

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА**ГОЛОВКО М. Б.,**кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права
та правосуддя*(Навчально-науковий інститут права
і соціальних технологій**Чернігівського національного
технологічного університету)*

УДК 343.148

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.1-2.26>**ДО ПИТАННЯ ЕКСПЕРТИЗИ ДЕРЖАВНИХ ТАЄМНИЦЬ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті проаналізовано підстави та порядок залучення експерта у кримінальних провадженнях про злочини, предметом яких виступають відомості, що становлять державну таємницю.

Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року України вперше на законодавчому рівні врегулював порядок призначення та проведення такої експертизи. Аналіз положень ст. 518 КПК України дозволяє зробити висновок про те, що підставою для призначення експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю, є необхідність з'ясування законності визначення ступеня таємності інформації з питань оборони та у сферах економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, а також зміни ступеня секретності цієї інформації та її розсекречування. Порівняльні характеристики, отримані в результаті зіставлення положень КПК України та законодавчих приписів з питань проведення судової експертизи і здійснення діяльності у сфері охорони державної таємниці, засвідчили про наявність практичних проблем, пов'язаних зі статусом експертів у сфері охорони державної таємниці, відсутністю методик проведення таких експертиз, неврахуванням необхідності обов'язкового проведення цих експертиз у кримінальних провадженнях, розпочатих за ознаками вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. КК України 111 «Державна зрада», 114 «Шпигунство», 328 «Розголошення відомостей, що містять державну таємницю», 329 «Втрата документів, що містять державну таємницю», 422 «Розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості».

З метою усунення встановлених неузгодженостей запропоновано внести зміни до КПК України.

Ключові слова: кримінальне провадження, предмет злочину, державна таємниця, судово експертиза, державний експерт з питань таємниці.



Holovko M. B. To the question of the state secrets' forensic examination in criminal proceedings

The purpose of this article is to analyze the grounds and procedure for involving an expert in criminal proceedings on crimes about state secret information and to resolve the related problems.

For the first time in 2012, the Criminal Procedure Code of Ukraine regulated the procedure for the appointment and conduct of forensic examination, concerning state classified information. Analysis of article 518 of the Criminal Procedure Code of Ukraine allows concluding the grounds for the appointment of an expert in criminal proceedings, which contains classified information. The need to find out the legality is: a) determining the degree of secrecy of information on defense, in the fields of economy, science and technology, foreign relations, state security and law enforcement; b) changes in the secrecy of this information; c) its declassification. At the same time, the comparative characteristics obtained as a result of comparing the provisions of the CPC of Ukraine and the legal regulations on the issues of forensic examination, implementation of activities in the field of state classified information is testified to the existence of practical problems. These problems are related to the status of experts in the field of state secrecy, lack of methods of carrying out such forensic examinations, without consideration by the legislator of the need for mandatory carrying out of these examinations in proceedings initiated on the offenses under such articles of the Criminal Code of Ukraine as: Art. 111 "High treason", Art. 114 "Espionage", Art. 328 "Disclosure of state secrets", Art. 329 "Loss of Documents Containing State Secrets", Art. 422 "Disclosure of Military Confidential Information or the Loss of Documents or Materials Containing Such Information".

In order to eliminate the established inconsistencies, it was proposed to amend the CPC of Ukraine.

Key words: criminal proceedings, subject of crime, state secrets, forensic examination, state expert on secrets.

Вступ. Розвиток науки, техніки та нових технологій призводить до того, що для успішного розгляду та вирішення все більшої кількості справ у суді необхідно застосовувати спеціальні знання, що сприяють ухваленню законних та обґрунтованих судових рішень. Використання таких знань можливе й через призначення судової експертизи, покликаной своїми спеціальними методами, прийомами та засобами сприяти встановленню обставин, які мають значення для кримінального провадження.

Проте сьогодні фактично відсутні системні дослідження проблем, що виникають під час призначення та проведення судових експертиз у практиці застосування положень Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України. Не випадково судову експертизу вважають одним із правових інститутів, що зазнав істотних змін з огляду на оновлення кримінального процесуального законодавства.

Постановка завдання. У КПК України, прийнятому Верховною Радою України в 2012 році, наявна низка новел щодо організації та проведення судових експертиз. При цьому необхідно звернути увагу на те, що у процесі правозастосування виникло чимало проблемних питань, вирішення яких має сприяти більш ефективній діяльності експертних установ та окремих експертів. Одним з таких питань є порядок призначення та проведення експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю, необхідність розв'язання якого шляхом внесення відповідних пропозицій до чинного законодавства й зумовлює мету дослідження.

Результати дослідження. Належна реалізація принципу невідворотності кримінальної відповідальності є одним з напрямів протидії зростанню рівня злочинності у суспільстві. Для досягнення цієї мети, а також всебічного, повного та неупередженого дослідження



обставин вчинення кримінального правопорушення сторони кримінального провадження у разі наявності підстав для проведення експертизи уповноважені залучити експерта [1]. Водночас змагальність сучасного вітчизняного кримінального процесу, з одного боку, потребує застосування спеціальних знань, що пов'язані з призначенням й здійсненням судової експертизи, а з іншого – зумовлює необхідність проведення цілеспрямованих наукових досліджень.

Якщо звернутись до наукових поглядів фахівців у галузі судово-експертної діяльності, то слухними є твердження В.Г. Гончаренка, який зазначав: «Нині виникли нові науково-практичні напрями, впровадження яких, зокрема й у формі експертизи, постійно потребує судочинства. Щодо багатьох видів експертиз існують лише уривчасті й суперечливі відомості в періодичній юридичній літературі та інших публікаціях, а щодо деяких – відсутні взагалі» [2, с. 6].

Як свідчить аналіз правозастосовної практики, залучення експерта є одним з найбільш поширених процесуальних засобів застосування спеціальних знань під час досудового розслідування та судового провадження.

Особливої ваги питання щодо підстав та порядку залучення експерта набувають під час дослідження злочину у кримінальних провадженнях про посягання на такий специфічний предмет злочину, як відомості, що становлять державну таємницю. У кримінальних провадженнях, розпочатих за ознаками вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. КК України 111 «Державна зрада», 114 «Шпигунство», 328 «Розголошення відомостей, що містять державну таємницю», 329 «Втрата документів, що містять державну таємницю», 422 «Розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості», матеріальні носії інформації, яка становить державну таємницю, виступають обов'язковою ознакою об'єкту протиправного посягання [3]. Отже, перед слідчими органів безпеки, які відповідно до вимог ч. 2 ст. 216 КПК України здійснюють досудове розслідування вказаних кримінальних правопорушень, постає нагальне питання про залучення уповноваженого експерта, зокрема, для проведення експертизи визначення ступеня таємності відомостей, що є предметом злочину у цих кримінальних провадженнях [1].

Отже, відомості, що становлять державну таємницю, є предметом злочинних посягань, відповідальність за які передбачена ч. 1 ст. 111, ч. 1 ст. 114, ст.ст. 328, 329, 422 КК України.

У вітчизняній доктрині кримінального права предмет належить до додаткових (факультативних) ознак такого елементу складу злочину, як об'єкт. Основною (необхідною) ознакою цього елементу предмет злочину виступає лише у випадку, коли він безпосередньо зазначений у диспозиції кримінально-правової норми або беззаперечно впливає з її змісту.

На початку ХХІ століття більшість вчених-криміналістів дійшла висновку, що предметом злочину є вказана в правовій нормі певна річ матеріального світу з властивостями суспільних відносин (охоронюваних законом цінностей), які зазнають або ставляться під загрозу негативних змін внаслідок суспільно небезпечного посягання [4, с. 93; 5, с. 131; 6, с. 77]. З часом унаслідок еволюції наукової думки та під впливом розвитку новітніх технологій наукова спільнота дійшла висновку щодо доповнення змісту вказаного поняття та визначення предмета злочину як матеріальних та віртуальних предметів об'єктивного світу (які людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), діючи на які, суб'єкт посягає на об'єкт злочину. З певними властивостями таких матеріальних та віртуальних предметів закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявність у діяннях особи конкретного складу злочину [7, с. 59–60; 8, с. 82; 9, с. 231; 10, с. 85–94].

Предметом складів злочинів, передбачених ч. 1 ст. 111, ч. 1 ст. 114, ч. 1 ст. 422 та ст. 328 КК України, є відомості, що становлять державну таємницю, а також їхні матеріальні носії, тобто матеріальні об'єкти, у тому числі фізичні поля, в яких секретна інформація відображена у вигляді текстів, знаків, символів, образів, сигналів, технічних рішень, процесів.



У ст. 329 та ч. 2 ст. 422 КК України зазначається, що таким предметом є лише матеріальні об'єкти (носії) таємної (секретної) інформації [10, с. 87]. Не викликає сумніву, що невстановлення у процесі кримінального провадження предмета злочину у складі будь-якого з цих злочинів тягне за собою відсутність складу кримінального правопорушення та залежно від стадії кримінального провадження його закриття або виправдання обвинуваченого.

Усвідомлюючи необхідність дослідження під час розслідування злочинних посягань у сфері охорони державної таємниці питань щодо наявності (відсутності) відомостей, що становлять таку таємницю, вітчизняний законодавець передбачив у КПК України ст. 518 «Особливості проведення експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю». З аналізу її положень випливають такі висновки:

- підставами для призначення такої експертизи є необхідність з'ясування законності:
 - а) визначення ступеня таємності інформації з питань оборони та у сферах економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку;
 - б) зміни ступеня секретності цієї інформації;
 - в) її розсекречування;
- зобов'язання провести експертні дослідження делегуються посадовій особі, яка згідно з положеннями Закону України «Про державну таємницю» є уповноваженою на виконання функцій державного експерта з питань таємниць;
- визначена положеннями КПК компетенція експерта поширюється на цю посадову особу;
- в описовій частині висновку інформація щодо використаних методик, технологій чи відомостей, що складають охоронювану державою таємницю, які застосовуються у процесі експертного дослідження, не розкривається [1].

Попри нібито зрозумілу конструкцію та зміст вказаної норми КПК, під час правозастосовної діяльності виникають певні труднощі, пов'язані із її невідповідністю положенням законодавства з питань експертної діяльності.

Зокрема, нормативні засади набуття статусу експерта регламентовані положеннями Закону України «Про судову експертизу». Так, згідно зі змістом положень ст. 10 вказаного Закону першою та основною вимогою до майбутнього судового експерта є наявність необхідних знань для формування висновку з питань, що підлягають дослідженню. Водночас Закон конкретизує вимоги до судових експертів державних спеціалізованих установ, встановлюючи обов'язковість наявності відповідної вищої освіти, освітньо-кваліфікаційного рівня не нижче спеціаліста, проходження відповідної підготовки та отримання судово-експертної кваліфікації з певної спеціальності [11].

З огляду на можливість залучення фахівців, які не є працівниками державних спеціалізованих установ, законодавець визначив вимоги і для цієї категорії експертів, встановивши, крім трьох перших, вимогу проходження атестації та отримання кваліфікації судового експерта з певної спеціальності у порядку, передбаченому Законом України «Про судову експертизу» [11].

Ще однією вимогою легітимного здійснення експертної діяльності є включення судового експерта до державного Реєстру атестованих судових експертів, ведення якого покладається на Міністерство юстиції України [11].

У ст. 1 Закону України «Про державну таємницю» визначається, що державний експерт з питань таємниць – це посадова особа, уповноважена здійснювати відповідно до вимог цього Закону віднесення інформації до державної таємниці у сферах оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, зміну ступеня секретності цієї інформації та її розсекречування [12].

Указом Президента від 01.12.2009 р. № 987/2009 затверджено «Перелік посадових осіб, на яких покладається виконання функцій державного експерта з питань таємниць» [13].

Як зазначають фахівці з питань охорони державних таємниць, «усі високопосадовці, які обіймають посади державних експертів з питань таємниць, а ргіогі вважаються носіями наукових, технічних або інших спеціальних знань у сфері охорони державної



таємниці. Проте, як засвідчила практика, визначальним критерієм при призначенні осіб на такі посади є наявність у них не так фахових, як управлінських здібностей та навичок, активна громадська позиція або партійна приналежність. Окремі посади, що передбачають виконання функцій державних експертів з питань таємниць, є політичними за своєю сутністю. У більшості таких фахівців відсутні необхідні спеціальні знання у сфері охорони державної таємниці та досвід (навички) для прийняття виважених рішень щодо віднесення інформації до державної таємниці. Ймовірно, через це вони часто проводять експертизи у кримінальних провадженнях не особисто, а за алгоритмом непроцесуальних експертних досліджень, задіюючи можливості постійних експертних комісій, і лише формально візують висновки (хоча після цього державні експерти беруть на себе юридичну відповідальність, передбачену законом)» [14, с. 61–62].

Отже, з огляду на аналіз нормативно-правових актів щодо порядку проведення експертизи у кримінальному провадженні та з урахуванням того, що державні експерти з питань таємниць не є працівниками державних спеціалізованих експертних установ, критеріями їх залучення до проведення експертизи у такому провадженні є наявність:

а) відповідної вищої освіти (за наявності освітньо-кваліфікаційного рівня не нижче спеціаліста [4], оскільки відомості про освіту та спеціальність експерта – невід’ємна частина його висновку [1]);

б) знань теоретико-організаційних, процесуальних аспектів судово-експертної діяльності, навичок застосування положень методики та практики відповідно до експертної спеціальності [15].

в) експертної кваліфікації з конкретної спеціальності в результаті навчання, проведеного фахівцями Міністерства юстиції України [4] (інформація про наявність свідоцтва щодо присвоєння кваліфікації експерта та стажу експертної діяльності – це наступні обов’язкові елементи, що відображаються в експертному висновку [1]).

г) успішного проходження експертом атестування з наступним присвоєнням йому відповідної кваліфікації [15].

г) свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта з певного виду експертної спеціальності [15].

д) проходження для підтвердження рівня своїх професійних знань один раз на п’ять років обов’язкового стажування в державних спеціалізованих установах Міністерства юстиції України відповідно до спеціальності (крім тих, які мають науковий ступінь) [11].

е) включення відомостей про експерта до державного Реєстру атестованих судових експертів [11; 16].

Крім того, відповідно до ст. 9 Закону України «Про судову експертизу» та затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 02.07.2008 р. № 595 *Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз* методики експертних досліджень, що використовуються експертами при проведенні експертиз з питань державних таємниць, повинні бути атестовані та рекомендовані до впровадження в експертну практику [11; 17].

Із вищезазначених критеріїв державні експерти з питань таємниць, як правило, відповідають тільки першому.

Аналіз Реєстру методик проведення судових експертиз свідчить про відсутність нате-пер зареєстрованої методики проведення експертиз щодо законності віднесення інформації у сферах оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку до державної таємниці, а також зміни ступеня секретності цієї інформації чи її розсекречування [18].

Зазначені вище неузгодженості зумовлюють виникнення обґрунтованих заперечень правозахисників щодо допустимості висновків державних експертів з питань таємниць у кримінальних провадженнях, а відсутність зареєстрованих методик проведення позбавляє суд можливості належним чином здійснити перевірку та оцінку експертного висновку як одного з процесуальних джерел доказів. Не усуває цієї проблеми і встановлений у ст. 356 КПК України специфічний спосіб перевірки достовірності висновку експерта в кримінальному



провадженні – допит експерта в суді, оскільки предметом такого допиту є з'ясування питань щодо методик та теоретичних розробок, законність застосування яких неможливо перевірити внаслідок їх відсутності у зазначеному вище Реєстрі [1].

КПК України визначає як загальний (ст. 242), так і спеціальний (ст. 518) порядок призначення експертиз у кримінальному провадженні. При цьому в ч. 2 ст. 242 КПК України законодавець окреслив підстави для обов'язкового забезпечення слідчим чи прокурором, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, призначення та проведення експертизи щодо встановлення таких обставин: причин смерті; тяжкості та характеру тілесних ушкоджень; віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання про можливість притягнення її до кримінальної відповідальності, а в інший спосіб неможливо отримати ці відомості; визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності; визначення розміру матеріальних збитків (якщо потерпілий не може їх визначити та не надав документ, що підтверджує розмір такої шкоди), а також розміру шкоди немайнового характеру, шкоди довкіллю, заподіяної кримінальним правопорушенням [1]. Зазначений перелік не має підстав для проведення експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю. Не зазначається про обов'язковість проведення експертних досліджень у такому провадженні і у ст. 518 КПК України «Особливості проведення експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю».

Висновки. На підставі викладеного слід визнати, що встановлені окремі неузгодженості законодавчих актів щодо проведення судової експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю, мають істотний вплив на прийняття остаточного рішення за результатами його здійснення, а в деяких випадках з урахуванням допущених співробітниками правоохоронних органів порушень вимог кримінального процесуального законодавства щодо допустимості доказів такі неузгодженості можуть бути підставою для порушення принципу невідворотності покарання. Безумовно, окреслені проблемні аспекти потребують нагального вирішення шляхом внесення відповідних змін до законодавчих актів з питань судово-експертної діяльності, тому з метою часткового розв'язання окреслених питань пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 242 КПК України «Підстави проведення експертизи» пунктом 7 такого змісту:

«<...>2. Слідчий, прокурор зобов'язані забезпечити проведення експертизи щодо:<...>

7) законності віднесення інформації у сферах оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку до державної таємниці, а також зміни ступеня секретності цієї інформації чи її розсекречування».

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI / Верховна Рада України. *Офіційний вебпортал*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/T124651> (дата звернення: 15.01.2020).
2. Експертизи у судочинстві України : наук.-практ. посіб. / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, І.В. Гори. Київ, 2015. 504 с.
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. / Верховна Рада України. *Офіційний вебпортал*. URL: zakon.rada.gov.ua/go/2341-14 (дата звернення: 15.01.2020).
4. Кримінальне право України: загальна частина : підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін. ; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Харків : Право, 2010. 455 с.
5. Кримінальне право України: загальна частина : підруч. для студентів юрид. вузів і фак. / Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.В. Беньківський та ін. ; за ред. П.П. Андрушка, П.С. Матишевського, С.Д. Шапченка. Київ : Юрінком Інтер, 1997. 512 с.
6. Фесенко Є. Цінності як об'єкт злочину. *Право України*. 1999. № 6. С. 75–78.
7. Розенфельд Н.А. Кримінально-правова характеристика незаконного втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж : дис... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2003. 222 с.



8. Мазуренко О., Розенфельд Н. Комп'ютерна інформація як предмет злочинів, передбачених Розділом XVI КК України. *Право України*. 2004. № 6. С. 80–83.
9. Савінова Н.А. Кримінально-правове забезпечення розвитку інформаційного суспільства в Україні: теоретичні та практичні аспекти : монографія / Н.А. Савінова. Київ : ТОВ “ДСК”, 2011. 342 с.
10. Семенюк О.Г. Державна таємниця як предмет злочину. *Інформація і право*. 2016. № 4 (19). С. 85–94.
11. Про судову експертизу : Закон України від 25.02.1994 р. № 4038а. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 28. Ст. 232. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення: 15.01.2020).
12. Про державну таємницю : Закон України від 21.01.1994 р. № 3855. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 16. Ст. 93. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12> (дата звернення: 15.01.2020).
13. Про затвердження Переліку посадових осіб, на яких покладається виконання функцій державного експерта з питань таємниць : Указ Президента України від 01.12.2009 р. № 987. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/987/2_009 (дата звернення: 15.01.2020).
14. Семенюк О.Г. Порядок віднесення інформації до державної таємниці: порівняльний аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства, шляхи удосконалення цієї процедури. *Юридична Україна*. 2016. № 3–4. С. 58–63.
15. Про затвердження Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів (із змінами станом на 05.03.2018) : Наказ Міністерства юстиції України від 03.03.2015 р. № 301/5. *Офіційний вісник України* від 10.03.2015 р. № 17. Ст. 468. С. 278. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15/sp:max20#n7> (дата звернення: 15.01.2020).
16. Про затвердження Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів : Наказ Міністерства юстиції України від 29.03.2012 р. № 492/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0166-97> (дата звернення: 15.01.2020).
17. Про затвердження Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз : Постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2008 р. № 595. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2008-%D0%BF> (дата звернення: 15.01.2020).
18. Реєстр методик проведення судових експертиз / Міністерство юстиції України. *Офіційний веб-портал*. URL: <http://rmpse.minjust.gov.ua/search> (дата звернення: 15.01.2020).

