in the legislation: this is performance of paid work, which cannot be refused if the engagement is carried out by decision of the court, investigating judge, investigator or prosecutor. At the same time, lack of employment contract, social and compulsory insurance, record of work experience, etc. of such a specialist is poorly consistent with the principles of social protection in Ukraine. The paid nature creates a legal dilemma in the event of a ban on representatives of certain professions from engaging in other paid activities, in addition to their

main job. Legislation does not provide equal pay for equal work of specialists. Recent efforts by the legislator to expand the range of cases of involving a specialist in criminal proceedings have led to the need to distinguish them by affiliation with a foreign state or international organization, by specialty and types of work performed. The above legal conditions relate to the sphere of human rights, and they cannot be ignored. The current state of regulation of involving a specialist in criminal proceedings increases the risk of violation of these rights by the party resorting to such involvement, primarily the prosecution. Possible situational solutions: not involving public servants or limiting the circle of involved specialists exclusively to employees of state specialized institutions, accepting the risk of recognizing evidence as inadmissible, changing the government act on the remuneration of specialists with the introduction of complexity (scientific content, safety, hygiene, etc.) of works as the main criterion (and not the level of salary at the specialist's main workplace) and/or involving exclusively persons with an equal level of remuneration, etc. are half-baked and only emphasize the expediency of a systematic review of the institution of a specialist in criminal proceedings.

Keywords: forced labor; other paid activities; specialist involvement; evidence admissibility.

Фінансування

Це дослідження не отримало жодного спеціального гранту від фінансових установ у державному, комерційному або некомерційному секторах.

Відмова від відповідальності

Засновники не грали жодної ролі у розробленні дослідження, добиранні й аналізуванні даних, рішенні про публікацію або підготовку рукопису.

Учасники

Автори зробили свій внесок винятково в інтелектуальну дискусію, що є основою

цього документа, дослідження судової практики, написання та редагування, і беруть на себе відповідальність за її зміст і тлумачення.

Декларація щодо конфлікту інтересів

Автори заявляють, що у них відсутній конфлікт інтересів.

References

- Andrushko, O. (2018). Prymus u kryminalnomu protsesi: pytannia denotatsii i konotatsii [Coercion in the criminal process: nutritional denotations and connotations]. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. № 4. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/4/37.pdf> [in Ukrainian].
- Blahodarnyi, A. M. (2023). Obmezhennia shcho do sumisnytstva ta sumishchennia z inshymy vydamy diialnosti, yaki pov'iazani iz konfliktom interesiv [Restrictions on compatibility and overlap with other activities related to a conflict of interest]. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal*. № 7. DOI: 10.32782/2524-0374/2023-7/54 [in Ukrainian].
- Demydova, Ye. Ye. (2016). Taktychni pryomy dopytu spetsialista v kryminalnomu protsesi [Tactical techniques of specialist's examination in criminal process]. *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Seriya: Yurydychni nauky*. Vyp. 4. T. 2. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/14124/1/Demydova_86-89.pdf [in Ukrainian].
- Dovidnyk iz zastosuvannia stat' 4 Yevropejs'koi konventsii z prav liudyny — Zaborona rabstva i prymusovoi pratsi [Evidence from Article 4 of the European Convention on Human Rights — Anti-slavery and Primus] (2014). 2-he vyd. Rada Yevropy ; YeSPL. URL: https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_4_ukr [in Ukrainian].
- Hladka, N. M., Yakovets, O. V. (2024). Zakonodavchi harantii zaborony ta ryzyky zaluchennia ukraintsiv do prymusovoi pratsi [Legislative guarantees of the prohibition and risks of involvement of Ukrainians in forced labour]. *Analitychno-porivnialne pravoznavstvo*. № 2. DOI: 10.24144/2788-6018.2024.02.54 [in Ukrainian].
- Hrytsak, Kh. M. (2019). Tymchasove obmezhennia u korystuvanni spetsialnym pravom yak zakhid zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia [Temporary restriction for special right as precautionary move] : dys. ... kand. yuryd. nauk. Lviv. URL: <https://lpnu.ua/sites/default/files/2020/dissertation/1797/dismukanov-2.pdf> [in Ukrainian].
- Kompanets, Ye. M. (2020). Vysnovok spetsialista yak peredumova dokazuvannia porushennia prav intelektualnoi vlasnosti u kryminalnomu provadzhenni [The specialist's report as a prerequisite for proving infringement of intellectual property rights in criminal cases]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*. № 2. DOI: 10.36695/2219-5521.2.2020.60 [in Ukrainian].
- Kunianskyi, S. (2019). Chomu praktyka Verkhovnoho Sudu Ukrainy ne ye обов'язkovoю [Why the practice of the Supreme Court of Ukraine is not mandatory] / Pravo bez vody i brudu : bloh. URL: <https://kuniansky.com.ua/all/omitted-case-canon/> [in Ukrainian].
- Kuvshynov, O. D. (2024). Otrymannia vysnovku spetsialista yak protsesualna forma vykorystannia spetsialnykh znan u kryminalnomu provadzhenni [Obtaining a specialist's conclusion as a procedural form of using special knowledge in criminal proceedings]. *Visnyk Luhanskoho navchalno-naukovoho institutu imeni E. O. Didorenka*. Vyp. 2 (106). Ch. 2. DOI: 10.33766/2786-9156.106.2.93-106 [in Ukrainian].
- Lutskyi, T. M., Hazdaika-Vasylyshyn, I. B. (2023). Prottydia torhivli liudmy: istoriia ta suchasnist [Combat human trafficking: history and present]. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. Seriya yurydychna*. № 1. DOI: 10.32782/2311-8040/2023-1-6 [in Ukrainian].
- Metodychni rekomendatsii shchodo zastosuvannia okremykh polozhen Zakonu Ukrainy «Pro zapobihannia koruptsii» stosovno zapobihannia ta vrehuliuvannia konfliktu interesiv, do trymannia obmezhen shchodo zapobihannia koruptsii [Methodological recommendations for the establishment of certain provisions of the Law of Ukraine “On the Prevention of Corruption” to strictly avoid and

- regulate conflicts of interests, to prevent corruption] (2022) / NAZK : ofits. vebсайт. URL: <https://wiki.nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2022/10/Metodychni-rekomendatsiyi-vid-21.10.2022-13.pdf> [in Ukrainian].
- Mykhailuk, D. O. (2017). Poniattia protsesualnykh dii u kryminalnomu provadzhenni Ukrainy [Concept of procedural actions in criminal proceedings in Ukraine]. *Pravo i suspilstvo*. № 2. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/7ac3a923-969b-450e-91a7-13e961beb84e/content> [in Ukrainian].
- Nalyvaiko, L. R. (2016). *Teoriia i praktyka pravozastosuvannia* [Theory and practice of legal regulation] : konspekt lekt. Dnipro. URL: <https://dduvs.edu.ua/wp-content/uploads/files/Structure/library/student/lectures/1114/10.1.pdf> [in Ukrainian].
- Parpan, T. (2022). Konstytutsiina zaborona prymusovoi pratsi v Ukraini [Constitutional prohibition of forced labor in Ukraine]. *Ukrainskyi chasopys konstytutsiinoho prava*. № 1. DOI: 10.30970/jcl.1.2022.5 [in Ukrainian].
- Pastukh, I. D. (2018). Sluzhbove sumisnystvo politseiskyykh [Official Work Part-Time of the Policemen]. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav*. № 1 (15). URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/b985c366-e7fa-4f39-978b-9d82d09ec972/content> [in Ukrainian].
- Problemy tлумachennia pravovykh norm* [Problems of interpretation of legal norms] (2021) : posibnyk / avtor-uporiadnyk O. M. Balynska. Lviv. URL: <https://surl.li/rmuptx> [in Ukrainian].
- Rohatynska, N., Pidhorodetska, Yu. (2022). Protseualnyi status spetsialista v kryminalnomu provadzhenni [Procedural status of the specialist in criminal proceedings]. *Naukovi zapysky. Seriya: Pravo*. Vyp. 12. DOI: 10.36550/2522-9230-2022-12-147-151 [in Ukrainian].
- Vakariuk, L. V. (2023). Pravovi pozytsii YeSPL shchodo rozuminnia zaborony prymusovoi pratsi yak standarty zakhystu trudovykh prav liudyny [The ECHR's legal positions on the understanding of the prohibition of forced labor as standards for the protection of human rights]. *Yurydychnyi naukovi elektronnyi zhurnal*. № 4. DOI: 10.32782/2524-0374/2023-4/76 [in Ukrainian].
- Voitenko, O. O. (2019). Zaborona prymusovoi pratsi v trudovomu zakonodavstvi Ukrainy [Protection of primus labor in labor legislation of Ukraine]. *Yurydychnyi naukovi elektronnyi zhurnal*. № 3. URL: http://www.lsej.org.ua/3_2019/31.pdf [in Ukrainian].
- Yeromenko, V. V. (2014). Sfera zastosuvannia poniattia prymusova pratsia [Current problems of legal science on the path of the current rise of the state and succession]. *Aktualni problemy yurydychnoi nauky na shliakhu suchasnoi rozbudovy derzhavy i suspilstva : mat-ly Mizhnar. nauk.-prakt. konf. (Sumy, 05—07.06.2014)*. Sumy. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/9456/1/Eremenko_152-154.pdf [in Ukrainian].

Чечіль, Ю., Біла, В., Шептуховський, С. (2025). Допустимість у кримінальному провадженні доказів, отриманих за участі спеціаліста. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. Вип. 1 (38). С. 12—32. DOI: 10.32353/khrife.1.2025.02.