

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
ІВАНО-ФРАНКІВСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ
ЧЕРНІВЕЦЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ

Юрчишин В. М., Коропецька С. О., Савченко В. А.

**ВІДІБРАННЯ ЗРАЗКІВ
БІОЛОГІЧНОГО ПОХОДЖЕННЯ
ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

МОНОГРАФІЯ

Чернівці

Мехнодрук

2019

УДК 343.72
К68

*Рекомендовано до друку
Вченою радою Національного університету
«Одеська юридична академія»
(протокол № 7 и від 07.05.2019 р.)*

Рецензенти:

Марчак Віталій Ярославович

Заступник голови апеляційного суду Чернівецької області, доктор юридичних наук, професор

Щербанюк Оксана Володимирівна

Завідувач кафедри процесуального права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, доктор юридичних наук, професор

Юрчишин В.М., Коропецька С.О., Савченко В.А.

К68 Відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування : Монографія. Чернівці: Технодрук, 2019. 184 с.
ISBN 978-617-7611-41-6

У монографії вперше у вітчизняній юридичній науці комплексно досліджені криміналістичні та процесуальні аспекти отримання біологічних зразків для проведення експертизи у кримінальному провадженні.

З'ясовуються поняття, сутність, юридична природа зразків для проведення експертизи та їх отримання у кримінальному провадженні. Узагальнені правові основи та зарубіжний досвід отримання зразків для експертизи. Виокремлено мету, підстави і завдання відібрання біологічних зразків. Розкриті процесуальні і тактичні особливості відібрання біологічних зразків у особи на організаційно-підготовчому та наступному етапах, охарактеризовано способи фіксації відібраних біологічних зразків.

Рекомендується викладачам, аспірантам, студентам юридичних вузів та факультетів, практичним співробітникам правоохоронних органів, експертам, суддям та адвокатам, а також усім, кого цікавлять проблеми вітчизняного кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи.

УДК 343.72

ISBN 978-617-7611-41-6

© Юрчишин В.М., Коропецька С.О.,
Савченко В.А., 2019
© Технодрук, 2019

ВСТУПНЕ СЛОВО

Рівень злочинності, який спостерігається в нашій державі, зміни її структури, збільшення кількості вчинених тяжких злочинів ставлять перед правоохоронними органами та представниками науки завдання підвищення ефективності досудового розслідування. Вбачається, що одним із напрямів вирішення цього завдання є проведення комплексних досліджень в галузі різних наук з метою вдосконалення вже наявних рекомендацій і розроблення більш продуктивних прийомів, засобів і методів розкриття і розслідування кримінальних правопорушень.

Вимоги сьогодення ставлять перед органами досудового розслідування завдання щодо впровадження у систему доказів дедалі більш широких сучасних можливостей судових експертиз. При проведенні досудового розслідування за матеріалами кримінального провадження у працівників слідчих підрозділів нерідко виникає необхідність у призначенні ідентифікаційних досліджень з обов'язковим направленням до експертної установи крім об'єктів експертного дослідження відповідних порівняльних зразків.

Не можна не відмітити, що різноманітність процесів і слідів, що виникають внаслідок вчинення злочинів, вимагає від працівників практичних підрозділів знань прийомів, методів і засобів, розроблених на основі різних наук. Це, у свою чергу, зумовлює необхідність проведення міжгалузевих досліджень, використання даних одних наук при проведенні досліджень у межах інших.

Слідами злочинів, що залишаються на місці події, тілі і одязі учасників злочинної події, часто є об'єкти біологічного походження: індивідуальний запах людини, волосся, кров, сперма, вагінальні виділення, слина або їх фрагменти та інші.

Наявність подібних об'єктів зумовлена, насамперед, злочинними діями осіб, які заподіюють тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості потерпілим при вчиненні грабежів, розбоїв, зґвалтувань, убивств та інших кримінальних правопорушень, а також активним опором потерпілої особи, боротьбою, яка супроводжується нерідко заподіянням ушкоджень зловмиснику.

Досягнення наук біологічного спрямування досить давно використовуються криміналістами при розкритті і розслідуванні злочинів. Досвід використання технологій білкового та молекулярно-генетичного

дослідження у практиці роботи правоохоронних органів переконливо свідчить про те, що завдяки цьому ефективність розслідування багатьох видів злочинів може бути суттєво підвищена. Водночас багато сучасних доробок достатньою мірою не знайшли свого відображення в методичних рекомендаціях та у практичній діяльності правоохоронних органів.

Недостатньо врахований у дослідженнях також зарубіжний досвід відібрання біологічних зразків. Потребує вдосконалення саме законодавче закріплення відібрання біологічних зразків у особи.

Необхідність удосконалення і вирішення наведених проблем у подальшому й зумовила вибір теми пропонованої до Вашої уваги монографії. Її актуальність визначається, з одного боку, невідкладними завданнями посилення боротьби з кримінальними правопорушеннями, необхідністю вдосконалення тактики проведення слідчих (розшукових) дій, а з другого – потребами практики в науково обґрунтованих методичних рекомендаціях із отримання різних видів зразків для експертизи.

РОЗДІЛ 1

ПРАВОВА ПРИРОДА ОТРИМАННЯ ЗРАЗКІВ ДЛЯ ЕКСПЕРТИЗИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

§ 1.1. Стан та основні напрями дослідження порядку отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні

При розслідуванні злочинів у слідчій практиці нерідко виникає необхідність отримання різного роду зразків для проведення експертизи. Отримані зразки слугують об'єктами, що використовуються для порівняльного дослідження з іншими об'єктами, – речовими доказами, документами, живими людьми і трупами з метою їх ідентифікації або встановлення групової належності.

Значну їх частку утворюють біологічні зразки – об'єкти крові, тканини та виділення, що відбираються у особи.

Таким чином, отримання зразків для експертного дослідження у кримінальному провадженні зумовлене необхідністю встановлення причетності до злочинного діяння конкретних осіб, застосованих ними знарядь чи засобів, інших об'єктів. Для вирішення таких завдань слугує криміналістична ідентифікація¹.

Термін «ідентифікація» походить від латинського слова «indentifico» та в перекладі означає ототожнення, тобто встановлення тотожності об'єкта за якимись ознаками, властивостями². Цей термін вживався ще А. Бертильоном та в роботах дореволюційних криміналістів, однак предметом їх досліджень у той час була суто емпірична сторона. Початок формуванню теорії ідентифікації поклала стаття С.М. Потапова «Принципы криминалистической идентификации», що була опублікована у першому номері журналу «Советское государство и право» за 1940 рік³.

Надалі значний внесок у розвиток теорії криміналістичної ідентифікації внесли Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, В.Я. Колдін,

¹ Криміналістика : Учебник / Под ред. Е. П. Ищенко. Москва : Юристъ, 2000. С. 22.

² Белкин Р. С. Криміналістическая енциклопедия. 2-е изд., доп. Москва : Мегатрон XXI, 2000. С. 77.

³ Криміналістика : Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти ; за ред. В. Ю. Шепітька. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. С. 25.

М.В. Салтевський, М.Я. Сегай, М.О. Селіванов, М.В. Терзієв, Б.І. Шевченко та інші вчені-криміналісти⁴.

Індивідуалізація предметів та людей, причетних до події злочину, встановлення їх властивостей і станів, а також ситуації слідоутворення, як відмітив М.Я. Сегай, утворюють відповідно три найважливіших типи експертних задач: ідентифікаційних, діагностичних та ситуаційних, вирішення яких опирається на єдину інформаційну базу, – сліди відображення, які виникають в якості носіїв інформації про його джерела – відображувані об'єкти (процеси, явища) і процес їх взаємодії⁵.

Характеризуючи особливості розслідування як процесу пізнавальної діяльності, В.М. Стратонов відмітив, що злочин за своєю суттю є динамічним процесом контактної і безконтактної взаємодії злочинця із об'єктами навколишнього середовища⁶, у якому він залишає сліди – матеріальні та ідеальні, за якими його можна ідентифікувати.

Як слушно відмічав Р.С. Белкін, сучасна теорія ідентифікації – одна з найбільш розроблених окремих криміналістичних теорій з широким понятійним апаратом та численними практичними додатками. Вона базується на принципах індивідуальності об'єктів матеріального світу, їх відносної незмінності, на можливості виділення характерних загальних та окремих ознак, сукупність яких дозволяє здійснити ідентифікацію об'єкта⁷.

Традиційно об'єкти ідентифікації поділяються на такі групи:

1) ідентифіковувані, ототожнення яких вирішує задачу ідентифікації (людина, взуття, транспортний засіб, вогнепальна зброя та ін.);

2) ідентифікуючі – ті, за допомогою яких встановлюється тотожність певного об'єкта. Це його матеріально фіксовані сліди (пальця, ноги, рукописний текст, куля, гільза тощо);

3) зразки-еталони, які необхідні для групової ідентифікації певного об'єкта за відсутності ідентифікуючих об'єктів (наприклад, зразки різних хімічних речовин, матеріалів, спиртних напоїв, тютюнових виробів та ін.);

4) об'єкти-зразки, які використовуються при неможливості безпосереднього співставлення ідентифіковуваних об'єктів та об'єктів, що ідентифікуються⁸, однак які можна отримати для порівняння (зразки крові, слини, почерку, зліпки зубів, фонограми голосу та ін.).

⁴ Криміналістика : Підручник / [В. В. Пясковський, Ю. М. Черноус, А. В. Іщенко, О. О. Алексєєв та ін.]. Київ : Центр учбової л-ри, 2015. С. 35.

⁵ Селіванов Н. А. Вещественные доказательства. Москва : Юридическая литература, 1971. С. 36.

⁶ Стратонов В. М. Місце, роль та межі пізнавальної кримінально-процесуальної діяльності. *Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В.И. Вернадского*. 2009. № 2. Т. 22 (61). С. 314.

⁷ Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. Москва : Мегатрон XXI, 2000. С. 77.

⁸ Криміналістика : Учебник / Под ред. Е. П. Ищенко. Москва : Юристъ, 2000. С. 25; Советская криминалистика. Теоретические проблемы / [Селіванов Н. А., Танасевич В. Г., Эйсман А. А., Якубович Н. А. и др.]. Москва : «Юридическая литература», 1978. С. 56–88.

Традиційно формами ідентифікації вважаються: експертна (за матеріально фіксованими ознаками), слідчо-оперативна (пред'явлення для впізнання, ототожнення об'єкта за описом при огляді, обшуку та інших слідчих (розшукових) діях, обліково-реєстраційна (за даними криміналістичної реєстрації)⁹.

Серед наведеного вище переліку нас цікавлять, насамперед, об'єкти-зразки або зразки, що відбираються для проведення порівняльного дослідження. Однак спочатку, закономірно, співробітники органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю, стали досліджувати сліди кримінального правопорушення – ідентифікуючі об'єкти, за допомогою яких вирішувались задачі ідентифікації, а вже потім зразки для порівняння з ними.

Звісно, що з проблемами ідентифікації судова система зустрілася досить рано, з появою відповідних наукових винаходів, однак тоді доробки мали ще суто прикладний, а не системний характер. Якщо звернутися до історії досліджуваного питання, то в ХІХ ст. експерти, наприклад, визначали лише характер біологічних об'єктів за допомогою мікроскопа (відмінність людини від тварин)¹⁰.

Однак і це відіграло чималу роль при з'ясуванні обставин вчиненого злочину та викриття винного. Підтверджує наведене той факт, що вже у першій праці видатного вченого та родоначальника криміналістики Г. Гросса «Руководство для судебных следователей, чинов общей и жандармской полиции» (1892 р.), перевиданої у 1908 році після внесення до неї численних змін та доповнень під назвою «Руководство для судебных следователей как система криминалистики», розглядаються питання, пов'язані із виявленням, вилученням та дослідженням слідів, – у главах ХІІІ «О следах от человеческих ног и других» та ХІV «О следах крови». Автором даються практичні рекомендації по виявленню різного роду слідів, їх вимірюванню, вилученню, дослідженню та збереженню¹¹. Стосовно слідів крові вчений відзначає: «До найважливіших доказів, зокрема у складних кримінальних справах, відносяться сліди від крові, які частіше від інших стають у справі найбільш суттєвими, якими б незначними вони не здавались з першого погляду. Саме при огляді і в оцінці слідів крові судовий слідчий може проявити всю свою наполегливість, енергію і властиву йому гостроту розуму, і саме тут, в цій

⁹ Белкин Р. С. Там само. С. 77.

¹⁰ Торвальд Ю. Криминалистика сегодня. Развитие судебной серологии ; [пер. с нем.]. Москва : Юрид. лит., 1980. С. 28–29; Шамонова Т. Н. Возможности биологической экспертизы следов человека в уголовном судопроизводстве : матер. V-й Междунар. науч.-практ. конф. «Проблемы отправления правосудия по уголовным делам в современной России: теория и практика», (Курск, 11 – 13 апр. 2013 г.). Юго-Западный гос. ун-т, Курск, 2013. С. 386.

¹¹ Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики ; Новое изд., перепеч. с изд. 1908 г. Москва : ЛексЭст, 2002. 1088 с.

області слідчої діяльності, відсутність цих якостей ставить на карту долю всієї справи»¹².

Приховані ж властивості тканин і виділень людини стали виявляти лише після відкриття вченими К. Ландштейнером (1900–1901) та Я. Янським (1907–1908) групових антигенів у крові. Саме тоді кров розділили на чотири групи: 0(I), A(II), B(III), AB(IV). Ця перша генетично поліморфна система дозволила визначати групову належність досліджуваних об'єктів та стала поштовхом до подальших досягнень у галузі молекулярної біології та розробки новітніх методів, заснованих на вивченні генетичної інформації, – генотипоскопії (ДНК-аналізу), ізофокусування, електрофорезу та інших, що дозволяє органам досудового розслідування встановлювати вже конкретних осіб, в тому числі шляхом відбирання зразків для порівняльного дослідження.

Можна констатувати, що у практиці розкриття та розслідування злочинів ще на початку ХХ століття відбиралися зразки для експертних досліджень, проводилися відповідні порівняльні дослідження, і часом це мало вирішальне юридичне значення. Одним із перших, хто використав наукові відкриття в галузі медицини при розкритті злочину, став приват-доцент Судово-медичного інституту м. Туріна Леоне Латтес, який у 1916 році довів невинуватість у вчиненні вбивства злочинця-рецидивіста Альдо Петруччі, визначивши групу крові потерпілого та обвинуваченого, відібравши відповідні зразки останнього в тюрмі попереднього затримання та порівнявши їх зі слідами крові, вилученими з місця події¹³. Слід зауважити, що після цієї справи Л. Латтес за покликанням став криміналістом у галузі судової медицини.

Незадовго після цього розкрив злочин таким же способом російський професор судової медицини Попов, а згодом й інші.

Ще одне відкриття, яке відіграло надалі виняткову роль при проведенні порівняльних експертних досліджень, здійснив у 1925 році директор судово-медичного відділення Імператорського університету в Хокайдо К. Ямакамі. Він встановив, що не лише кров володіє чотирма групами властивостей, а такі ж характеристики має сперма, піт, сльози, жовч, материнське молоко та інші виділення людини¹⁴.

Однак діяльність з отримання зразків у той час законодавцем не регламентувалась, вочевидь із-за того, що навіть вже у повоєнні роки існуючі на той час методи встановлення групової належності крові не були досконалими, що призводило до помилок і неправосудних вироків. Вперше порядок отримання зразків був передбачений КПК РРФСР 1960

¹² Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики ; Новое изд., перепеч. с изд. 1908 г. Москва : ЛексЭст, 2002. 1088 с. С. 690.

¹³ Торвальд Ю. Криминалистика сегодня. Развитие судебной серологии ; [пер. с нем.]. Москва : Юрид. лит., 1980. С. 43.

¹⁴ Там само. С. 83.

року¹⁵, а також і КПК союзних республік. Законодавче закріплення отримання зразків – результат узагальнення слідчо-судової практики їх використання в судочинстві, що мало велике значення для вирішення цієї проблеми¹⁶. Чимале значення при цьому мали публікації Г.Б. Карновича¹⁷, Р.Д. Рахунова¹⁸, Н.А. Джангельдіна¹⁹ та інших криміналістів, які у 50-х роках звернули увагу на необхідність правової регламентації отримання зразків для експертного дослідження та з'ясування їх місця у системі доказів.

У ст. 186 КПК РРФСР говорилось: «Слідчий вправі отримати у підозрюваного чи обвинуваченого зразки почерку та інші зразки, необхідні для порівняльного дослідження, про що складає постанову. Слідчий вправі також отримати зразки почерку та інші зразки для порівняльного дослідження у свідка чи потерпілого, але лише при необхідності перевірити, чи не залишені вказаними особами сліди на місці події або на речових доказах. В необхідних випадках вилучення зразків для порівняльного дослідження проводиться за участю спеціаліста»²⁰.

У КПК УРСР від 28 грудня 1960 року також була передбачена стаття 199 «Отримання зразків для експертного дослідження», яка закріпила лише положення про те, що «у разі необхідності слідчий має право винести постанову про вилучення або відібрання зразків почерку та інших зразків, необхідних для експертного дослідження. Про відібрання зразків складається протокол. Зразки зберігаються за правилами зберігання речових доказів»²¹. Однак дана норма видається надто лаконічною, оскільки у ній, як бачимо, закріплене лише право слідчого на відібрання зразків для експертного дослідження, проте у яких саме суб'єктів вже не вказується. Не дається також ні поняття зразків для експертного дослідження, ні їх видів тощо.

Згодом у теоретичних дослідженнях вчених-криміналістів та процесуалістів дана прогалина була виправлена. Із закріпленням у КПК РРФСР 1960 року та КПК союзних республік отримання зразків для експертних досліджень дискусії щодо цієї процесуальної дії поживались.

¹⁵ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. URL: http://www.democracy.ru/library/laws/federal/up_kodex.

¹⁶ Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. С. 4.

¹⁷ Карнович Г. Б. К вопросу о классификации вещественных доказательств. *Советская криминалистика на службе следствия*. Вып. 8. 1956. С. 16.

¹⁸ Рахунов Р. Д. Вещественные и письменные доказательства в советском уголовном процессе. *Ученые записки Всесоюзн. ин-та юрид. наук*. 1959. Вып 10. С. 205.

¹⁹ Джангельдин Н. А. О работе с вещественными доказательствами и сравнительными материалами. *Вопросы судебной экспертизы и криминалистики*. Алма-Ата, 1959. С. 226.

²⁰ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. URL: http://www.democracy.ru/library/laws/federal/up_kodex.

²¹ Кримінально-процесуальний кодекс України від 1960 р. URL: [http:// zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05).

Чимало праць, в яких висвітлюються окремі її аспекти, в юридичній літературі тих часів знаходимо у таких вчених, як Р.С. Белкін²², А.І. Вінберг²³, А.В. Дулов²⁴, В.Я. Колдін²⁵, З.М. Соколовський²⁶ та інших.

Проте можна констатувати, що ґрунтовне дослідження цієї проблеми вперше здійснив видатний російський вчений В.А. Жбанков, який тривалий час вивчав її та у 1967 році захистив кандидатську дисертацію на тему «Получение и использование образцов для сравнительного исследования»²⁷, а у 1969 році видав навчальний посібник під назвою «Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве»²⁸.

Вчений дослідив поняття та сутність зразків для порівняльного дослідження, а також поняття їх отримання; здійснив їх класифікацію за декількома підставами: залежно від характеру відображення ознак в об'єкті досліджуваного походження (речового доказу), умов та часу виникнення зразків, виду судових експертиз; навів законодавчу регламентацію отримання зразків для порівняльного дослідження; запропонував тактичні прийоми підготовки та отримання зразків, а також зосередився на особливостях отримання зразків почерку і підписів, машинописного тексту, відтисків печаток і штампів, зразків для проведення деяких трасологічних експертиз та зразків зображень обличчя. Не втратив В.А. Жбанков інтересу до цієї проблематики і надалі²⁹.

²² Белкин Р. С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. Москва : Изд-во «Юридическая литература», 1964. 222 с.

²³ Винберг А. И. Образцы для сравнительного исследования : Тезисы докладов и сообщений на науч. конф. «Практика применения нового уголовно-процессуального законодательства в стадии предварительного расследования», (Москва, 19–21 декаб. 1962 г.) / Ред. кол. : А. И. Винберг и др. ; Прокуратура СССР ; Следственное управление и Всесоюзный научно-исслед. ин-тут криминалистики. Москва, 1962. 142 с.; Винберг А. И. Производные вещественные доказательства и образцы для сравнительного исследования в советском уголовном процессе. *Социалистическая законность*. 1966. № 3. С. 21–25.

²⁴ Дулов А. В. Права и обязанности участников судебной экспертизы ; под ред. Д. С. Карева. Минск, 1962. 408 с.

²⁵ Колдин В. Я. Идентификация и ее роль в установлении истины по уголовным делам. Москва : Изд-во Московского ун-та, 1969. 149 с.

²⁶ Соколовский З. М. Понятие образцов для экспертного исследования. *Криминалистика и судебная экспертиза* : Респ. межведомств. сб. науч. тр. ; отв ред В. П. Колмаков. Киев, 1965. Вып. 2. С. 102–105.

²⁷ Жбанков В. А. Получение и использование образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1967. 25 с.

²⁸ Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. 60 с.

²⁹ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнения при экспертном отождествлении орудий взлома и огнестрельного оружия по их следам. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1971. 25 с.; Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. Пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. 53 с. ; Жбанков В. А. Человек как носитель криминалистически значимой информации. Москва : Юристъ, 1993. 36 с.

Наукові доробки В.А. Жбанкова щодо тактики відбирання зразків для експертного дослідження залишались основними рекомендаціями для слідчо-оперативних органів до 90-х років минулого століття, оскільки надалі окремих досліджень на монографічному рівні цієї проблематики не проводилось, а звернулись до цієї теми криміналісти вже з розпадом СРСР та прийняттям нових Кримінально-процесуальних кодексів відповідних держав пострадянського простору.

Також викликали інтерес у науковців та практиків до криміналістичної ідентифікації фундаментальні відкриття у галузі біології та медицини. З другої половини 80-х років у практику судово-медичної експертизи починають запроваджуватися методи молекулярної генетики, які дозволили проводити порівняльні дослідження об'єктів біологічного походження. Революційним досягненням, що принципово по-новому дало змогу підійти до проблеми ідентифікації біологічного сліду, стало застосування методів аналізу ДНК, що дозволило досліджувати безпосередньо молекулу ДНК, в якій закодовані всі біологічні ознаки людини.

У світі криміналістичний ДНК-аналіз визнаний одним з найбільш перспективних напрямків розвитку судових експертиз, а його результати на сьогодні є найбільш надійним доказом³⁰.

Першою серед новітніх науковців, які звернулися до проблем відбирання зразків для експертного дослідження, слід назвати білоруського науковця Л.І. Мандрик, яка у 1991 році захистила кандидатську дисертацію на тему «Процессуальные и криминалистические аспекты получения образцов для сравнительного исследования»³¹.

У 2000 році в Москві захистила кандидатську дисертацію під назвою «Образцы для сравнительного исследования и тактика их получения» Н.І. Долженко³², у 2004 році – В.О. Гавриков на тему «Получение образцов для сравнительного исследования»³³.

У них автори дослідили поняття, юридичну природу та класифікацію зразків для експертного дослідження, загальні питання отримання експериментальних зразків, а також особливості тактики отримання експериментальних зразків для окремих видів експертиз (матеріалознавчих, харчових) (Н.І. Долженко), використання спеціальних знань при отриманні зразків, забезпечення прав і законних інтересів особи

³⁰ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С.21.

³¹ Мандрик Л. И. Процессуальные и криминалистические аспекты получения образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Минск, 1991. 18 с.

³² Долженко Н. И. Образцы для сравнительного исследования и тактика их получения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2000. 169 с.

³³ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. 171 с.

при їх отриманні, а також деякі особливості отримання зразків біологічного походження (В.О. Гавриков).

У 2013 році в Челябінську було захищено ще одну дисертацію – Ю.А. Кудрявцевою на тему «Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение)», в якій окрім загальних питань авторкою було досліджено особливості отримання зразків при проведенні судово-медичної експертизи трупа і медико-криміналістичних експертиз об'єктів біологічного походження та отримання експериментальних зразків для порівняльного дослідження у живих осіб³⁴.

Слід відмітити, що на тему «Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України» у 2011 році було захищено дисертаційну роботу у м. Донецьку (О.В. Козак, науковий керівник – В.І. Галаган). У ній проаналізовано одержання зразків для експертного дослідження в системі процесуальних дій за чинним тоді КПК України:

- з'ясовано поняття та підстави одержання зразків для експертного дослідження;

- здійснено класифікацію зразків для експертного дослідження та суб'єктів їх одержання;

- показано співвідношення одержання зразків для експертного дослідження з іншими процесуальними діями;

- досліджено процесуальний порядок одержання зразків для експертного дослідження (правову регламентацію і сутність одержання зразків для експертного дослідження; особливості одержання окремих видів зразків для експертизи; безпосереднє одержання зразків людини, що є продуктом її життєдіяльності; одержання зразків, що є результатом опосередкованої діяльності людини; одержання зразків предметів та їх частин);

- проведено порівняння процедури одержання зразків для експертного дослідження із кримінально-процесуальною практикою деяких країн СНД та міжнародно-правовими актами в галузі кримінального судочинства³⁵.

Окремих наукових досліджень, присвячених отриманню зразків саме біологічного походження у кримінальному провадженні, не проводилось взагалі, хоч за останні роки було підготовлено декілька наукових робіт, у яких досліджувались окремі аспекти виявлення, вилучення, зберігання *слідів* біологічного походження, а також проведення експертних

³⁴ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. 30 с.

³⁵ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. 207 с.

досліджень слідів та інших об'єктів біологічного походження. Серед них варто назвати дисертації І.О. Аїстова «Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений»³⁶ (Саратов, 2000 р.), А.Г. Иванова «Установление временных связей при исследовании объектов биологического происхождения» (Москва, 2003 р.)³⁷, Т.М. Шамоновой «Использование следов биологического происхождения, оставленных человеком, в расследовании преступлений насильственного характера» (Москва, 2003 р.)³⁸, К.В. Левченка «Следы человека биологического происхождения как объект криминалистического исследования» (Саратов, 2007 р.)³⁹, О.С. Арутюнова «Особенности собирания и экспертного исследования следов биологического происхождения при расследовании преступлений» (Краснодар, 2008 р.)⁴⁰.

На підставі аналізу стану та основних напрямів дослідження отримання зразків для проведення експертизи у кримінальному провадженні можна виділити наступну періодизацію виникнення та формування поглядів на отримання цих зразків:

1) 1-й етап (поч. ХХ ст. – 50-ті рр. ХХ ст.) – формування поглядів на сутність та природу відбирання зразків для проведення експертного дослідження (Г.Б. Карнович, Р.Д. Рахунов, Н.А. Джангельдін);

2) 2-й етап (1960 – 1961 рр.) – законодавче закріплення відбирання зразків у КПК РРФСР та союзних республік;

3) 3-й етап (60-ті рр. ХХ ст.) – розвиток дискусій та початок фундаментальних досліджень з питань отримання зразків для експертизи (Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, А.І. Долженко, А.В. Дулов, В.А. Жбанков, В.Я. Колдін, І.Л. Петрухін, З.М. Соколовський);

4) 4-й етап (90-ті рр. ХХ ст. – до нашого часу) – формування новітніх поглядів на природу отримання зразків для проведення експертного дослідження та їх законодавче закріплення у КПК України та інших країн СНД.

Отже, проведене вивчення стану наукової розробки проблематики отримання зразків біологічного походження для проведення експертних

³⁶ Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. 260 с.

³⁷ Иванов А. Г. Установление временных связей при исследовании объектов биологического происхождения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2003. 205 с.

³⁸ Шамонова Т. Н. Использование следов биологического происхождения, оставленных человеком, в расследовании преступлений насильственного характера : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва, 2003. 268 с.

³⁹ Левченко Е. В. Следы человека биологического происхождения как объект криминалистического исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Саратов, 2007. 24 с.

⁴⁰ Арутюнов А. С. Особенности собирания и экспертного исследования следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар, 2008. 212 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/osobennosti-sobiraniya-i-ekspertnogo>.

досліджень свідчить про те, що до цього часу вона не була предметом самостійних досліджень вчених-криміналістів. Деякі аспекти заявленої теми фрагментарно висвітлені у деяких наукових працях, які будуть проаналізовані далі.

Особливо актуальною необхідність проведення такого дослідження видається у зв'язку з прийняттям сучасного КПК України, підготовленого з урахуванням міжнародних стандартів з прав людини та вимог сьогодення у боротьбі зі злочинністю. Насамперед це стосується відбирання зразків біологічного походження з метою проведення порівняльних досліджень, зокрема у галузі молекулярної біології із застосуванням новітніх методів, заснованих на вивченні генетичної інформації.

§ 1.2. Поняття і сутність зразків для проведення експертизи та їх отримання у кримінальному провадженні

Питання про юридичну природу зразків для експертного дослідження є доволі складним, досі залишається суперечливим та викликає чимало дискусій в науковій літературі.

Одним із перших, хто звернув увагу на криміналістичну та процесуальну природу таких зразків, був А.В. Дулов. Ще у 1962 році він спробував сформулювати та розмежувати поняття «зразок», «проба», «порівняльний матеріал». На його думку, зразком є предмет, що «володіє основними властивостями і якостями великої групи аналогічних предметів», «проба – це частина від цілого для визначення властивостей, якостей всього об'єкта», «порівняльними матеріалами називаються сліди ідентифіковуваних об'єктів або фіксовані результати цих об'єктів, що використовуються в процесі експертного дослідження для судження про тотожність слідів і результатів дій, залишених даним об'єктом в іншому місці»⁴¹.

Така позиція А.В. Дулова у криміналістичній та процесуальній літературі була піддана критиці. Так, З.М. Соколовський писав, що саме по собі розмежування зразків для експертного дослідження на «зразки», «проби» і «порівняльний матеріал» суперечить закону, оскільки в законодавстві закріплений термін «зразки для порівняльного дослідження». Звідси З.М. Соколовський не погодився з позицією А.В. Дулова з приводу того, що порівняльні матеріали і зразки – різні поняття, а зразки почерку, названі у КПК (ст. 186 КПК РРФСР 1960 р.), не є зразками, а порівняльними матеріалами⁴². Колдін В.Я. також відмітив, що

⁴¹ Дулов А. В. Права и обязанности участников судебной экспертизы ; под ред. Д.С. Карева. Минск, 1962. С. 165–167.

⁴² Соколовский З. М. Понятие образцов для экспертного исследования. *Криминалистика и судебная экспертиза* : Респ. межведомств. сб. науч. тр. ; отв ред В. П. Колмаков. Киев, 1965. Вып. 2. С. 104.

«не всякі порівняльні матеріали є зразками у процесуальному сенсі. Так, кулі, гільзи, відбитки пальців та інші сліди, отримані від конкретних відомих слідчому осіб чи предметів, є зразками. Однак ті ж об'єкти, якщо їх походження від конкретної особи чи предмета не встановлено, зразками в сенсі ст. 186 КПК не є»⁴³.

Можна погодитися також з думкою Н.І. Долженко з приводу того, що визначення А.В. Дулова не можна визнати цілком вдалим: «Звісно, що можна назвати зразком предмет як окремий самостійний об'єкт, а пробою – частину об'єкта. Однак з позиції криміналістики таке розмежування навряд чи виправдане, оскільки не має практичного значення. Далі, неможливо погодитися з тим, що «порівняльними матеріалами називаються сліди ідентифіковуваних об'єктів або фіксовані результати дій цих об'єктів». Порівняльні матеріали і сліди – поняття аж ніяк не тотожні. Як відомо, під матеріальними слідами у криміналістиці розуміють будь-які наслідки злочину, що виразились у змінах матеріальної (речової) обстановки. Кожен слід незалежно від того, до якої групи (сліди-відображення, сліди-предмети, сліди-речовини) він відноситься, може бути використаний в якості порівняльного матеріалу. Однак не кожен порівняльний матеріал є слідом»⁴⁴.

Петрухін І.Л. визначив зразки досить широко – як «відображення, предмети, речовини, які відображають властивості, ознаки, якості (індивідуальні, групові) інших предметів чи суб'єктів, з приводу яких у слідчого чи в суді виникло припущення, що вони мають значення для скоєного злочину»⁴⁵.

Також не менш загально визначив їх А.І. Вінберг, який висловив міркування, що «під зразками для порівняльного дослідження маються на увазі будь-які об'єкти, що відтворюються чи вилучаються за постановою слідчого з метою порівняльного дослідження»⁴⁶.

На нашу думку, таке твердження не можна вважати вдалим, оскільки під категорію “зразків” не можуть підпадати абсолютно «будь-які об'єкти». З цього приводу Р.С. Белкін також наголошував, що «зразок у криміналістичній експертизі в тому розумінні, в якому ми про нього говоримо при порівняльному дослідженні, – це матеріальний об'єкт з фіксованим відображенням на ньому ознак іншого об'єкта. Зразок – це перш за все матеріальний об'єкт. Порівняльне експертне дослідження

⁴³ Колдин В. Я. Идентификация и ее роль в установлении истины по уголовным делам. Москва : Изд-во Московского ун-та, 1969. С. 28.

⁴⁴ Долженко Н. И. Понятие образцов для сравнительного исследования и их юридическая природа. *Вестник криминалистики*. 2000. № 1. С. 45–46.

⁴⁵ Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 37.

⁴⁶ Винберг А. И. Производные вещественные доказательства и образцы для сравнительного исследования в советском уголовном процессе. *Социалистическая законность*. 1966. № 3. С. 22.

передбачає в якості обов'язкової умови наявність саме матеріальних об'єктів порівняння, ознаки яких можуть бути сприйняті не лише експертом, а й іншими суб'єктами процесу, об'єктів, доступних для сприйняття, аналізу й оцінки кожним з цих учасників. Тому не є зразком мисленнєвий образ об'єкта, що зберігся у пам'яті свідка чи потерпілого та порівнюється ним з пред'явленим йому при впізнанні матеріальним об'єктом. Цей образ недоступний для стороннього спостерігача»⁴⁷.

Білоруський вчений Д.В. Ісютін-Федотков справедливо зауважив, що матеріальні об'єкти, про які говорив Р.С. Белкін, не лише надаються експерту, але й можуть бути отримані ним самим у процесі експертного експерименту. Крім того, зразки використовуються в експертизі не лише для порівняння з іншими об'єктами, але і в якості матеріалу для окремого дослідження (для діагностичних експертиз). Остання обставина не враховується практично у всіх визначеннях поняття зразків⁴⁸.

Як було зазначено вище, першим ґрунтовне дослідження питань, пов'язаних із отриманням зразків для експертного дослідження, здійснив В.А. Жбанков. Він запропонував своє визначення зразків для порівняльного дослідження – це «матеріальні об'єкти, які використовуються для порівняння з речовими доказами з метою ідентифікації, встановлення родової (групової) належності живих осіб, тварин, речей, встановлення померлих осіб (за трупами), а також з'ясування інших обставин, що мають значення у справі»⁴⁹.

У 1970 році Ю.К. Орлов у дисертації, присвяченій речовим доказам у кримінально-процесуальному доказуванні, визначив зразки як «предмети, створені або змінені під впливом того ж об'єкта, що і речові докази, та використовувані шляхом порівняльного з ними дослідження для встановлення механізму формування речових доказів та об'єкта, що їх формує»⁵⁰. З таким формулюванням важко погодитись, оскільки, як відмічається в літературі, зразками для порівняльного дослідження можуть виступати стандарти і еталони, які не обов'язково створюються під впливом того ж об'єкта, що і речові докази⁵¹.

Слід зауважити, що разом із з'ясуванням поняття зразків для порівняльного дослідження постало питання про їх юридичну природу, зокрема про те, чи є вони самостійною групою об'єктів або ж відносяться

⁴⁷ Белкин Р. С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. Москва : Изд-во «Юридическая литература», 1964. С. 1569–160.

⁴⁸ Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. С. 28.

⁴⁹ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 6.

⁵⁰ Орлов Ю. К. Вещественные доказательства в уголовно-процессуальном доказывании : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1970. С. 7.

⁵¹ Аистов И. А. Там само. С. 25.

до речових доказів, є вторинними речовими доказами чи відносяться до документів.

Наприклад, Г.Б. Карнович писав: «Якщо предмети-зразки не вважати речовими доказами, то фактично перестануть бути речовими доказами і ті документи і предмети, що повинні бути співставлені зі зразками, так як вони набувають доказового значення лише завдяки своїй схожості або відсутності схожості з предметами-зразками»⁵².

Подібної думки дотримувався і Р.Д. Рахунов, який вважав, що зразки – це речові докази, саме такі речі, що слугують цілям встановлення істини у справі і без яких речі, які підлягають ідентифікації, втрачають будь-яке значення, тому що останнього вони набувають лише в результаті порівняння⁵³. Дулов А.В. також стверджував, що «зразки завжди є речовими доказами»⁵⁴.

Зрештою, провівши аналіз сутності та процесуального походження цих категорій об'єктів, наведені аргументи досить переконливо спростував у своїй роботі В.А. Жбанков, який вказав на наявні суттєві відмінності між речовими доказами та зразками для порівняльного дослідження:

- речові докази об'єктивно пов'язані з підготовкою, вчиненням і приховуванням події злочину. Зразки для порівняльного дослідження пов'язані з подією злочину лише через об'єкти, для порівняння з якими вони отримуються;

- речові докази незамінні, так як не можна відтворити злочин, а відповідно, і його сліди. Зразки замінні, вони, зазвичай, можуть бути отримані у будь-якій кількості;

- процес виникнення речових доказів не залежить від слідства і суду. Необхідність отримання зразків визначається слідчим і судом;

- речові докази при їх дослідженні не завжди порівнюються зі зразками; їх значення для справи може бути встановлено при проведенні інших процесуальних дій (огляду, експерименту і т.д.). Зразки для порівняльного дослідження завжди порівнюються з речовими доказами⁵⁵.

Однак слід зауважити, що і у теперішній час окремі вчені відносять зразки для порівняльного дослідження до речових доказів. Кудрявцева Ю. А. у своїй дисертації (2013 р.) дійшла висновку, що зразки для порівняльного дослідження є різновидом речових доказів та, досліджуючи їх природу, виділила у них гносеологічний, інформаційний і правовий аспекти, що складають нерозривну єдність. Гносеологічна

⁵² Карнович Г. Б. К вопросу о классификации вещественных доказательств. *Советская криминалистика на службе следствия*. Вып. 8. 1956. С. 16.

⁵³ Рахунов Р. Д. Вещественные и письменные доказательства в советском уголовном процессе. *Ученые записки Всесоюзн. ин-та юрид. наук*. 1959. Вып. 10. С. 208–209.

⁵⁴ Дулов А. В. Права и обязанности участников судебной экспертизы ; под ред. Д. С. Карева. Минск, 1962. С. 169.

⁵⁵ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 5.

складова, на її думку, полягає в тому, що зразки для порівняльного дослідження відображають властивості об'єкта, який підлягає порівнянню з предметом або слідом, що безпосередньо відображає подію злочину, і іноді зразки самі відображають властивості одного із елементів (ознак) складу злочину.

Інформаційна складова проявляється в тому, що змістом зразків для порівняльного дослідження є їх ознаки, які виражають їх властивості, що мають значення для встановлення обставин кримінальної справи, виявлення, вилучення, істотність яких зумовлюється цілями, задачами і предметом експертного дослідження.

Правова (кримінально-процесуальна) складова полягає в тому, що сам зразок для порівняльного дослідження повинен бути наданий у необхідній кількості та якості, про вилучення зразків виноситься відповідна постанова, складається протокол вилучення зразків (як і при проведенні будь-якої іншої слідчої (розшукової) дії), виноситься постанова про призначення експертизи, у якій міститься опис наданого для дослідження зразка.

Звідси авторка виводить тезу про те, що зразки для порівняльного дослідження так само, як і речові докази, відображають властивості події злочину і окремих його елементів, ознак: наприклад, зразки біологічного походження відображають властивості підозрюваного, обвинуваченого, який у майбутньому буде визнаний суб'єктом злочину, або властивості потерпілого, який, по суті, є складовою частиною об'єкта злочину⁵⁶.

Мовсесян Г. висловив також точку зору, згідно з якою зразки «є нічим іншим, як речовими доказами або документами...»⁵⁷. Однак така позиція підтримки у інших науковців не отримала, оскільки документи відрізняються від зразків для порівняльного дослідження процесуальним «статусом», призначенням у кримінальному процесі і порядком використання⁵⁸, вони виступають або самостійним джерелом доказів, або речовими доказами за наявності для того необхідних ознак⁵⁹.

У криміналістичній літературі поширена також думка про те, що зразки для порівняльного дослідження можна віднести до *вторинних речових доказів*. Зокрема, І.Л. Петрухін писав з цього приводу: «За своєю природою зразки є речовими доказами. Зразки і речові докази, вилучені, наприклад, з місця події, в однаковій мірі є похідними від певної особи чи

⁵⁶ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 12–15.

⁵⁷ Мовсесян Г. Об актуальных вопросах теории судебных доказательств. *Социалистическая законность*. 1964. № 4. С. 47.

⁵⁸ Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. С. 34.

⁵⁹ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

предмета, що залишили сліди. Саме у цьому проглядається зв'язок зразків із вчиненим злочином. Тому речові докази бувають незамінними і тому підлягають приєднанню до справи і замінними – зразками, які не підлягають приєднанню»⁶⁰.

Йому заперечив А.І. Вінберг, один із найвидатніших учених-криміналістів, який спеціально займався питаннями про похідні речові докази. Він відносить до похідних (вторинних) речових доказів фотознімки, зліпки, копії, штучно відтворювані з предметів, які зовсім не є зразками для порівняльного дослідження. Вчений вважає, що саме «цільове призначення» – головна відмінність між зразками і похідними речовими доказами⁶¹.

Слід зауважити, що надалі І.Л. Петрухін змінив свою думку та назвав зразки для порівняльного дослідження «різновидом речових доказів»⁶² або їх «особливим видом»⁶³.

Однак думка про зразки для порівняльного дослідження як про вторинні (похідні) речові докази знайшла і наділі своїх прихильників. Дотримується такої позиції, наприклад, Ю.К. Орлов⁶⁴, Л.І. Мандрик, яка у своїй дисертації висловила думку, що «виконуючи функції матеріальної моделі речових доказів, відображаючи їх властивості, зразки слугують засобом виявлення злочину, встановлення фактичних обставин справи і використовуються в тих випадках, коли безпосереднє дослідження самого речового доказу неможливе або недоцільне. Наприклад, для того, щоби встановити можливість походження крові, виявленої на місці події, від конкретної особи, немає необхідності проводити детальне дослідження всієї плями крові, достатньо дослідити групові властивості, вилучивши відповідний зразок, який можна розглядати як вторинний речовий доказ»⁶⁵.

Ісютін-Федотков Д.В. з цього приводу зауважив, що «віднесення окремими вченими зразків для порівняльного дослідження до речових доказів пов'язано з тим, що зразкам притаманні деякі ознаки речових доказів, а саме:

1) зразки – матеріальні об'єкти з певними властивостями, якостями і станами;

⁶⁰ Петрухін І. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 45.

⁶¹ Вінберг А. И. Производные вещественные доказательства и образцы для сравнительного исследования в советском уголовном процессе. *Социалистическая законность*. 1966. № 3. С. 21.

⁶² Петрухін І. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. С. 180.

⁶³ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Д. Мизулина. Москва : Юристъ, 2003. 1039 с.

⁶⁴ Орлов Ю. К. Вещественные доказательства в уголовно-процессуальном доказывании : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1970. 24 с.

⁶⁵ Мандрик Л. И. Процессуальные и криминалистические аспекты получения образцов для сравнительного исследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Минск, 1991. 18 с.

2) зразки можуть слугувати засобами виявлення злочину, встановлення фактичних обставин кримінальної справи, а також встановлення винних або спростування обвинувачення;

3) зразки доступні безпосередньому сприйняттю учасниками кримінального процесу.

В той же час зразки для порівняльного дослідження володіють низкою суттєвих ознак, які не дозволяють віднести їх до речових доказів. У зв'язку з цим у літературі висловлювалась думка про те, що зразки є похідними речовими доказами. Як відомо, не всі зразки для порівняльного дослідження отримують від первинного речового доказу. Очевидно, що зразки не слугують для його заміни»⁶⁶.

Вчений вважає, що похідними речовими доказами є зразки речових доказів, що приєднуються до матеріалів кримінального провадження згідно з кримінальним процесуальним законом в тому випадку, коли предмети в силу їх громіздкості або з інших причин не можуть зберігатися при кримінальній справі. Призначення похідних речових доказів – заміна речових доказів-оригіналів. Зразки слугують для експертного порівняння з речовими доказами. Таким чином, зразки для експертного дослідження відрізняються від похідних речових доказів за способом отримання, процесуальним порядком використання і роллю у кримінальному процесі⁶⁷.

Ми підтримуємо думку тих вчених, які розглядали зразки для порівняльного дослідження як *самостійну категорію об'єктів*, що використовуються в судочинстві. До них належать Р.С. Белкін⁶⁸, В.П. Іванов, М.С. Штейнгауз⁶⁹, М.В. Терзієв⁷⁰.

Дотримуються такої ж думки і сучасні вчені. Так, Н.І. Долженко дійшла висновку, що за своєю юридичною природою зразки для порівняльного дослідження є самостійною категорією об'єктів, що використовуються у кримінальному судочинстві. Вони не відносяться до речових доказів, хоч за низкою параметрів схожі з ними. Однак, в окремих випадках зразки можуть одночасно бути також і речовими доказами та використовуватися для проведення як ідентифікаційних, так і діагностичних досліджень. На її думку, зразок для порівняльного

⁶⁶ Исютин-Федотков Д. В. Понятие и сущность образцов для сравнительного исследования. *Вестник криминалистики*. 2004. Вып. 3 (11). С. 31.

⁶⁷ Там само.

⁶⁸ Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. Москва : Мегатрон XXI, 2000. С. 137; Белкин Р. С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. Москва : Изд-во «Юридическая литература», 1964. С. 166.

⁶⁹ Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Россинская Е.Р. Криминалистика : Учебник для вузов ; под ред. заслуж. деятеля науки РФ, проф. Р. С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2001. С. 17.

⁷⁰ Терзиев Н. В. Идентификация и определение родовой (групповой) принадлежности. Лекции по криминалистике. М., 1961. URL: <http://www.lawlibrary.ru/autor.php?Autor=%D2%E5%>.

дослідження – це «матеріальний об'єкт, який безсумнівно походить від іншого об'єкта та є його частиною або відображає його ознаки, отримується для проведення спеціальних досліджень з метою ідентифікації або встановлення групової (родової) належності об'єкта, а також для встановлення інших обставин розслідуваного злочину»⁷¹.

Подібної думки дотримується В.О. Гавриков, який визнає за зразками для порівняльного дослідження статус самостійної категорії об'єктів, що використовуються в судочинстві. Вчений зазначає, що «ці об'єкти мають самостійну процесуальну природу і виконують єдину функцію – вони зв'язують матеріальні об'єкти, що фігурують або можуть фігурувати у кримінальній справі в якості речових доказів, із подією злочину. Основна особливість зразків полягає в тому, що вони з'являються в результаті процесуальної діяльності, яка здійснюється вже в ході досудового розслідування. З кримінально-процесуальної точки зору отримані зразки можуть бути використані в якості речових доказів лише після проведення криміналістичної ідентифікації у формі проведення експертизи»⁷².

Зразки, отримані для експертизи, не є доказами у кримінальному провадженні, проте несуть в собі інформацію, що має доказове значення. Така інформація стає доступною і може бути застосована в доведенні у кримінальному провадженні лише в результаті проведення експертизи. Саме тому зразки для порівняльного дослідження мають особливий процесуальний статус, являють собою матеріал для отримання нового або перевірки вже наявного доказу⁷³.

Арутюнов О.С. у своїй дисертаційній роботі наголошує також, що «під зразком для порівняльного дослідження розуміється матеріальний об'єкт, походження якого відоме і не викликає сумнівів, сукупність ознак якого порівнюється з ознаками сліду, вилученого у певному місці або з речових доказів, із метою з'ясування обставин, що мають значення для справи»⁷⁴.

Як відзначають Ю.П. Алєнін та В.Д. Берназ, зразки є носіями ознак іншого об'єкта (відбитки пальців, стріляні кулі, гільзи тощо) або частиною певного об'єкта, що містить ознаки останнього (зразки крові, ґрунту з місця події, зерна зі сховища тощо). Отримані зразки слугують об'єктами,

⁷¹ Долженко Н. И. Образцы для сравнительного исследования и тактика их получения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2000. С. 14.

⁷² Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. 171 с.

⁷³ Кримінальний процесуальний кодекс України. Наук.-практ. коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 550.

⁷⁴ Арутюнов А. С. Особенности собирания и экспертного исследования следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар, 2008. 212 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/osobennosti-sobiraniya-i-ekspertnogo>.

що використовуються для порівняльного дослідження з іншими об'єктами – речовими доказами, документами, живими людьми і трупами з метою ідентифікації або встановлення групової належності⁷⁵.

Про відмінність зразків для порівняльного дослідження від інших об'єктів говориться також у працях В.Є. Емінова, М.І. Єнікеєва, В.О. Образцова⁷⁶, Д.В. Ісютіна-Федоткова⁷⁷, В.Я. Колдіна⁷⁸, Є.М. Ліфшиця⁷⁹, М.Г. Щербаковського⁸⁰ та інших.

Поняття біологічних зразків, які можуть бути відібрані для експертного дослідження, а також їх видів, у ст. 245 КПК України не дається, що на перший погляд не видається важливим, однак у багатьох випадках може створювати плутанину не лише в частині правильного розуміння їх природи, а й процесуального порядку отримання таких зразків.

Очевидно, що під біологічними зразками слід розуміти зразки, які походять від людини як біологічної сутності, як це вказується в літературі практично всіма вченими-криміналістами та процесуалістами, які розуміють під ними кров, слину, сперму, волосся, екскременти, частки епідермісу, потожирову речовину та інші біологічні матеріали, що походять від людини⁸¹. Процедура відбирання таких зразків найбільше пов'язана із суттєвим втручання у такі права людини, як повага до людської гідності, забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, невтручання у приватне життя, які закріплені у КПК та гарантовані Конституцією України. Тому і відбирання таких зразків відбувається за правилами ст. 241 КПК, якою регламентується проведення

⁷⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одіссей, 2013. С. 507.

⁷⁶ Енікеєв М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : Учеб. пособие. Москва : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. С. 201–202.

⁷⁷ Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. С. 34.

⁷⁸ Криминалистика : Учебник / Отв. ред. Н. П. Яблоков ; 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2001. С. 202.

⁷⁹ Белкин Р. С., Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва : Новый юристъ, 1997. С. 79.

⁸⁰ Щербаковский М. Г. Судебные экспертизы: назначение, производство, использование : Учеб.-практ. пособие. Харьков : Эскада, 2005. С. 108.

⁸¹ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 12; Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Д. Мизулина. Москва : Юристъ, 2003. С. 411; Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одіссей, 2013. С. 508; Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 552; Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 23–24.

освідування, зокрема в частині залучення в разі необхідності судово-медичного експерта або лікаря.

Однак чи відносяться в контексті ст. 245 КПК України до біологічних зразків інші види зразків, що походять від людини, – наприклад, відображення навику як своєрідного прояву динамічного стереотипу, вираженого у почерку чи професійних прийомах; відображення, які виникають при контактній взаємодії (відбитки слідів рук, ніг, зліпки зубів)? Скоріше за все, не відносяться, хоч вони і походять безпосередньо від людини, їх відібрання також пов'язане із обмеженням наведених вище конституційних прав і свобод, припускає застосування примусових дій, вторгнення у приватну сферу громадян. Як відмітив І.Л. Петрухін, навіть «виклик в поліцію для заповнення дактилокарти і сама процедура дактилоскопіювання нерідко сприймається громадянами як дещо образливе і принизливе. Людина часто вважає себе ображеною і при відібранні в неї зразків волосся»⁸².

Шумило М.Є. вірно відзначив, що «є види зразків, відбір яких вимагає не лише обов'язкової участі спеціаліста, а й вибору місця їх відбору. Так, зразки крові та інші виділення людського організму повинні відбиратися лише в умовах медичного закладу при дотриманні санітарних норм, що виключали б можливі шкідливі наслідки для здоров'я особи, в якій вони відбираються. При такому відібранні слідчий повинен керуватися відповідними відомчими інструкціями і методичними рекомендаціями»⁸³. Перелік наведених випадків відібрання зразків можна доповнити і іншими, що також повинні здійснюватися у відповідних умовах, щоби забезпечити не лише безпечність для життя та здоров'я, належні гігієнічні умови, а й враховувати необхідність поваги до людської гідності.

На нашу думку, ч. 3 ст. 245 КПК сформульована дещо нечітко і не охоплює всіх видів зразків, які можуть відбиратися в особи та вимагають однакового процесуального порядку їх отримання. Зі змісту ч. 1 не зрозуміло також, чи можна застосовувати примус під час вилучення зразків не з речей та документів та тих, які не можна вважати біологічними зразками (наприклад, відображення зубного апарату, рук, ніг чи інших частин тіла).

Головне, на нашу думку, при цьому те, що зразки, які підлягають відібранню, походять від людини та мають бути у людини відібрані. У зв'язку з цим немає ніякого значення, чи слід відібрати продукти життєдіяльності її організму, певні об'єкти чи частки з її тіла, чи здійснити з тілом людини інші маніпуляції.

⁸² Петрухін І. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. С. 186.

⁸³ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 522.

Для прикладу, у ч. 1 ст. 202 КПК РФ, якою передбачене отримання зразків для експертного дослідження, говориться, що «слідчий вправі отримати зразки почерку або інші зразки для порівняльного дослідження у підозрюваного, обвинуваченого, а також свідка чи потерпілого у випадках, коли виникла необхідність перевірити, чи не залишені ними сліди у певному місці чи на речових доказах...»⁸⁴.

Не вдаючись до детального аналізу позитивних чи негативних сторін цієї норми, хочемо звернути увагу, що у ній йдеться про зразки, які відбираються саме від особи: зразки почерку та інші. Поняття «інші зразки» у наведеній статті не розкривається, однак аналізується у численних коментарях до неї та в іншій юридичній літературі. Зокрема, М.І. Єнікеев, В.О. Образцов та В.Є. Емінов відносять до них «зразки крові, слини, інших продуктів життєдіяльності організму, відображення зовнішньої структури частин тіла», «зразки індивідуального запаху»⁸⁵. Петрухін І.Л. описує зразки, які «несуть інформацію про біологічні особливості, за якими можна ідентифікувати особу (кров, слина, сперма, волосся, екскременти і т.д.), зразки, які відображають особливості шкірних покривів людини (наприклад, будову папілярних ліній на руках і ногах), та містять психомоторні характеристики письма (почерк)»⁸⁶.

Неважко помітити, що у наведених прикладах мова йде про будь-які зразки, які походять від людини як біологічної сутності, що бачиться більш правильним.

Подібні норми закріплені у КПК Республіки Білорусь (ст. 234)⁸⁷, Республіки Вірменії (ст. 253)⁸⁸, Азербайджанської Республіки (ст. 273)⁸⁹ та інших.

Законодавець Республіки Казахстан у ст. 256 КПК закріпив положення про те, що слідчий вправі отримати будь-які зразки, якщо їх дослідження має значення у справі та «відображають властивості живої людини, трупа, тварини, речовини, предмета»⁹⁰. Слідчий, згідно з вимогами ст. 257 КПК Казахстану, вправі отримати зразки самостійно,

⁸⁴ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Д. Мизулина. Москва : Юристъ, 2003. С. 410.

⁸⁵ Еникеев М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : Учеб. пособие. Москва : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. С. 204.

⁸⁶ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Д. Мизулина. Москва : Юристъ, 2003. С. 411.

⁸⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь 16 июля 1999 г. № 295-3. URL: http://www.pravo.by/world_of_law/text.asp?RN=hk9900295#&Article=234.

⁸⁸ Уголовно-процессуальный кодекс Армянской ССР. Принят на 5-й сессии Верховного Совета Армянской ССР 7 марта 1961 г. Ереван, 1961. 262 с.

⁸⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 г. № 907-ІГ. URL: http://km.undp.sk/uploads/public/File/ AC_Practitioners_Network/ Azerbaijan.

⁹⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.11.2014г.). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852&doc_id2=31575852#sub_id=1004101269&sub_id2=2620000&sel_link=1004101269.

проте якщо таке отримання пов'язане з оголенням особи протилежної статі або вимагає особливих професійних навиків, то отримати їх за дорученням слідчого вправі лікар або спеціаліст. Як пояснив М.Ч. Когамов, «особливих професійних навиків вимагають, наприклад, зіскоби зовнішніх покривів тіла, виготовлення зліпків зубів, відібрання проб крові, сперми та ін.»⁹¹.

Таким чином, можна дійти висновку, що відібрання будь-яких зразків, які пов'язані з певними маніпуляціями, стосуються організму чи тіла особи, в якій відбираються зразки для експертизи, потребують однакового до них підходу та процесуального врегулювання.

Частина 1 ст. 245 КПК України дозволяє відбирати й інші біологічні зразки (не лише від людини) – тваринного та рослинного походження для проведення ботанічної, зоологічної, орнітологічної, іхтіологічної чи ентомологічної експертиз⁹², – про що чітко у ній не говориться, однак охоплюється.

Окрім того, вбачається, що у ч. 3 ст. 245 КПК України слід конкретизувати учасників кримінального провадження, у яких може бути відібрано біологічні зразки для експертизи, оскільки така процедура проводиться за правилами, передбаченими ст. 241 КПК України для освідування, «у підозрюваного, свідка чи потерпілого». Однак «у разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки» – відбирання здійснюється в порядку, передбаченому вже статтями 160-166 КПК України для тимчасового доступу для речей та документів, у яких йдеться про «фізичну чи юридичну особу»⁹³.

Вважаємо, що до частини 3 статті 245 КПК України доцільно внести відповідні зміни та викласти її в такій редакції:

«Відбирання біологічних зразків та інших зразків, що походять від людини, здійснюється за правилами, передбаченими статтею 241 цього Кодексу, у підозрюваного, свідка чи потерпілого. У разі їх відмови добровільно надати біологічні зразки чи інші зразки, що від них походять, слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 цього Кодексу, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання зразків примусово».

Ще одним спірним питанням, з приводу якого немає одностайності у поглядах вчених-криміналістів та процесуалістів, є те, чи відбирання

⁹¹ Когамов М. Ч. Коментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. Общая и особенная части. Алматы, Жеті жарғы, 2008. 888 с. URL: <http://www.kosstu.kz/static/uploads/library/urist/kodeks/u-k-13.htm>.

⁹² Справочная книга криминалиста / [Викторова Е. Н., Викторова Л. Н., Виноградов И. Г. и др.] ; руков. автор. колект. и ответств. ред. проф. Н. А. Селиванов. Москва : Изд-во НОРМА, 2000. С. 563.

⁹³ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

зразків для порівняльного дослідження є самостійною слідчою (розшуковою) дією або ж виконується в межах проведення певної судової експертизи, а відібрані зразки відіграють допоміжну, інструментальну роль при експертному дослідженні.

Жбанков В.А., коментуючи ст. 186 КПК РФСР 1960 року, якою регламентувалось відбирання зразків для порівняльного дослідження, розглядав таке відбирання як слідчу дію, а також наводив відмінності цієї слідчої дії від інших – зокрема від слідчого експерименту та освідування⁹⁴.

При цьому, як писав вчений, «отримання зразків на відміну від слідчого експерименту полягає у проведенні спеціальних дослідів лише з метою отримання зразків»⁹⁵. Інші відмінності полягають в тому, що на відміну від слідчого експерименту при відібранні зразків присутність свідка, потерпілого, обвинуваченого, підозрюваного є обов'язковою, в іншому випадку – вирішується залежно від обставин справи; при відібранні зразків виноситься постанова, при проведенні слідчого експерименту – ні; при відібранні зразків поняті не присутні, в іншому випадку – їх участь обов'язкова.

На думку вченого, відмінність отримання зразків від проведення освідування полягає в наступному:

1) отримання зразків проводиться з метою виготовлення відповідних об'єктів, необхідних для порівняльного дослідження. Сутність же освідування полягає в тому, що з його допомогою на тілі людини можуть бути виявлені сліди злочину, особливі прикмети та інші ознаки, які мають доказове значення;

2) змістом отримання зразків є експериментальний метод дослідження; освідування – спостереження;

3) об'єкти, які вилучаються при отриманні зразків (кров, сперма, волосся і т.д.), відносяться до самостійної категорії об'єктів – зразків; ті ж самі об'єкти, вилучені у процесі освідування, є слідами злочину (речовими доказами)⁹⁶.

Однак, на нашу думку, проведені В.А. Жбанковим паралелі між відбиранням зразків для порівняльного дослідження та слідчим експериментом і освідуванням не зовсім аргументовані. Слідчий експеримент як слідча дія передбачає проведення дослідних дій, що досить ґрунтовно висвітлено в літературі⁹⁷.

Белкін Р.С., який чимало своїх досліджень присвятив цій слідчій (розшуковій) дії, цілком справедливо зауважив, що “в основу класифікації

⁹⁴ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 12–13.

⁹⁵ Там само. С. 13.

⁹⁶ Там само. С. 13–14.

⁹⁷ Берлин И. Философия свободы. Европа. Москва : Новое литературное обозрение, 2001. 448 с.

експериментів за видами може бути покладена мета їх проведення. З урахуванням цього вся різноманітність слідчих експериментів зводиться до чотирьох видів, всередині яких можлива більш дрібна деталізація:

1. Встановлення можливості сприйняття якого-небудь факту при певних умовах (взагалі або конкретною особою).

2. Можливість здійснення певних дій в певних умовах (взагалі або конкретною особою).

3. Можливість існування якого-небудь факту (явища) при певних обставинах.

4. Встановлення механізму якої-небудь події в цілому чи її окремих етапів, послідовності події, яка мала місце (в тому числі механізму утворення слідів)⁹⁸.

Звідси незрозуміло, про які «спеціальні дослідження» йдеться при отриманні зразків? Очевидно, що відповідні дослідження можуть бути здійснені лише при проведенні певного виду експертизи, після того, як отримані зразки будуть направлені експерту. Те ж саме стосується і порівняння із освідуванням, оскільки про «експериментальний метод» при відібранні зразків можна говорити лише у контексті проведення експертизи, оскільки саме відібрання зразків не містить у собі ніяких дослідних чи експериментальних дій, а відбувається суто процедурно, навіть у тому контексті, в якому аргументує свою позицію В.А. Жбанков, – коли «при отриманні зразків почерку підбирається певний папір, набір для письма»⁹⁹. Навряд чи це можна назвати дослідом, хоч деякі його елементи можна углядіти, скоріше за все – це звичайна, технічна процедура відбирання зразків почерку, які потім досліджуватиме експерт, вірніше, підготовка до відбирання. Саме на це вказують Т.В. Авер'янова, Р.С. Белкін та інші вчені: «Слідчим завчасно готуються необхідні матеріали та інструменти, розробляються послідовність і умови отримання зразків. Для кожного типу зразків встановлюються спеціальні правила. Так, для отримання зразків підпису слід заготовити спеціально нарізані аркуші паперу, які за своєю якістю відповідають документу, підготувати приладдя для письма і створити умови, аналогічні уявленню слідчого про умови виконання документа (документ міг бути виконаний стоячи, наприклад, біля віконця каси при отриманні грошей...»¹⁰⁰.

⁹⁸ Белкин Р. С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. Москва : Изд-во «Юридическая литература», 1964. 222 с.

⁹⁹ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 12.

¹⁰⁰ Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Россинская Е.Р. Криминалистика : Учебник для вузов ; под ред. заслуж. деятеля науки РФ, проф. Р. С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2001. С. 671.

При цьому Р.С. Белкін¹⁰¹, а також Є.М. Ліфшиць, отримання зразків для порівняльного дослідження теж відносять до самостійних слідчих дій поряд із оглядом, обшуком і виїмкою¹⁰².

Дотримуються такої думки і окремі вітчизняні науковці. Автори коментаря КПК України 1960 р. за загальною редакцією В.Г. Маляренка та В.Г. Гончаренка також вважають, що одержання зразків для експертного дослідження – це слідча дія, яка полягає у вилученні (добровільному чи примусовому) в обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого, свідка та в інших осіб зразків почерку і підписів, відбитків пальців, зліпків зубів, виділень людського організму для встановлення наявності чи відсутності їх зв'язку з доказами, що є у справі, методом порівняльного аналізу при експертному дослідженні відповідних об'єктів – рукописів, матеріальної частини документів, слідів рук, зубів, плям крові, часток фарби тощо¹⁰³.

Так само вважає В.М. Тертишник¹⁰⁴. Слід, однак, звернути увагу на те, що свою позицію з цього приводу вказані вчені не коментують і не пояснюють, чому саме відносять відібрання зразків для експертизи до слідчих дій.

Кудрявцева Ю.А. у своїй дисертаційній роботі також дійшла висновку, що відібрання зразків для експертизи є окремою слідчою дією: «Отримання зразків для порівняльного дослідження повною мірою відповідає всім ознакам слідчої дії: 1) спрямоване на отримання і перевірку доказової інформації; 2) проводиться лише за наявності фактичних і юридичних підстав; 3) здійснюється суб'єктами, уповноваженими на це законом, за участю осіб, які займають певне процесуальне становище; 4) допустиме лише в рамках розслідування злочинів або судового розгляду; 5) має свою внутрішню структуру, яка визначається процесуальним порядком; б) регламентоване кримінальним процесуальним законом»¹⁰⁵.

Гельдибаєв М.Х. вважає, що «отримання зразків для порівняльного дослідження є врегульованою кримінальним процесуальним законом слідчою дією (що розуміється в *широкому значенні* цього слова), яка полягає у відібранні від суб'єктів кримінального процесу продуктів та

¹⁰¹ Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. Москва : Мегатрон XXI, 2000. С. 137.

¹⁰² Белкин Р. С., Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва : Новый юристь, 1997. 176 с.

¹⁰³ Кримінально-процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар ; за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. Київ, «ФОРУМ», 2003. С. 437.

¹⁰⁴ Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : А.С.К., 2007. С. 75–76.

¹⁰⁵ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 18–19.

інших об'єктів їх життєдіяльності»¹⁰⁶. При цьому вчений не пояснює, що слід розуміти під «широким» та «вузьким» значенням поняття слідчої дії. Окрім того, можна зробити висновок, що і «продукти життєдіяльності людини» також він розглядає у доволі широкому розумінні, оскільки такими вважаються ним і кров, і слина, і сперма, і прикус зубів, і відбитки пальців¹⁰⁷, що не можна вважати вірним.

Вбачається, що віднесення відібрання зразків для порівняльного дослідження до окремої слідчої дії, що підтримується в основному російськими криміналістами, не можна визнати правильним.

Гавриков В.О., на нашу думку, цілком слушно відмітив, що «розуміючи термін «слідча дія» буквально, низка авторів, в широкому смислі слова, відносить до слідчих майже всі процесуальні дії, що здійснюються слідчим при провадженні у кримінальній справі. Більш правильним є трактування слідчих дій у більш вузькому значенні і розуміння їх як регламентованих законом дій, спрямованих на збирання і перевірку доказів. В силу вказаних властивостей, якими повинна володіти кожна слідча дія, одна лише нормативна сторона процесуальної дії, а саме розміщення відповідної норми до глави «Слідчі дії» не дає автоматичної підстави для висновку про її якісно самостійну процесуальну природу»¹⁰⁸. У свою чергу вчений розглядає отримання зразків для експертизи як слідчу дію «у широкому розумінні» та пояснює, що «до безпосередньо слідчих дій тісно примикають деякі інші процесуальні дії, до яких відноситься відібрання зразків для порівняльного дослідження. Самі по собі ці дії не включають в себе засвідчувального аспекту, тому не відносяться до слідчих дій у вузькому розумінні цього слова. Вони покликані забезпечити здійснення слідчих дій, відповідно, мають *допоміжний* характер, в силу чого, згідно з вимогами юридичної техніки, текстуально поміщаються в тій же главі КПК»¹⁰⁹.

Коновалова В.О., Шепітько В.Ю. та інші науковці, аналізуючи норми попереднього КПК України, вказували на те, що слідчий збирає зразки в процесі різних слідчих дій: таких як огляд, обшук, виїмка або шляхом безпосереднього відібрання їх у обвинуваченого, підозрюваного, свідка або потерпілого. Так, у разі потреби слідчий має право винести постанову про вилучення або відібрання зразків почерку та інших зразків, необхідних для експертного дослідження. При цьому отримання зразків для порівняльного дослідження є вже *процесуальною* дією, яка полягає в отриманні порівняльних матеріалів для експертного дослідження. Для

¹⁰⁶ Гельдибаев М. Х., Вандышев В. В. Уголовный процесс : Учебник для студ. вузов, обучающихся по юрид. спец. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2012. С. 359.

¹⁰⁷ Там само. С. 359.

¹⁰⁸ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 11.

¹⁰⁹ Там само. С. 12.

відібрання або вилучення зразків слідчий може використовувати допомогу спеціаліста. Про відібрання зразків складається протокол. На відміну від речових доказів, зразки для порівняльного дослідження не пов'язані з розслідуваною подією і безсумнівно походять від конкретного об'єкта¹¹⁰.

Як можна побачити, вчені ведуть мову про процесуальну дію, як будь-яку дію, передбачену кримінальним процесуальним законодавством. Називає отримання зразків для експертизи «самостійною процесуальною дією» і В.А. Колесник у коментарі ст. 245 КПК України¹¹¹, а також А.П. Черненко у своїй дисертації¹¹². Чабукіані О.А. вважає її «самостійною процесуальною діяльністю»¹¹³.

Однак, на нашу думку, таке трактування отримання зразків в контексті сучасного КПК України є надто загальним та лише вказує на процесуальний характер їх отримання і не додає ясності для його правильного розуміння.

Козак О.В. у своїй дисертації одержання зразків для експертного дослідження теж називає «суто процесуальною дією, спрямованою на забезпечення належних умов для проведення судових експертиз», але вважає її «заходом процесуального примусу»¹¹⁴.

Така позиція видається також досить спірною, однак заслуговує найпильнішої уваги, так як вказує на можливість застосування примусу при відібранні зразків. Козак О.В. вважає, що «самі по собі дії з одержання зразків не несуть доказового значення і при їх провадженні збирання, фіксація чи перевірка доказів не здійснюються. Тож така дія є суто процесуальною, спрямованою на забезпечення належних умов для проведення судових експертиз»¹¹⁵.

Однак виникають сумніви з приводу того, чи не здійснюється шляхом відібрання зразків для проведення експертизи перевірка доказів. Очевидно, що саме для цього зразки і відбираються – для порівняння їх зі слідами, виявленими та вилученими до цього при проведенні інших процесуальних дій, – що і буде їх перевіркою.

Корнуков В.М., один із перших науковців, які висловили міркування про відбирання зразків для порівняльного дослідження як про захід

¹¹⁰ Криміналістика : Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти ; за ред. В. Ю. Шепітька. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. С. 263;

¹¹¹ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 549.

¹¹² Черненко А. П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2004. С. 63–64.

¹¹³ Чабукиани О. А. Получение образцов для сравнительного исследования как процессуальное проверочное действие следователя. *Научный диалог*. 2013. № 7 (19). С. 155.

¹¹⁴ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 24–25.

¹¹⁵ Козак О. В. Поняття і підстави одержання зразків для експертного дослідження. *Вісник Луганського держ. ун-ту внутр. справ імені Е. О. Дідоренка*. 2010. Спец. вип. № 3. С. 3–8.

процесуального примусу, виходить з того, що «цій дії притаманні всі ознаки, характерні для заходів процесуального примусу. Зокрема, її проведення зумовлюється у відомих межах необхідністю усунення перепон, що виникають у процесі розслідування та вирішення кримінальних справ, і спрямоване на забезпечення успішного вирішення завдань кримінального судочинства. Передбачаючи цю дію, закон зобов'язує певних учасників процесу надавати зразки і не ставить їх отримання в залежність від бажання осіб, у яких вони можуть бути отримані. Тим самим отримання зразків для порівняльного дослідження пов'язане з можливістю обмеження прав особи. Тому процесуальний режим цієї дії, як і всіх інших дій, що відносяться до заходів процесуального примусу, характеризується наявністю цілої низки гарантій, які забезпечують дотримання прав і законних інтересів особи»¹¹⁶. Дотримується такої ж позиції і З.З. Зінатулін¹¹⁷.

Аргументи цих вчених піддав критиці І.Л. Петрухін: «Багато авторів однозначно відносять отримання зразків для порівняльного дослідження до заходів процесуального примусу з тієї підстави, що ця слідча дія носить об'єктивно примусовий характер і проводиться всупереч волі відповідного суб'єкта... Немає слідчих дій, які б цілком і повністю відносились до заходів процесуального примусу. Все залежить від внутрішньої позиції суб'єкта. Якщо він схвалює проведення процесуальної дії і сприяє її успіху, значить примусу немає. А якщо особа, яка бере участь у слідчій дії, відмовляється підкоритися законним вимогам слідчого, вступає в дію примус – психічний або фізичний»¹¹⁸.

Тут можна лише додати, що і при застосуванні деяких заходів забезпечення кримінального провадження не завжди має місце примус, однак може лише мати місце при невиконанні умов застосовуваного заходу. Наприклад, якщо особа, яка викликана до слідчого, прокурора чи суду (статті 133, 134 КПК України), сумлінно з'явилася за викликом, то немає необхідності накладати на неї передбачені законом санкції, що вказані у п.8 ч. 1 ст. 137, ст. 139 КПК України.

Вважаючи відібрання зразків для порівняльного дослідження слідчою дією, І.Л. Петрухін, тим не менше, багато уваги приділив дослідженню саме її примусовому характеру, допустимості обмеження прав і законних інтересів зацікавлених осіб, межах втручання у приватну сферу особи, зокрема, при дактилоскопіюванні, медичних маніпуляціях, в тому числі і примусово. При цьому вчений погоджується, що «визначаючи

¹¹⁶ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. С. 110.

¹¹⁷ Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. С. 52.

¹¹⁸ Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. С. 184.

умови допустимості і межі примусу при отриманні у громадян зразків для порівняльного дослідження, приходиться вирішувати нелегку задачу. Тут необхідно брати до уваги охоронювані законом цінності, вирішуючи, що важливіше: забезпечити розкриття злочину чи обмежити якоюсь мірою особисті свободи того чи іншого учасника процесу. Можна, на жаль, констатувати, що питання про підстави допустимості примусу при отриманні зразків не вирішені у нас ні в законодавстві, ні в теорії»¹¹⁹.

При цьому слід звернути увагу на те, що І.Л. Петрухін, аналізуючи процесуальну та криміналістичну природу зразків для проведення експертизи, аналізував відповідні норми чинного на той час КПК РРФСР 1960 року, а також судово-слідчу практику їх застосування. З того часу чимало проблемних питань знайшли в сучасній науці та практиці більш чітке врегулювання.

Орлов Ю.К. пише, що отримання зразків для порівняльного дослідження – «самостійна слідча дія, яка тісно пов'язана із судовою експертизою»¹²⁰, підтримують таку точку зору і М.І. Єнікеев, В.О. Образцов та В.Є. Емінов¹²¹. Галаган В.І. говорить про те, що «одержання зразків спрямоване на більш якісну підготовку і проведення експертизи, отримання більш повного і об'єктивного результату експертного дослідження»¹²².

Частина вчених взагалі вважають відібрання зразків мірою, яка «забезпечує проведення експертиз»¹²³, є «засобом організації експертизи»¹²⁴.

Ремізов М.В. та Соколов О.Ф. висловлюють міркування, що отримання зразків для порівняльного дослідження є слідчою дією *допоміжного характеру*: слідчий сам забезпечує експерта об'єктами для порівняльного дослідження або сам спеціаліст отримує їх в ході порівняльного дослідження. Весь процес вилучення зразків відображається в протоколі, або, у випадку, коли їх отримує експерт, – у висновку

¹¹⁹ Петрухін І. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. С. 186.

¹²⁰ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Д. Мизулина. Москва : Юрист, 2003. С. 410–411.

¹²¹ Еникеев М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : Учеб. пособие. Москва : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. С. 202.

¹²² Галаган В. І. Проблеми проведення окремих процесуальних дій при розслідуванні кримінальних справ органами внутрішніх справ України. Київ, 2005. С. 4.

¹²³ Копьева А. Н. Неотложность следственных действий. *Криминалистические проблемы пространственно-временных факторов в методике расследования преступлений*. Иркутск : Изд-во Иркутского ун-та. 1983. С. 126–129; Файгер А. Действия по уголовному преследованию : Монография. Молдова, Бэлць : Бэлц. Гос. ун-т им. А. Руссо, 2006. С. 188–189.

¹²⁴ Гриненко А. В., Каткова Т. В., Кожевников Г. К. Руководство по расследованию преступлений : Науч.-практ. пособие. Харьков : Консул, 2001. С. 305; Гутерман М. П. Организационные мероприятия следователя в процессе расследования преступлений : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1980. С. 18.

експерта¹²⁵. «Допоміжною слідчою дією, яка є невід'ємною частиною процесу підготовки ідентифікаційної експертизи», називає отримання зразків для проведення експертизи В.В. Коваленко¹²⁶. Дотримуються такої ж позиції А.А. Благодар та А.О. Ляш¹²⁷, М.Т. Корідзе¹²⁸, Є.В. Полуянова¹²⁹, М.О. Селіванов¹³⁰.

Як можна побачити, у багатьох вчених-криміналістів та процесуалістів погляди на сутність та юридичну природу отримання зразків для експертизи досить суттєво відрізняються. Є деякі відмінності і в законодавчому закріпленні цієї дії у КПК країн пострадянського простору, а це інколи має вирішальне значення при її трактуванні.

При цьому варто також погодитись і з тим, що отриманню зразків для експертизи притаманні чимало ознак, які властиві як слідчим (розшуковим) діям, так і заходам забезпечення кримінального провадження. Не можна заперечувати і той факт, що саме примус як можливий елемент отримання зразків мало досліджувався науковцями. Не сприяла цьому, як відмітив В.М. Корнуков, і «відсутність в теорії кримінального процесу достатньо розробленої системи заходів процесуального примусу»¹³¹.

Якщо проаналізувати зміст ст. 245 КПК України, якою регламентується отримання зразків для експертизи, то можна побачити, що сучасним кримінальним процесуальним законодавством передбачено цілком інший процесуальний порядок одержання зразків, ніж це було закріплено раніше.

Найбільш суттєвими особливостями, які стосуються процесуального порядку проведення відібрання зразків для експертного дослідження, є наступні:

1) у разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена

¹²⁵ Соколов А. Ф., Ремизов М. В. Использование специальных знаний в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Ярославль ; Яросл. гос. ун-т., 2010. С. 61.

¹²⁶ Коваленко В. В. Отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі», (Харків, 5 жовт. 2012 р.). Харків : ХНУВС, 2012. С. 84.

¹²⁷ Ляш А. О., Благодар А. А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій : Навч. посібник для студ. вищ. навч. заклад. Київ : Освіта України, 2010. С. 145.

¹²⁸ Коридзе М. Т. К вопросу об определении следственных действий. *Новый юридический журнал*. 2011. № 4. С. 160–161.

¹²⁹ Полуянова Е. В. Следственные действия в уголовном процессе РФ: понятие, классификация и порядок производства : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Владимир, 2007. С9–10.

¹³⁰ Селиванов Н. А. Вещественные доказательства. Москва : Юридическая литература, 1971. С. 12.

¹³¹ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. С. 110.

слідчим суддею (ч. 1 ст. 245 КПК). Таким чином, отримати зразки може не лише слідчий та прокурор чи за їх дорученням працівник оперативного підрозділу, а самостійно підозрюваний, обвинувачений, їх захисники та інші вказані у КПК особи;

2) якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом (ч. 1 ст. 245 КПК);

3) відібрання зразків з речей і документів здійснюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів (який є заходом забезпечення кримінального провадження і, таким чином, заходом процесуального примусу) (ч. 2 ст. 245 КПК);

4) відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, встановленими для проведення освідування (ч. 3 ст. 245 КПК);

5) у разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 КПК (якими регламентується тимчасовий доступ до речей і документів), має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово;

б) допустиме негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК), що є негласною слідчою (розшуковою) дією.

Відповідно до ч. 3 ст. 239 КПК судово-медичним експертом можуть бути вилучені зразки тканин і органів частини трупа, необхідні для проведення експертних досліджень, під час ексгумації. Однак такі дії виконуються в межах проведення огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією, є окремою слідчою (розшуковою) дією, яка детально регламентована законом, тому вважаємо недоцільним детально аналізувати її в рамках нашого дослідження¹³².

Аналізуючи отримання зразків для порівняльного дослідження, О.П. Рижаків цілком слушно відмітив, що «в одних джерелах ця дія іменується самостійною (спеціальною) слідчою дією, в інших – самостійною процесуальною дією або необхідною передумовою проведення експертизи. Зазвичай вчені не пояснюють, чому дію, врегульовану однією статтею, вони характеризують по-різному (одночасно і як самостійну слідчу дію, і як частину судової експертизи) або ж не приділяють належної уваги у своїх коментарях характеристиці цього правового інституту. А причиною цього слугують недоліки самої редакції статті КПК, у якій закріплені специфічні правила отримання зразків для

¹³² Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

порівняльного дослідження»¹³³. Звісно, що вчений має на увазі недоліки ст. 202 КПК РФ, якою регламентується проведення отримання зразків для дослідження, однак і ст. 245 КПК України, як видається, не позбавлена подібних недоліків.

На нашу думку, отримання зразків для експертизи є нічим іншим як слідчою (розшуковою) дією, оскільки йому, як вірно відмітила Ю.А. Кудрявцева, притаманні всі її ознаки¹³⁴. Із прийняттям чинного КПК України процесуальний порядок отримання зразків дещо змінився, що спрямовано лише на максимальне забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи, у якої отримуються зразки. Однак основна суть залишилась тією ж.

Умови та процесуальний порядок отримання зразків для експертизи повністю повинні відповідати вимогам, які пред'являються до проведення слідчих (розшукових) дій, що встановлені у ст. 223 КПК: вжиття належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чий права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені; роз'яснення їм їх прав і обов'язків, а також відповідальності, встановленої законом; встановлення часових обмежень проведення; можливість залучення понятих; обов'язкове складання протоколу¹³⁵.

У даний час отримання зразків найбільше є подібним до огляду, пов'язаного з ексгумацією (ст. 239 КПК), – в обох випадках виноситься відповідна постанова, проводиться слідча дія та за результатами її проведення складається протокол, в обох випадках можуть бути вилучені зразки, необхідні для проведення експертних досліджень. Зрештою зазвичай метою цієї слідчої дії і є відібрання певних зразків, однак – з тіла неживої людини.

У ч. 2 ст. 245 КПК окремо передбачено, що порядок відібрання зразків з речей і документів «встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів». Проте до цього часу подібна процесуальна дія іменувалась «виїмкою», регламентувалась статтями 178-186 попереднього КПК¹³⁶, що є по суті слідчою дією.

Відбирання ж біологічних зразків здійснюється за правилами проведення освідування (ст. 241 КПК), що теж є слідчою (розшуковою)

¹³³ Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 174.

¹³⁴ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 18.

¹³⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

¹³⁶ Кримінально-процесуальний кодекс України від 1960 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05>.

дією. До негласних слідчих (розшукових) дій відноситься негласне отримання зразків, необхідних для експертного дослідження (ст. 274 КПК).

В той же час назвати отримання зразків самостійною слідчою (розшуковою) дією важко: зразки відбираються з метою проведення експертизи, без її проведення відібрання зразків для порівняння позбавлене змісту і не має процесуального значення, так як без здійснення відповідного дослідження не можна встановити обставини, що мають значення для кримінального провадження. Таким, чином, на наш погляд, отримання зразків має допоміжний або, вірніше, забезпечувальний характер по відношенню до експертизи: за аналогією так само, наприклад, як можуть бути отримані вільні зразки для можливого експертного дослідження при проведенні огляду, обшуку тощо.

Некоректно відносити отримання зразків і до «заходів процесуального примусу», оскільки таке поняття є загальним та включає в себе будь-які процесуальні дії, що можуть забезпечуватися заходами примусу: і слідчі (розшукові) дії (наприклад, огляд, обшук, освідування), і заходи забезпечення кримінального провадження. З цього приводу доцільно процитувати С.А. Шейфера, який писав, що «не лише такі дії, як обшук, виїмка, затримання особи передбачають застосування примусу, оскільки супроводжуються активними пошуковими і організаційно-розпорядчими діями. У дійсності будь-яка слідча дія, як і будь-яка процесуальна дія взагалі, в принципі не може не опиратися на державний примус»¹³⁷.

Вчений виділив три типи нормативного регулювання заходів примусу, що відрізняються між собою ступенем вираження обов'язків і наслідків їх невиконання:

1) обов'язки більшості учасників слідчих дій чітко визначені в законі при таких чітких вказівках на заходи примусу, що можуть бути застосовані до них у випадках недобросовісного виконання обов'язків;

2) в інших випадках достатньо чітке викладення обов'язків того чи іншого учасника слідчих дій не супроводжується такою ж конкретною вказівкою на заходи примусу (наприклад, КПК не визначає відповідальності за відмову особи бути понятим);

3) невелику групу складають випадки, коли зміст обов'язків учасника слідчої дії не отримав чіткого визначення, відповідно відсутня вказівка на можливі заходи примусу (наприклад, відмова осіб, які відіграють допоміжну роль при проведенні слідчої дії, виконувати певні функції – при проведенні слідчого експерименту, огляду тощо)¹³⁸.

Таким чином, у загальному розумінні відбирання зразків для проведення експертизи слід розуміти як самостійну слідчу (розшукову)

¹³⁷ Шейфер С. А. Следственные действия: Система и процессуальная форма. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. С. 179–180.

¹³⁸ Там само. С. 178.

дію, яка відіграє допоміжну, забезпечувальну роль при необхідності провести ідентифікаційне порівняльне дослідження та у випадках, встановлених кримінальним процесуальним законом, забезпечується можливістю застосування заходів примусу.

Підтверджується це і даними анкетування слідчих Національної поліції, що проводили відбирання зразків для експертизи, які у своїй більшості вважають отримання зразків слідчою (розшуковою) дією допоміжного характеру по відношенню до експертизи (83,3 %). Процесуальною дією вважають її 16,6 % опитаних. Опитані нами викладачі юридичних вищих навчальних закладів вважають такими 85 % та 15 % відповідно.

На нашу думку, визначення отримання зразків для проведення експертизи можна сформулювати наступним чином: **«Отримання зразків для проведення експертизи є слідчою (розшуковою) дією, змістом якої є врегульоване кримінальним процесуальним законодавством одержання стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею, об'єктів біологічного походження або об'єктів, що відображають властивості відповідних предметів чи є їх частиною, речовин або їх матеріально фіксованих відбитків, необхідних для порівняння з речовими доказами з метою ідентифікації або встановлення групової належності».**

Ще одним питанням, яке потребує уваги в рамках нашого дослідження, є класифікація зразків для проведення експертизи.

Жбанков В.А. справедливо зауважив, що зразки для порівняльного дослідження можна класифікувати за різними підставами: 1) в залежності від характеру відображення ознак в об'єкті дослідження (речового доказу); 2) умов і часу виникнення об'єктів; 3) виду судових експертиз.

У свою чергу в залежності від характеру відображення ознак в об'єкті дослідження вчений зразки розподілив на дві групи та до першої відніс:

а) безпосередні відображення, які виникають при контактній взаємодії (зразки слідів рук, ніг тощо);

б) відображення навику як своєрідного прояву динамічного стереотипу, вираженого у почерку, професійних прийомах і т.д.;

в) фотозображення ознак, зафіксованих в результаті фізичних і хімічних процесів.

Зразки другої групи класифікуються ним на:

а) частини матеріальних об'єктів або речовин (волосся, кров і т.д.);

б) матеріальні об'єкти (еталони або зразки, предмети, тварини тощо);

в) «середні проби» окремих речовин (зерна, продуктів тваринництва та ін.)¹³⁹.

В залежності від часу та умов виникнення В.А. Жбанков та інші науковці класифікують зразки на вільні та експериментальні. Вільні зразки – це зразки, створені поза розслідуваною кримінальною справою (особисті щоденники чи інші рукописи). Експериментальні зразки – це матеріальні об'єкти, одержувані стороною кримінального провадження спеціально для проведення порівняльних експертних досліджень¹⁴⁰.

Зустрічається в літературі також окрім названих поділ на умовно вільні зразки, які створюються у процесі розслідування, але не виключно з метою їх отримання. Це можуть бути зразки почерку, які містяться у явці з повинною, клопотаннях підозрюваного та в інших складених в період слідства документах, за умови, що особа (автор) не знає, що такі будуть досліджуватись експертом¹⁴¹.

Зразки можуть також класифікуватися в залежності від виду судових експертиз. В цьому випадку можна говорити про зразки, які використовуються при проведенні трасологічних, почеркознавчих експертиз, технічної експертизи документів та ін. Ця класифікація має значення при побудові конкретних методик отримання зразків для проведення того чи іншого виду експертиз, наприклад, методики отримання зразків почерку, фотозображень¹⁴².

Окрім того, серед зразків для порівняльного дослідження прийнято виділяти зразки, які відображають індивідуальні ознаки людей, тварин, предметів (наприклад, зразки папілярних узорів пальців рук, почерку, слідів засобів злочину) і зразки, які відображають групові ознаки об'єкта (наприклад, зразки крові, волосся, дробин, паперу, фарби)¹⁴³.

Можна погодитись із В.О. Гавриковим з приводу того, що зразки для порівняльного дослідження можуть бути класифіковані за різними підставами. Слід враховувати, що будь-які класифікації носять умовний характер, що в той же час не применшує їх практичного значення.

Сам він залежно від характеру відображення ознак, однойменних із ознаками основного (ідентифікуючого) об'єкта, поділив зразки на:

¹³⁹ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 8.

¹⁴⁰ Белкин Р. С., Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва : Новый юристь, 1997. С. 169–170; Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. С. 507.

¹⁴¹ Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : А.С.К., 2007. С. 75.

¹⁴² Жбанков В. А. Получение образцов... С. 10.

¹⁴³ Белкин Р. С., Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва : Новый юристь, 1997. С. 170; Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 12.

співставлювані – з однаковим вираженням однойменних ознак і неспівставлювані – за відсутності або спотворенням однойменних ознак¹⁴⁴.

Заслуговує на увагу позиція В.О. Гаврикова з приводу того, що в залежності від об'єкта, від якого отримують зразки для порівняльного дослідження, розрізняють особистісні зразки, що безпосередньо пов'язані з особою та

слідчим (відбитки пальців, волосся і т.п.); 5) вільні зразки почерку (текст, написаний певною особою до того, як їй стало відомо про проведення почеркознавчої експертизи)¹⁴⁵.

Подібну класифікацію навела також Ю.А. Кудрявцева, додавши до другої групи також вільні «зразки біологічного походження, збережені в медичних закладах»¹⁴⁶.

Зі змісту ст. 245 КПК України випливає, що закон дозволяє відбирати будь-які зразки, які необхідні для проведення експертизи. Окремо у ч. 2 цієї статті регламентується порядок відібрання зразків з речей і документів, який встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей та документів, а у частині 3 – відбирання біологічних зразків у особи¹⁴⁷.

Відбирання біологічних зразків у особи має важливе доказове значення, так як з їх допомогою встановлюються суттєві обставини кримінального провадження. Як відмічається в літературі, зразки можуть бути отримані в людини з різною метою та в межах різних процесуальних дій¹⁴⁸. Так, кров може бути відібрана у підозрюваного як зразок для порівняння її з кров'ю, виявленою на місці події, на одязі тих чи інших осіб. Але кров можна отримати і з іншою метою, наприклад, для встановлення наявності чи відсутності венеричного захворювання в особи, яка підозрюється у зараженні венеричною хворобою іншої особи (ст. 133 КК України).

Вбачається, що порядок отримання в осіб зразків для порівняння і не для порівняння повинен бути у своїй основі однаковим, так як в обох випадках проводяться одні і ті самі медичні дії і вилучаються однакові біологічні об'єкти, але з різними цілями: одні – для порівняльного дослідження, інші – для проведення аналізів без будь-якого порівняння¹⁴⁹.

¹⁴⁴ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 11.

¹⁴⁵ Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 179–180.

¹⁴⁶ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 24.

¹⁴⁷ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

¹⁴⁸ Петрухин И. Л. Экспертиза... С. 179.

¹⁴⁹ Там само. С. 180.

Зразки, отримані не для порівняння, містять ознаки, які підтверджують наявність або відсутність в особи певної хвороби або певних фізіологічних особливостей. Зразки, отримані для порівняння, містять ознаки, що підтверджують, доказують певну обставину або спростовують її лише в сукупності з відповідними ознаками речового доказу. Останній в сукупності зі зразками підлягає порівняльному дослідженню. Багато речових доказів не можуть «заговорити», розкрити себе, надати корисну інформацію, яка в них міститься, без порівняння зі зразками. З одного боку, зразок сам по собі, поза зв'язком з речовим доказом, не має ніякого доказового значення. У речового доказу і зразка спільне джерело – людина, яка ідентифікується за такими ознаками, як кров однієї групи і одного типу, індивідуальні особливості папілярних ліній, почерку, голосу і т.д.¹⁵⁰.

§ 1.3. Правові основи та зарубіжний досвід отримання зразків для експертизи

З прийняттям Конституції Україна взяла курс на формування демократичної правової держави, а також забезпечення верховенства права, гуманізації законодавства у сфері кримінальної юстиції, поєднання захисту прав особи і забезпечення публічних інтересів. Правові основи дотримання прав і свобод людини і громадянина закладені у Конституції, в першу чергу у статті 3, яка проголошує утвердження і забезпечення прав і свобод людини головним обов'язком держави. Конституція закріпила положення про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави¹⁵¹.

Як нами було з'ясовано у попередньому параграфі, відібрання зразків для проведення експертизи може супроводжуватися, в разі необхідності, застосуванням примусу, якщо підозрюваний, свідок чи потерпілий добровільно не погоджується на таке відбирання, що прямо закріплено у ч. 3 ст. 245 КПК України стосовно біологічних зразків. Звідси актуальним постає питання про допустимість та межі застосування примусу при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії з огляду дотримання прав та свобод людини, які гарантовані державою у Конституції, інших

¹⁵⁰ Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 180–181.

¹⁵¹ Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР зі змінами та доп. Станом на 15.05 2014 р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%D1%80>.

нормативних актах, а також задекларовані у низці міжнародних правових актів, до яких приєдналася і зобов'язалася виконувати і наша держава.

Захист прав і свобод людини і громадянина, таким чином, знаходиться в площині не тільки внутрішньодержавного, а й міжнародного права. Так, відповідно до міжнародних договорів користування правами людини не повинно обмежуватися. Тим не менш, коли це потрібно, вони встановлюють чіткі обґрунтування, конкретні межі запровадження обмежень прав і цілі можливих відступів від тих прав, котрі захищені міжнародними угодами. З одного боку, це дозволяє державі, посилаючись на дію відповідних міжнародно-правових норм, запроваджувати вимушені обмеження на користування певними правами, а з іншого – захищає громадян від свавільних дій держави щодо обмеження їх прав¹⁵².

За словами М.І. Сірого, після проголошення незалежності в основу розвитку системи кримінального переслідування в Україні покладено орієнтири наближення до міжнародних стандартів прав людини. На цьому шляху один із первинних напрямків займає послідовне розширення судової юрисдикції, зокрема, на досудових стадіях. Це спрямування цілком відповідає цілому ряду вимог Конституції України, зокрема, положенням щодо гарантування верховенства права (ст. 8), права на судовий захист (ст. 55), щодо поширення юрисдикції судів на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124), а також гарантіям забезпечення прав і свобод людини і громадянина (статті 29, 30, 31, 32 та ін.) і основним засадам судочинства (ст. 129). Це спрямування, безперечно, відповідає вимогам широкого кола міжнародно-правових актів¹⁵³.

Значне розширення сфери судового контролю відбулося з прийняттям нового КПК України, в якому запроваджено нового учасника кримінального провадження в особі слідчого судді, саме на якого і покладається функція здійснення судового контролю за досудовим розслідуванням.

Хоча КПК України 1960 року у ст. 2 визначав завданням кримінального судочинства охорону прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб, які беруть у ньому участь¹⁵⁴, дієвого ж механізму реалізації цих прав та законних інтересів його норми не встановлювали. Зокрема, в науковій літературі зверталась увага на те, що забезпечення прав людини потребує судового контролю за діяльністю поліцейських і спеціальних оперативно-розшукових служб, бо саме тут вірогідність порушення прав людини є найвищою, тому що ці заходи здійснюються

¹⁵² Возгрін С. Ю. Межі свободи та заборона обмеження прав і свобод людини: національно-правовий та міжнародно-правовий аспекти. *Науковий вісник Міжнар. гуманітарного ун-ту*. 2013. № 6-3. Том 1. С. 52.

¹⁵³ Сірий М. І. Українська модель здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального процесу. *Вісник Центру суддівських студій*. 2005. № 45. С. 5.

¹⁵⁴ Кримінально-процесуальний кодекс України від 1960 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05>.

таємно, а значить безконтрольно¹⁵⁵. Відповідно до норм міжнародного права їх здійснення можливе лише за вмотивованим рішенням суду і на підставах і в порядку, встановлених законом. За часів дії попереднього кримінального процесуального законодавства судовий контроль на стадії досудового розслідування здійснювався тільки щодо окремих заходів кримінального процесуального примусу, пов'язаних із втручанням у сферу прав і свобод учасників кримінального судочинства (взяття під варту (ст. 155 КПК України), обшук житла та іншого володіння особи (ст. 177 КПК України), виїмка (ч. 4 ст. 178 КПК України), накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку (ст. 187 КПК України). В той же час, Європейський суд з прав людини у справі «Меріт проти України» висловив сумніви щодо доступності існуючого на той час судового контролю в силу високої ймовірності його теоретичності чи ілюзорності¹⁵⁶.

Примусове відібрання біологічних зразків для експертизи (ч. 3 ст. 245 КПК України) в рамках кримінального провадження відноситься до слідчих (розшукових) дій, під час яких має місце суттєве тимчасове обмеження прав та інтересів осіб, і саме тому здійснення їх можливе лише з дозволу та на підставі ухвали слідчого судді, на що наголосив Верховний Суд України в інформаційному листі № 223-558/0/4-13¹⁵⁷.

Якщо згідно КПК України 1960 року слідчий самостійно виносив постанови про одержання зразків для експертного дослідження, то після набрання чинності новим КПК України такі питання вирішуються на засадах змагальності в судовому засіданні за присутності всіх сторін. Крім того, сторона захисту вправі ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій, подаючи клопотання в порядку, передбаченому ст. 220 КПК України. Постанова слідчого, прокурора про відмову у задоволенні такого клопотання може бути оскаржена слідчому судді. Таким чином, слідчий суддя повинен дати оцінку доцільності проведення слідчої (розшукової) дії або правомірності відмови у її проведенні, зважаючи на те, що рішення, прийняті ним у таких випадках, можуть бути визначальними для подальшого розслідування кримінального правопорушення.

Задекларувавши пріоритет прав і свобод людини, держава бере на себе обов'язок їх захисту шляхом встановлення певного кола правових обмежень з метою підтримання необхідного балансу між свободою і правом, який необхідний для його належного функціонування, врегулювання конфлікту інтересів своїх громадян. В цьому контексті

¹⁵⁵ Заєць Н. Місце органів внутрішніх справ в реалізації прав людини. *Право України*. 1999. № 9. С. 27.

¹⁵⁶ Меріт проти України : Рішення Європейського суду з прав людини від 30.03.2004. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_214.

¹⁵⁷ Інформаційний лист про деякі питання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України під час судового провадження у першій інстанції. URL: <http://kra.court.gov.ua/sud1190/241/242/242>.

Загальна декларація з прав людини у ст. 29 метою застосування обмеження прав називає забезпечення належного визнання й поваги до прав і свобод інших, задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку та добробуту в демократичному суспільстві¹⁵⁸. Здійснення прав і положень про захист, що містяться у Конвенції про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини 1997 р., не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, які встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, з метою запобігання злочинам, для захисту здоров'я населення чи з метою захисту прав і свобод інших людей¹⁵⁹.

Згідно ст. 64 Конституції України закладені у ній права і свободи не можуть бути обмежені, окрім випадків, передбачених у ній¹⁶⁰. Конституція України передбачає значну кількість випадків, коли обмеження прав і свобод є допустимими. Такими обмеженнями можуть бути, зокрема, необхідність запобігти злочинові чи його припинити; врятувати життя та майно людей; здійснити безпосереднє переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні злочину; з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи; забезпечити інтереси національної безпеки, територіальну цілісність, громадський порядок, економічний добробут; забезпечити охорону здоров'я і моральність населення, захистити репутацію або права і свободи інших людей тощо¹⁶¹.

Очевидно, що більшість із цих підстав прямо стосуються кримінального провадження, в рамках якого закон дозволяє вповноваженим органам втручатися у сферу дії конституційних прав і свобод шляхом застосування до учасників кримінального провадження заходів кримінального процесуального примусу.

Отримання зразків для експертизи насамперед пов'язане з втручанням у конституційне право особи на свободу і особисту недоторканність. Оскільки при отриманні біологічних зрізків для експертизи об'єктом втручання є тіло людини, то тут ми маємо справу з обмеженням права на фізичну (тілесну) недоторканність, яке, на думку С.І. Фесенка, є варіантом права на свободу і особисту недоторканність¹⁶².

¹⁵⁸ Загальна декларація прав людини / Прийнята і проголошена в резолюції 217 (А) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

¹⁵⁹ Конвенція про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини від 04 квітня 1997 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_334.

¹⁶⁰ Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР зі змінами та доп. Станом на 15.05 2014 р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%D1%80>.

¹⁶¹ Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: Навч. посібник. Київ : Атіка, 2004. С. 87.

¹⁶² Фесенко С. І. Обмеження права і свободи особи на фізичну (тілесну) недоторканність при проведенні експертизи у судових справах з визначення спірного батьківства (материнства), підміни дітей. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. №3 (25). С. 101.

Окремо про необхідність захисту свободи та особистої недоторканності особи наголошується і в міжнародних правових документах. Так, у ст. 3 Загальної декларації з прав людини встановлюється, що кожен має право на свободу і особисту недоторканність¹⁶³. Згідно ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню. Зокрема, жодну особу не може бути без її вільної згоди піддано медичним чи науковим досліддам. Стаття 8 Пакту проголошує право кожної людини на свободу та особисту недоторканність¹⁶⁴. Ці ж права гарантовані статтями 3 і 5 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод¹⁶⁵.

Не меншою мірою отримання зразків для експертизи пов'язане із втручанням у право особи на власну гідність, яке гарантується Конституцією України у ст. 3, а також закріплене у КПК України. У ст. 11. У КПК України окремо вказується на неприпустимість дій, що принижують честь і гідність особи, при проведенні таких слідчих (розшукових) дій, як слідчий експеримент (ч. 2 ст. 240), освідування (ч. 4 ст. 241), а звідси – і при відібранні біологічних зразків для експертизи (ч. 3 ст. 245). Разом із тим, як слушно відмітила Л.М. Гуртієва, «даного правила (положення) необхідно дотримуватися при проведенні всіх процесуальних дій»¹⁶⁶.

Європейський суд з прав людини у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» (1978 року) роз'яснив, що поводження, яке принижує гідність, полягає у знущаннях, які мають викликати у жертви почуття страху, страждання і почуття власної неповноцінності, а також принизити її гідність та, по можливості, зламати її фізичний або моральний опір. Окремо Суд зазначив, що при визначенні нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження необхідно враховувати стать, вік та стан здоров'я особи¹⁶⁷.

Окрім того, в Конвенції про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини 1997 року, у ст. 5 передбачено, що «медичне втручання може здійснюватися лише після

¹⁶³ Загальна декларація прав людини / Прийнята і проголошена в резолюції 217 (А) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

¹⁶⁴ Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

¹⁶⁵ Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

¹⁶⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. С. 48.

¹⁶⁷ Там само. С. 49.

того, як особа, що піддається цьому втручанню, дасть на це добровільну інформовану згоду»¹⁶⁸.

В юридичній літературі найбільше дискусій точиться саме з приводу того, в якій мірі допустимим є втручання у сферу основних прав і свобод людини; які саме дії вважати примусом, а які ні; чи має місце примус в тому випадку, коли особа погоджується виконати певні дії добровільно; чи можна деякі біологічні зразки відбирати взагалі.

Під заходами кримінального процесуального примусу в літературі розуміють передбачені кримінальним процесуальним законом заходи фізичного, морального, матеріального та особистісного впливу, що застосовуються вповноваженими законом органами у передбаченому законом порядку до певних учасників кримінального процесу з метою забезпечення їх належної поведінки та виконання завдань кримінального судочинства¹⁶⁹. Кримінально-процесуальний примус полягає в передбачуваному чи реальному обмеженні (погіршенні) соціального, в тому числі й правового стану особи передбачає для примушованого загрозу чи дійсне настання негативних наслідків матеріального, морального чи організаційного характеру¹⁷⁰.

Одноставної думки щодо примусової природи отримання зразків для експертизи у вчених немає. Так, перша група вчених беззаперечно відносить цю процесуальну дію до примусових¹⁷¹. На підтримку такої точки зору В.М. Корнуков зауважує, що конкретно примусовий характер отримання зразків проявляється: 1) в обов'язку особи, щодо якої винесена постанова про отримання зразків, підкоритися рішенню слідчого; 2) у можливості приводу цієї особи через органи міліції у випадку його ухилення від явки; 3) у допустимості отримання зразків і при відсутності згоди на це особи, щодо якої винесена постанова¹⁷².

На противагу їм І.Л. Петрухін зауважує, що «немає слідчих дій, які цілком і повністю відносяться до засобів процесуального примусу». На думку вченого, все залежить від внутрішньої моральної позиції суб'єкта. Якщо він схвалює проведення слідчої дії і сприяє її успіху, отже примусу немає. Якщо ж особа, яка бере участь у слідчій дії, відмовляється

¹⁶⁸ Конвенція про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини від 04 квітня 1997 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_334.

¹⁶⁹ Садова Т. В. Обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві України та держав англо-американської правової системи в контексті міжнародних стандартів : Монографія ; за ред. доц. Смокова С.М. Івано-Франківськ, Надвірна : ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2011. С. 26.

¹⁷⁰ Ляш А. О., Благодир А. А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій : Навч. посібник для студ. вищ. навч. заклад. Київ : Освіта України, 2010. С. 31–32.

¹⁷¹ Зинатуллин З. З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность (вопросы теории и практики) : Монография. Казань : Изд-во казан. ун-та, 1981. С. 52; Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. С. 111–112.

¹⁷² Корнуков В. М. Там само. С. 110.

підкоритися законним вимогам слідчого, вступає в дію примус – психічний чи фізичний¹⁷³. Про моральний характер впливу, який протиставляється державному примусу, говорять Г.Ф. Горський, Л.Д. Кокорєв та П.С. Елькінд. До правових норм, в основі яких лежить моральне начало, вони відносять освідування, отримання зразків для порівняльного дослідження та інші¹⁷⁴. Продовжуючи думку В.С. Шадріна про те, що так званий об'єктивно-примусовий характер процесуальної дії, пов'язаний із обмеженням прав і свобод громадян, не є критерієм віднесення цієї дії до заходів процесуального примусу¹⁷⁵, Ляш А.О. та Благодир А.А. стверджують, що будь-який учасник слідчої дії, якщо він не сприймає діяльність слідчого як примусову, не може вважати себе підданим примусу¹⁷⁶.

Однак, не слід забувати про те, що примус у кримінальному провадженні виражається не тільки у фізичному чи матеріальному, а також моральному впливі на учасника кримінального провадження. Саме по собі існування можливості застосування примусу вже спонукає особу до виконання законної вимоги під страхом застосування до неї інших видів примусу у майбутньому. Добровільний характер тієї чи іншої дії, на нашу думку, передбачає, перш за все, бажання особи з певних причин вчинити таку дію. Якщо особа не бажає діяти певним чином, але змушена підкоритися вимозі закону, оскільки розуміє наслідки непокори, в такому випадку примус є очевидним.

Гуртієва Л.М. при цьому звертає увагу на те, що однією з ознак кримінально-процесуальної діяльності є державно-владний характер, який забезпечується мірами кримінально-процесуального примусу. Особа, яка здійснює кримінальне провадження, має право прийняти рішення та вчинити дії, які хоча й спричиняють особі моральні переживання, проте ґрунтуються виключно на законі. Ці дії та рішення не можуть бути визнані як такі, що принижують гідність особи¹⁷⁷.

Лобойко Л.М. виділив ознаки кримінального процесуального примусу, якими є: 1) державно-владний характер відносин, що виникають, розвиваються і припиняються в ході застосування і припинення конкретних заходів примусу; це – владовідносини; 2) примус пронизує все

¹⁷³ Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. С. 184.

¹⁷⁴ Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькид П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, Изд-во Воронежского ун-та, 1978. С. 291.

¹⁷⁵ Шадрин В. С. Процессуальное принуждение и убеждение при производстве следственных действий. *Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место при решении задач предварительного расследования*: сб. науч. тр. Волгоград, ВСШ МВД СССР, 1987. С. 18.

¹⁷⁶ Ляш А. О., Благодир А. А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій : Навч. посібник для студ. вищ. навч. заклад. Київ : Освіта України, 2010. С. 68.

¹⁷⁷ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одіссей, 2013. С. 48.

провадження у кримінальних справах; 3) примус може полягати у фізичному, матеріальному або моральному (психологічному) впливі державного органу на суб'єкта кримінального процесу; 4) він завжди пов'язаний із певними обмеженнями прав і свобод суб'єктів процесу; 5) застосовується в разі, якщо авторитету закону і переконання в необхідності виконання приписів норм права є недостатньо; 6) заходи примусу застосовуються всупереч волі та бажанню суб'єктів; більше того, вони спрямовані на придушення волі, бажань і дій¹⁷⁸.

Є усі підстави стверджувати, що отримання зразків для експертизи включає в себе перелічені елементи, оскільки усі вищезгадані ознаки характерні для цієї слідчої (розшукової) дії, а саме:

– в ході отримання зразків для експертизи існують відносини між вповноваженими законом органами, що здійснюють кримінальне провадження, і тими учасниками кримінального провадження, в яких відбираються зразки;

– під час отримання зразків примус може полягати у фізичному або моральному (психологічному) впливі державного органу на учасника кримінального провадження, в якого відбираються зразки;

– отримання зразків для експертизи пов'язане з обмеженням права особи на особисту недоторканність;

– примус застосовується у разі, якщо особа відмовляється надати біологічні зразки для експертизи добровільно.

Слід враховувати, що саме під час провадження цієї слідчої (розшукової) дії слід бути обачним із застосуванням примусу, оскільки саме її виконання вже може бути пов'язане із спричиненням моральної шкоди, в основі якої є широко розповсюджені уявлення про приниження гідності самим фактом отримання зразків і пов'язаними із цим медичними маніпуляціями. Як зауважує І.О. Антонов, ця дія сприймається громадянами як дещо образливе і принизливе, з чим не можна не рахуватись¹⁷⁹.

Питання про можливість застосування примусу і його допустимі межі під час відібрання зразків для експертизи певним чином перетинається із положенням ст. 63 Конституції України щодо свободи від самовикриття і права не свідчити проти себе. Існує думка, що із положень ст. 63 Конституції випливає право обвинуваченого не давати зразки почерку та інші зразки, необхідні для експертного дослідження¹⁸⁰. Така

¹⁷⁸ Лобойко Л. М. Теоретична оцінка основних положень загальної частини проекту КПК України : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. «Питання реформування кримінального судочинства», (Донецьк, 25 лист. 2005 р.). Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2005. С. 87–94.

¹⁷⁹ Антонов И. А. Нравственно-правовые критерии уголовно-процессуальной деятельности следователей. СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С. 158.

¹⁸⁰ Кузьміна В. Ю. Права обвинуваченого при призначенні і проведенні експертизи : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. «Сучасні проблеми, тенденції і перспективи розвитку криміналістики та судової експертизи», (Харків, 9–10 листоп. 2007 р.). Харків : Вид-во Харківського нац. ун-ту внутр. справ, 2007. С. 321.

позиція не знайшла підтримки. Зокрема, А.Н. Титов вважає її неприйнятною, такою, що може призвести до зловживання обвинуваченим своїми правами і блокування розслідування. На думку автора, в разі відмови обвинуваченого надати згоду надати зразки добровільно їх слід відбирати примусово¹⁸¹.

Як зазначають К.В. Тарасенко та М.Ф. Сокиран, в окремих випадках тлумачення конституційних норм, які інкорпоровані в кримінальне процесуальне законодавство, призводять до порушення балансу прав і законних інтересів сторін у кримінальному провадженні (гіпертрофованого захисту інтересів підозрюваних на шкоду інтересам потерпілих). Це ілюструється, зокрема, використанням положення ст. 63 Конституції України для здійснення протидії розслідуванню шляхом відмови від надання зразків для експертизи. Відмова від надання порівняльних зразків з посиланням на те, що відповідно ст. 63 Конституції України особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом, є певного роду спекуляцією, оскільки поняття давати показання тлумачиться занадто широко¹⁸².

Для правильного тлумачення даної норми необхідно звернутися до рішення Європейського суду з прав людини у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства» від 17.12.1997 року. В рішенні вказано: «Уряд погодився, що в кримінальному провадженні ні обвинувачення, ні суд не можуть примусити підсудного виступати свідком на судовому розгляді його власної справи або відповідати на запитання, перебуваючи на лаві підсудних, і що порушення цього принципу ймовірно могло б призвести до позбавлення підсудного права на справедливий судовий розгляд. Але привілей не свідчити проти себе не є абсолютним чи непорушним. Правосуддя інших країн (Норвегії, Канади, Австралії, Нової Зеландії та Сполучених Штатів Америки) дозволяє примусове отримання свідчень під час розслідування корпоративних і фінансових шахрайств і подальше використання їх у кримінальних справах з метою зіставлення усних показань обвинувачуваного та свідків. Визнання права не свідчити проти себе не означає, що обвинуваченню ніколи не дозволялося використовувати як доказ самовикривальні свідчення, отримані в результаті застосування примусу. Приклади такого дозволеного застосування включають право обвинувачення отримувати документи на підставі наказу про обшук, змушувати дихати в алкогільно-респіраторну

¹⁸¹ Титов А. Н. Деякі проблеми при відібранні зразків для експертного дослідження за законодавством України. Актуальні проблеми криміналістики та судових експертиз : Збірник наук. праць за матер. наук.-практ. інтернет конференції / В авторській редакції. Іжевськ: Іжевський філія ГОУ ВПО «Нижегородська академія МВС Російської Федерації», 2009. Вип. 4. 144 с. URL: <http://pravolib.pp.ua/titov-nekotoryie-problemyi-pri-otobranii-10919.html>.

¹⁸² Тарасенко К. В., Сокиран М. Ф. Права людини при примусовому отриманні зразків для експертизи. *Філософія права*. 2014. № 4. С. 324.

трубку, брати аналіз крові або сечі... Право не свідчити проти себе головним чином пов'язане з повагою до бажання обвинуваченого мовчати. Як цілком зрозуміло, у правових системах Договірних Сторін Конвенції та в інших державах це правило не поширюється на використання в кримінальному провадженні матеріалів, що можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, матеріалів, що існують незалежно від волі підозрюваного, такі, як, між іншим, документи, отримані на підставі ордера, змушування дихати в алкогольно-респіраторну трубку, аналізи крові, сечі, зразки шкіри для аналізу ДНК»¹⁸³. Як вже зазначалось, дотримання прав і положень про захист, що містяться у Конвенції про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини 1997 року, не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, з метою запобігання злочинам, для захисту здоров'я населення чи з метою захисту прав і свобод інших людей¹⁸⁴.

З цього приводу заслуговує найпильнішої уваги особлива думка судді Мартінеса, а також судді Куріса, який до нього приєднався. Суддя Мартінес пише: «Гідність і свобода людини» звучить беззаперечно, однак в нашому сучасному світі потрібно зберігати можливість захистити суспільство від таких форм злочинності, ефективна боротьба з якими нагально потребує примушувати (окремі категорії) підозрюваних до співпраці, яка призводить власне до їх обвинувачення. На мою думку, для національного права в принципі має залишатися відкритою можливість примушувати (специфічні категорії) підозрюваних під загрозою покарання співпрацювати активно чи пасивно в створенні доказів, навіть вирішальних доказів проти самих себе. Підозрюваних можливо змусити давати такі показання або навіть співпрацювати шляхом отримання в них відбитків пальців, проведення аналізу їх крові для встановлення вмісту в ній алкоголю, відібрання шматочків шкіри для проведення аналізу ДНК. В усіх подібних випадках національний законодавець, на мою думку, в принципі є вільним прийняти рішення про те, що загальний інтерес встановлення істини і притягнення винних до кримінальної відповідальності повинен привалювати над привілеєм не свідчити проти себе»¹⁸⁵.

¹⁸³ Саундерс проти Сполученого Королівства (Saunders v. the United Kingdom) : рішення Європейський суду з прав людини : від 17.12.1997 р. URL: http://www.eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=408#_edn1.

¹⁸⁴ Конвенція про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини від 04 квітня 1997 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_334.

¹⁸⁵ Саундерс проти Сполученого Королівства (Saunders v. the United Kingdom) : рішення Європейський суду з прав людини : від 17.12.1997 р. URL: http://www.eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=408#_edn1.

Таким чином, суддя Мартінес вважає право на свободу від самовикриття і право зберігати мовчання двома різними, хоча і взаємопов'язаними імунітетами, перший із яких може бути обмежений. На цій підставі є можливим зробити висновок про те, що положення статті 63 Конституції України не розповсюджується на випадки отримання в підозрюваних зразків, необхідних для проведення експертизи у кримінальному провадженні, в примусовому порядку. Право не свідчити проти самого себе не виключає можливості проведення різноманітних процесуальних дій за участі підозрюваного, в тому числі і без його згоди, так само як і отримувати в нього різноманітні біологічні зразки з метою отримання доказів у справі.

Однак, з цього положення витікає також необхідність обмеження примусу при отриманні зразків для експертизи певними вимогами. Зокрема, мова може йти про можливість отримання зразків для експертного дослідження із застосуванням примусу у тому випадку, коли іншими засобами неможливо встановити обставину, що має значення у справі¹⁸⁶.

Саме тому виникає питання про те, коли і в яких рамках можливо обмежувати право особи на особисту (тілесну) недоторканність, в яких межах допустиме застосування примусу. Жогін Н.В. пов'язує виникнення питання про межі можливого втручання у право на недоторканність особи з випадками, коли є необхідність у:

1) медичному втручанні у організм людини (операція), або застосуванні спеціальних медичних методів обстеження, діагностики, видалення чужорідних тіл (рентген, промивання шлунка, аналізи крові, фекалій тощо);

2) застосування немедичних методів вилучення в людини зразків для дослідження;

3) поміщення особи до медичного закладу;

4) огляді тіла людини, пов'язаний чи не пов'язаний з посяганням на почуття сором'язливості.

Що стосується медичного втручання, в цьому випадку, на думку автора, згода особи є обов'язковою. При застосуванні спеціальних медичних методів обстеження, діагностики, видалення чужорідних тіл згода потрібна у випадках, якщо ці дії є небезпечними для здоров'я чи пов'язані із сильними больовими відчуттями, в іншому випадку згоди не потрібно. Примусове застосування немедичних методів вилучення в людини зразків можливе, якщо це не пов'язане з діями, що принижують

¹⁸⁶ Кудрявцева Ю. А. Вопросы получения образцов для сравнительного исследования в решениях Европейского суда по правам человека и высших судебных органов России. *Вестник ЮУрГУ*. 2011. № 27. С. 44.

людську гідність. Автор допускає примусове отримання таких зразків, як відбитки пальців, волосся, бруд під нігтями і таке інше¹⁸⁷.

Петрухін І.Л. зазначає, що застосування примусу при отриманні зразків головним чином залежить від того, які це зразки і який метод застосовується при їх отриманні. На його думку, примусово можливо отримати такі зразки для експертизи, як кров з пальця (в усіх випадках) і кров з вени (у випадках, коли таке втручання є виправданим з огляду на вирішення завдань кримінального провадження) із залученням медичного працівника і дотриманням медичних правил; а також відбитків пальців, долонь, губ, чола, стоп. Інші зразки – сперми, слини, екскрементів, на думку автора, примусово отримати практично неможливо¹⁸⁸.

Проблема застосування примусу і меж його застосування піднімається також російським процесуалістом Ю.А. Кудрявцевою, яка у своїй дисертаційній роботі сформулювала підстави, що виправдовують застосування примусу під час відібрання зразків для експертизи. В якості таких підстав, на її думку, можуть виступати публічні інтереси щодо захисту громадян від особливо тяжких злочинів, що визначається безпосередньою тяжкістю злочину, його поширеністю, суспільною небезпечністю, загрозою для нормального розвитку суспільства і держави. При цьому примус не повинен бути надмірним і загрожувати життю і здоров'ю особи, в якій відбираються зразки¹⁸⁹. Не заперечуючи неприпустимості надмірності примусу, не погоджуємося з думкою щодо можливості застосування примусу тільки в разі вчинення особливо тяжких злочинів, адже згідно статті 2 КПК України завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства, держави від усіх кримінальних правопорушень незалежно від ступеня тяжкості.

Як стверджує П.С. Єфімичев, примусове отримання зразків для порівняльного дослідження слідчий може здійснити лише у тих випадках, коли неможливо обійтись без отримання цих зразків, коли від їх отримання залежить можливість встановлення істини у справі, а в кінцевому підсумку – правильне вирішення кримінальної справи¹⁹⁰. Таким чином, при прийнятті рішення щодо доцільності застосування примусу слідчим суддею до уваги слід брати усі обставини справи, наявність чи відсутність можливості довести той чи інший факт за допомогою інших наявних у справі доказів, необхідність здійснення зазначеної процесуальної дії для

¹⁸⁷ Жогин Н. В. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. редактор Н. В. Жогин, изд. 2-е испр. и доп. Москва : «Юридическая литература», 1973. С. 339–340.

¹⁸⁸ Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. С. 187.

¹⁸⁹ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 6.

¹⁹⁰ Ефимичев П. С., Ефимичев С. П. Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. Москва. : Юстицинформ, 2009. С. 262.

забезпечення повного (в контексті ст. 2 КПК України) розслідування кримінального правопорушення. Важливе значення має дотримання закріпленого в рішеннях Європейського суду з прав людини принципу пропорційності, основна ідея якого полягає в тому, що мета обмеження прав людини має бути достатньо суспільно цінною і вагомою, а засіб її досягнення найменш обтяжливим для особи, чиї права обмежуються¹⁹¹.

Існує думка, що примус припустимий, якщо одержання зразків пов'язане із пасивною поведінкою суб'єкта (одержання проб крові, волосся тощо), і неприпустимий, якщо він передбачає його активну поведінку¹⁹². Однак, як цілком вірно зауважує І.Л. Петрухін, особа може поводитись пасивно і під час застосування дуже складних і ризикованих для життя і здоров'я методів одержання зразків (наприклад, спинномозкова пункція) або таких процедур, які він вважає принизливими. Не дивлячись на пасивність такої особи, примус є неприпустимим з міркувань, пов'язаних з ризиком для життя та здоров'я, приниженням людської гідності та процесуальним становищем суб'єкта. Зразки, пов'язані з активною поведінкою особи, в будь-якому разі не можуть бути відібрані примусово.

Таким чином, біологічні зразки можуть бути поділені на дві групи на підставі можливості здійснення їх примусового відібрання, обмежуючи, однак не порушуючи право особи на особисту (тілесну) недоторканність, повагу до людської гідності: 1) зразки, які можливо отримати примусово, дотримуючись певних умов (зразки крові, слини, сечі тощо); 2) зразки, які неможливо отримати примусово, не порушуючи право особи на особисту (тілесну) недоторканність, повагу до людської гідності (спинномозкова рідина, шлунковий сік, сперма тощо).

Критеріями, що треба враховувати при прийнятті рішення щодо застосування примусу під час отримання біологічних зразків для експертизи, на нашу думку, є такі:

- значення обставин, встановлених за допомогою експертного дослідження, для забезпечення виконання завдань кримінального провадження;
- відсутність можливості довести чи спростувати факт, що має значення у справі, за допомогою інших наявних у справі доказів;
- вид біологічних зразків;
- наявність ризику для життя і здоров'я особи, в якій відбирають зразки, його ступінь;
- принизливість процедури з точки зору існуючих у суспільстві моральних принципів;

¹⁹¹ Тертишник В. М. Кримінальний процес України. Загальна частина: Підручник. Академічне видання. Київ : Алерта, 2014. С. 24.

¹⁹² Шамонова Т. Н., Уалерианова Л. П., Стегнова Т. В. Особенности участия специалиста-криминалиста в расследовании преступлений против личности : Учеб. пособие. Москва, 1999. С. 30.

- процесуальний статус учасника провадження, в якого необхідно отримати зразки;
- мотиви і підстави відмови надати зразки добровільно;
- вжиття всіх заходів для того, щоби переконати особу надати зразки добровільно.

В будь-якому випадку особі, яка піддається медичним дослідженням, слід роз'яснити, які саме зразки в неї відбиратимуть, суть маніпуляцій щодо одержання в неї зразків¹⁹³.

Деякі автори, зокрема В.С. Кузьмічов та Ю.М. Чорноус, порядок отримання біологічних зразків називають надто ускладненим і довготривалим, який вимагатиме додаткових часових та організаційних витрат¹⁹⁴. Тарасенко К.В. та Сокиран М.Ф. вважають, що такий порядок частково обмежує самостійність і незалежність слідчого, що негативно впливає на оперативність досудового розслідування, адже наділення слідчого правом на призначення експертизи і при цьому обмеження його в можливості самостійно (без слідчого судді, прокурора) отримати необхідні зразки свідчить про його обмеженість в спрямованості і наступальності розслідування, що безперечно впливає і на якість його діяльності¹⁹⁵. Подібної думки притримується також О.В. Сав'як, яка з цього приводу зазначає, що така процедура потребує значних зусиль та тривалого часу, що зводить нанівець всі раніше отримані результати слідчих (розшукових) дій, спрямованих на встановлення особи правопорушника і дає зловмиснику час для знищення слідів і знарядь злочину¹⁹⁶.

Однак, в процесуальній літературі існує й інша думка. Необхідність судового контролю за вказаною процесуальною дією підкреслює В.М. Тертишник¹⁹⁷, про необхідність здійснення судового контролю за досудовим розслідуванням, вирішення питань, пов'язаних з обмеженням конституційних свобод громадян при проведенні слідчих дій, пов'язаних із

¹⁹³ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 6.

¹⁹⁴ Кузьмічов В. С., Чорноус Ю. М. Розслідування злочинів: Міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика : Навч. посібник. Київ : КНТ, 2008. С. 229.

¹⁹⁵ Тарасенко К. В., Сокиран М. Ф. Права людини при примусовому отриманні зразків для експертизи. *Філософія права*. 2014. № 4. С. 323.

¹⁹⁶ Сав'як О. В. Відібрання слідчим експериментальних зразків, для проведення судових експертиз на етапі досудового розслідування. Міжнародні науково-практичні інтернет-конференції за різними юридичними напрямками. URL: http://www.lex-line.com.ua/?language=ru&go=full_article&id=1361.

¹⁹⁷ Тертишник В. М. Уголовный процесс : Учеб. издание. Харьков : Арсис, 1997. С. 344.

застосуванням примусу, говорить С.М. Міщенко¹⁹⁸. Садова Т.В. стверджує, що наявність підстав для застосування примусу повинна перевірятись судом, однієї постанови слідчого явно не достатньо, оскільки в такому разі буде мати місце грубе порушення конвенційних норм¹⁹⁹.

Європейський суд, розглядаючи скаргу у справі щодо проведення примусового втручання в організм людини, підкреслив, що Конвенція не забороняє в принципі можливість примусового втручання, яке могло б допомогти у розслідуванні злочину. Однак будь-яке втручання у фізичну цілісність особи з метою одержання доказів має бути об'єктом виключно ретельної перевірки²⁰⁰. Таким чином, закріплений у чинному КПК судовий контроль за примусовим здійсненням отримання біологічних зразків є необхідною і обов'язковою гарантією дотримання прав і свобод учасників кримінального провадження, в яких вони відбираються.

Статті 241 та 245 КПК України встановлюють, що отримувати (відбирати) біологічні зразки можливо у вичерпного кола учасників кримінального провадження, а саме у підозрюваного, потерпілого та свідка. Таким чином, відбирати зразки в осіб, чий процесуальний статус є невизначеним, не є можливим²⁰¹. Оскільки підстави для залучення цих учасників до участі у кримінальному провадженні є різними за своєю природою, їх процесуальний статус відрізняється в першу чергу тими правами і обов'язками, які їм надаються згідно закону. Підозра – це думка про чію-небудь причетність до чогось негативного, сумнів у чий-небудь порядності, чесності, відданості і т. ін.²⁰², тому підозрюваний залучається до кримінального провадження в силу припущення щодо його ймовірної винності у вчиненні кримінального правопорушення шляхом вчинення дій, більшість з яких вже є за своєю природою примусовими (затримання, обрання запобіжного заходу). Потерпілий – це особа, яка залучається до кримінального провадження виключно добровільно (ст. 55 КПК України) на підставі того, що їй злочином вже завдано ту чи іншу шкоду. Тому необхідно з'ясувати, чи можливо застосовувати примус під час отримання біологічних зразків для експертизи, і якщо так, то якого виду, в яких межах і на яких підставах. Зі змісту статей 241 та 245 КПК України вбачається можливість застосування примусу до будь-кого з вищезгаданих учасників,

¹⁹⁸ Міщенко С.М. Слідчий суддя як суб'єкт реалізації судового контролю під час здійснення досудового розслідування: окремі аспекти. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2012. № 6 (9). С. 91–92.

¹⁹⁹ Садова Т.В. Захист права на особисту недоторканність при проведенні окремих примусових дій. *Прикарпатський юрид. вісник*. Івано-Франківськ. Вип. 2. 2012. С. 284.

²⁰⁰ Капліна О. Проблеми правозастосовного тлумачення норм кримінально-процесуального права з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. *Вісник академії правових наук України*. 2007. № 2 (49). С. 192–193.

²⁰¹ Інформаційний лист про деякі питання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України під час судового провадження у першій інстанції. URL: <http://kra.court.gov.ua/sud1190/241/242/242>.

²⁰² Словник української мови: в 11 томах. Том 6, 1975. URL: <http://sum.in.ua/s/pidozra>.

жодних обмежень чи окремих підстави щодо окремих учасників у цих статтях не виділено. Однак, слід мати на увазі, що якщо особа відмовляється добровільно надати зразки життєдіяльності (крові, слини тощо), чинить опір примусовим діям співробітникам правоохоронних органів – в цьому випадку примус неможливий без застосування насильства, в тому числі і фізичної сили. Застосування фізичної сили пов'язане з порушенням особистої недоторканності, приниженням честі і гідності людини, чиї зразки необхідно отримати (позбавлення свободи дій перед отриманням зразків, застосування прийомів самооборони для подолання активного чи пасивного опору²⁰³. Тож виникає питання, чи виправданим буде застосування примусу в рівних межах до підозрюваного і до свідка чи потерпілого.

Під межами застосування примусу в процесуальній літературі розуміють нормативно закріплені суб'єктами правотворчості межі державно-примусового впливу, що визначаються шляхом закріплення цілей і засобів примусу, підстав і порядку застосування заходів державного примусу, які виступають умовами реалізації повноважень держави в суспільстві і забезпечення гарантій захисту прав і свобод громадян від незаконного державно-правового впливу²⁰⁴.

Нормативне закріплення процесуального порядку слідчої (розшукової) дії, яка стосується отримання зразків для експертизи, зокрема біологічних, у чинному КПК України не є достатнім, оскільки законодавець при правовій регламентації її проведення вдається до аналогії з положеннями щодо інших процесуальних дій – тимчасового доступу до речей і документів (статті 160-166 КПК України) і освідування (ст. 241 КПК України), що, на нашу думку, не є правильним. Так, отримання біологічних зразків і освідування мають різну мету, різний ступінь втручання у сферу особистої (тілесної) недоторканності, різні підстави для їх проведення, тому процесуальний порядок отримання зразків як окрема слідча (розшукова) дія потребує детальної законодавчої регламентації в окремій статті або навіть декількох статтях Кримінального процесуального кодексу, як це зроблено, наприклад, у КПК Республіки Казахстан²⁰⁵. В КПК слід чітко визначити, насамперед, підстави застосування примусового відібрання біологічних зразків у таких учасників кримінального провадження, як свідок і потерпілий, адже

²⁰³ Брагер Д. К. Принудительное проведение освидетельствования и получение образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы. *Вестник Томского гос. ун-та*. 2013. № 377. С. 100.

²⁰⁴ Макарейко Н. В. Пределы государственного принуждения. *Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2014. № 1 (25). С. 36.

²⁰⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.11.2014г.). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852&doc_id2=31575852#sub_id=1004101269&sub_id2=2620000&sel_link=1004101269.

детальна процесуальна регламентація заходів державного примусу є дієвою гарантією дотримання режиму законності. Наявність процесуального порядку визначає точні рамки застосування заходів процесуального примусу²⁰⁶.

Питання щодо можливості і меж застосування примусу під час відібрання зразків для експертизи у різних учасників кримінального провадження є неоднозначним. Немає єдності щодо його процесуальної регламентації як у вітчизняному, так і у кримінальному процесуальному законодавстві інших країн. У КПК Російської Федерації у статті 202, яка присвячена процесуальній регламентації отримання зразків для порівняльного дослідження, про можливість відібрати такі зразки примусово прямо не сказано, однак така можливість законом передбачена, оскільки про отримання зразків для порівняльного дослідження слідчий згідно ч. 3 ст. 202 КПК РФ виносить постанову, виконання якої учасниками кримінального провадження є обов'язковим згідно з положенням ч. 4 ст. 21 КПК РФ. Можливість застосування примусу в ході отримання зразків для порівняльного дослідження не заперечується і російськими вченими-процесуалістами²⁰⁷. Однак, як стверджує Д.К. Брагер, при цьому вказані позиції не містять роз'яснень щодо процедури і поняття примусового відібрання зразків для порівняльного дослідження. Автор вважає, що відсутність тлумачення примусового отримання зразків призводить до різного розуміння цього питання з позицій теорії і практики, на підставі чого вносить пропозицію про доповнення ст. 202 КПК РФ положенням про те, що постанова слідчого про отримання зразків є обов'язковою для особи, в якій отримують зразки, а також про те, що у випадку відмови надати зразки добровільно вони можуть бути відібрані примусово на підставі рішення суду²⁰⁸. Однак, окремих підстав щодо можливості отримання зразків у певних учасників процесу ні в законі, ні в науці не виділяється. Закон дозволяє отримувати зразки в осіб, які не є підозрюваними, обвинуваченими, свідками чи потерпілими, а є іншими фізичними особами чи представниками юридичних осіб, в яких зразки можуть бути отримані у випадках виникнення необхідності перевірити, чи не залишені ними сліди у певному місці чи на речових доказах. Окрім того, КПК РФ передбачає можливість

²⁰⁶ Макарейко Н. В. Там само. С. 37.

²⁰⁷ Криминалистика : Учебник / Под ред. А. Г. Филиппова. Москва : Высшее образование, 2007. С. 342–343; Россинская Е. Р. Комментарий к Федеральному закону «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». Москва, 2002. URL: <https://all-expertiza.ru/articles/172>.

²⁰⁸ Брагер Д. К. Принудительное проведение освидетельствования и получение образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы. *Вестник Томского гос. ун-та*. 2013. № 377. С. 100–101.

отримання зразків для порівняльного дослідження до порушення кримінальної справи (ч.1 ст. 202 КПК РФ)²⁰⁹.

При аналізі даної норми права одразу викликає занепокоєння закріплена у законодавстві можливість здійснення заходу процесуального примусу, пов'язаного з втручанням в основоположні права і свободи громадян, щодо осіб, які не мають визначеного процесуального статусу і охоплюються формулюванням «інші особи», обсяг якого є досить широким.

«Іншими особами», на думку О.П. Рижаківа, можуть бути представник, законний представник потерпілого, поняті, слідчий, оперативний співробітник, інші особи, які беруть участь в огляді місця події²¹⁰. Згідно коментаря до ст. 202 КПК РФ зразки можуть бути отримані у великого кола суб'єктів. Зокрема, під поняттям «свідок» у статті 202 КПК РФ мається на увазі як особа, яка вже була допитана в цій якості, так і та, яка тільки може бути допитана як свідок. Паралельно з оглядом місця події чи обшуком допускається отримання зразків від осіб, які могли залишити свої сліди на предметах, які вилучаються²¹¹. Таким чином, зазначена процесуальна дія, примусовий характер якої є очевидним для більшості сучасних російських вчених-процесуалістів²¹², уникнути примусу під час провадження якої навряд чи можливо²¹³, може бути здійснена фактично поза рамками кримінального провадження, на етапі перевірки інформації про вчинення злочину, що охоплюється стадією порушення кримінальної справи, щодо осіб, які ще не є учасниками кримінального процесу. При прийнятті рішення про проведення цієї слідчої дії щодо потерпілого чи свідка згідно коментаря до ст. 202 КПК РФ законом не вимагається не тільки отримання судового рішення, а й винесення постанови слідчим²¹⁴. Зазначені положення є явним підґрунтям

²⁰⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Комментарий к ст. 202. URL: <http://ugolovno-processualniy-kodeks-rf.com/statya-202-poluchenie-obrazcov-dlya-sravnitel'nogo-issledovaniya>.

²¹⁰ Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 185.

²¹¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Комментарий к ст. 202. URL: <http://ugolovno-processualniy-kodeks-rf.com/statya-202-poluchenie-obrazcov-dlya-sravnitel'nogo-issledovaniya>.

²¹² Васильева Е. Г. Проблемы ограничения неприкосновенности личности в Российском уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 109–112; Гречишников О. С. Обеспечение прав обвиняемого и подозреваемого при применении государственного принуждения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. 212 с.; Комарова В. В. Ограничение прав человека при назначении и производстве экспертных исследований : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 97–101;

²¹³ Комарова В. В. Там само. С.98.

²¹⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Комментарий к ст. 202. URL: <http://ugolovno-processualniy-kodeks-rf.com/statya-202-poluchenie-obrazcov-dlya-sravnitel'nogo-issledovaniya>.

до свавілля з боку осіб, які здійснюють кримінальне провадження, вони прямо суперечать умовам застосування примусових заходів, закріплених у міжнародно-правових нормах. В російській процесуальній літературі неодноразово піднімалось питання про необхідність більш чіткої законодавчої регламентації отримання зразків для порівняльного дослідження в порядку ст. 202 КПК РФ, законодавчого закріплення його примусового характеру²¹⁵, необхідності судового контролю за його здійсненням з метою недопущення порушень права осіб на особисту недоторканність²¹⁶, однак ці пропозиції до цього часу не знайшли свого втілення у законі.

Згідно ст. 234 КПК Республіки Білорусь отримання зразків для порівняльного дослідження може бути здійснене у підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого на підставі постанови слідчого або особи, яка проводить дізнання. Зразки можуть бути також відібрані у свідка, але виключно з його згоди у випадку виникнення необхідності перевірити, чи не залишені ним сліди на місці вчинення злочину чи на речових доказах²¹⁷. Таким чином, Кримінальний процесуальний кодекс цієї країни взагалі виключає можливість застосування примусу щодо свідка, однак, свідок є особою, яка володіє цінною для слідства інформацією²¹⁸, свідок міг бути присутнім на місці вчинення злочину чи залишити свої сліди на речових доказах, тому в ході розслідування може виникнути необхідність отримати зразки у свідка, який відмовляється їх надати добровільно, з метою перевірки його показань, якщо останні лягли в основу обвинувачення. Однак, тут треба бути обачним, оскільки якщо є підстави вважати, що свідок може після проведення цієї процесуальної дії змінити свій процесуальний статус на підозрюваного чи обвинуваченого, тобто є підстави підозрювати його у вчиненні кримінального правопорушення, в такому разі отримання в нього зразків в примусовому порядку і пред'явлення йому пізніше на їх основі обвинувачення (або за українським законодавством складення письмового повідомлення про підозру) не може вважатися правомірним і буде порушенням права на захист. В українському законодавстві згідно п. 6 ст. 87 КПК отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні, вважається істотним порушенням прав

²¹⁵ Брагер Д. К. Принудительное проведение освидетельствования и получение образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы. *Вестник Томского гос. ун-та*. 2013. № 377. С. 101.

²¹⁶ Гречишникова О. С. Обеспечение прав обвиняемого и подозреваемого при применении государственного принуждения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С.152.

²¹⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь 16 июля 1999 г. № 295-3. URL: http://www.pravo.by/world_of_law/text.asp?RN=hk9900295#&Article=234.

²¹⁸ Комарова В. В. Ограничение прав человека при назначении и производстве экспертных исследований : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 100.

людини і основоположних свобод²¹⁹. Це ж положення, на нашу думку, повинно стосуватися і примусового відібрання зразків.

Щодо підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого ст. 234 КПК Республіки Білорусь прямо не передбачає можливість застосування примусу з метою відібрання в них зразків для порівняльного дослідження, однак з формулювання диспозиції частин 1 і 2 ст. 234 такий висновок впливає, оскільки якщо в статті передбачена необхідність отримання згоди тільки щодо свідка, отже щодо інших учасників, зазначених у цій статті, отримання згоди не вимагається, тобто вказана дія може бути здійснена і без їх згоди шляхом застосування до них примусу.

З аналізу статті 154 КПК Молдови вбачається, що зразки для порівняльного дослідження можуть бути отримані у підозрюваного, обвинуваченого, якщо їх дослідження має значення для кримінального провадження, а у свідка і потерпілого – виключно у випадку необхідності перевірити, чи залишили ці особи сліди на місці вчинення злочину чи на речових доказах, рішення ухвалює орган, що здійснює кримінальне переслідування у формі постанови²²⁰. Примусовий порядок отримання порівняльних зразків у КПК цієї країни не передбачений. Слід відмітити наявність переліку зразків, які можуть бути відібрані в особи, однак, як видається, він не є вичерпним.

Таким чином, у законодавстві як Російської Федерації, так і Республіки Білорусь і Молдови немає чіткої регламентації застосування примусу під час отримання зразків для порівняльного дослідження, хоча фактично примус існує і застосовується на практиці. З цього приводу досить цікавими є дані, які наводить у своїй дисертаційній роботі російський процесуаліст А.В. Писарєв, що представляють думку практичних працівників про можливість обмеження фізичної і психічної недоторканності під час проведення слідчих дій. За його даними, допускають таку можливість під час відібрання зразків для порівняльного дослідження 93,3 % і 80 % відповідно. Можливість застосування примусу впливає, в першу чергу, з публічного характеру провадження. Існуюча в цих країнах ситуація є підґрунтям для порушення прав і основоположних свобод учасників кримінального провадження під час отримання в них зразків, оскільки ні можливість, ні підстави, ні межі застосування примусу кримінальним процесуальним законодавством детально не регламентовані. З іншого боку, отримання зразків із застосуванням фізичної сили може мати наслідком визнання їх доказами, отриманими з порушенням закону,

²¹⁹ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

²²⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова Nr. 122 от 14.03.2003 URL: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>.

адже закон прямо не передбачає їх примусового вилучення²²¹, так само як і порушенням принципів кримінального процесу²²².

Кримінальний процесуальний кодекс Республіки Узбекистан встановлює можливість примусового отримання зразків у підозрюваних, обвинувачених, підсудних, потерпілих, які ухиляються від явки. У статті 192 КПК Узбекистану передбачено, що в такому разі зразки в них можуть бути отримані примусово, якщо методи, які застосовуються, є безболісними і не є небезпечними для життя і здоров'я людини. Таким чином, підставою застосування примусу за законодавством цієї країни є виключно той факт, що зазначені учасники не з'являються за викликом. На нашу думку, сам по собі факт неявки за викликом не може бути підставою для застосування примусу при отриманні зразків для експертизи. Ця ж стаття передбачає можливість застосування примусу при отриманні зразків і в інших осіб за наявності достатніх даних про те, що сліди на місці вчинення злочину або на речових доказах були залишені цими особами, а також для діагностики венеричних та інших інфекційних захворювань²²³. Таким чином, примус під час відібрання зразків для експертизи у цій країні може бути застосований до невизначеного кола суб'єктів.

Більш детальна регламентація слідчої дії у вигляді отримання зразків для експертизи міститься у КПК Республіки Казахстан. Глава 34 встановлює джерела отримання зразків, види зразків, перелік осіб, які можуть отримувати зразки і в яких дозволяється їх отримувати, підстави і порядок застосування примусу під час їх відібрання тощо. Слід відмітити положення статті 264 КПК Республіки Казахстан, яка визначає коло учасників кримінального провадження, в яких дозволяється отримувати зразки, а саме підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, а також особи, щодо якої ведеться провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, ч. 2 цієї ж статті унеможливає обмеження законних прав і свобод осіб, які не мають процесуального статусу положенням про те, що при наявності достатніх даних, що сліди на місці події чи на речових доказах могли бути залишені іншою особою, ніж ті, що зазначені у ч. 1 зазначеної статті, зразки можуть бути отримані в таких осіб, однак не інакше, як після допиту цих осіб в якості свідка

²²¹ Писарев А. В. Производство следственных действий, ограничивающих право граждан на личную неприкосновенность: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. 231 с.

²²² Брагер Д. К. Принудительное проведение освидетельствования и получение образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы. *Вестник Томского гос. ун-та*. 2013. № 377. С. 100.

²²³ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан. URL: http://lex.uz/pages/getpage.aspx?lact_id=111463.

(потерпілого) про обставини, при яких ці сліди могли утворитись²²⁴. Окрім цього, згідно ч. 3 ст. 268 зразки можуть бути відібрані також і в заявника.

У кримінальному процесуальному законодавстві Республіки Казахстан чітко визначені підстави і умови застосування примусу при відібранні зразків (ст. 268 КПК). Так, у підозрюваного, обвинуваченого зразки можуть бути отримані примусово за наявності на це підстав, зазначених у ч. 1 ст. 263 КПК, а саме якщо їх експертне дослідження необхідно для вирішення питань, що ставляться перед експертом, за постановою слідчого або за рішенням суду у судових стадіях²²⁵.

Однак, прокурорський нагляд чи судовий контроль за законністю підстав отримання зразків в підозрюваних, обвинувачених у цій країні у стадії досудового розслідування не передбачений, що, з нашої точки зору, не є виправданим. З цього приводу ми підтримуємо точку зору Є.Г. Васильєвої, яка вважає, що обвинувачений – це особа, яка до рішення суду вважається невинуватою, і з цієї причини не можна вважати інтереси свідка чи потерпілого більш вагомими, ніж інтереси обвинуваченого (підозрюваного), а саме виявляти турботу про їх почуття, тим самим позбавляючи обвинуваченого можливості бути виправданим²²⁶. Автор небезпідставно зауважує, що оскільки права і свободи людини і громадянина можуть бути обмежені з метою захисту прав і законних інтересів інших осіб, в цьому випадку права обвинуваченого мають прерогативу, оскільки обсяг прав, які обмежуються в силу його незаконного засудження, є ширшим за обсяг прав потерпілого чи свідка, які обмежуються при здійсненні примусового освідування чи отримання зразків для порівняльного дослідження²²⁷.

На відміну від підозрюваного (обвинуваченого), зразки у потерпілого чи свідка можуть бути отримані за загальним правилом згідно ч. 2 ст. 268 КПК Республіки Казахстан виключно за їх згоди. Винятками є випадки, коли на здійсненні цієї дії наполягає підозрюваний, обвинувачений, з метою перевірки показань, що викривають його у вчиненні кримінальних правопорушень, а також при необхідності отримати зразки для діагностики венеричних чи інших інфекційних захворювань, якщо така діагностика має значення для справи. У таких випадках примусово можуть бути отримані зразки у потерпілого, свідка, а

²²⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.11.2014г.). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852&doc_id2=31575852#sub_id=1004101269&sub_id2=2620000&sel_link=1004101269.

²²⁵ Когамов М. Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. Общая и особенная части. Алматы, Жеті жарғы, 2008. 888 с. URL: <http://www.kosstu.kz/static/uploads/library/urist/kodeks/u-k-13.htm>.

²²⁶ Васильева Е. Г. Проблемы ограничения неприкосновенности личности в Российском уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С.111.

²²⁷ Там само. С. 110.

також заявника, який прямо вказує на особу як таку, що вчинила кримінальне правопорушення, на підставі санкції прокурора (у стадії досудового розслідування) або за рішенням суду (у судових стадіях)²²⁸. Знову ж таки судовий контроль за здійсненням цієї примусової дії у стадії досудового розслідування відсутній.

Деякі суперечності, як вбачається, існують при відібранні зразків для експертизи у КПК Туркменістану. Відповідно до ч. 1 ст. 303 КПК цієї країни «слідчий вправі отримати зразки, які відображають властивості живої людини, трупа, тварини, предметів і речовин, для порівняльного дослідження, якщо їх дослідження має значення у справі»²²⁹. У ст. 304 КПК дається перелік зразків, до якого входять і такі, що можуть бути відібрані від людини, – кров, сперма, волосся, обрізки нігтів, слина, піт та інші виділення, відбитки шкірного пориву, зліпки зубів, фонограми голосу та ін.²³⁰.

Окремо наголошується на тому, що «забороняється отримувати зразки способом, який загрожує здоров'ю і життю людини». Коментуючи цю вимогу, О.В. Смирнов та К.Б. Калиновський пояснили, що дана вимога реалізує приписи Конституції Туркменістану про те, що держава захищає життя, честь, гідність і свободу, особисту недоторканність громадян (ст. 3), ніхто не може бути підданий катуванням, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню і покаранню, а також без його згоди піддаватися медичним чи іншим дослідженням (ст. 23). Таким чином, якщо спосіб примусового відібрання зразків так чи інакше применшує позитивні властивості особи, то він неправомірний. Так, наприклад, не можна визнати законним відібрання зразків способом, який об'єктивно ставить особу у становище, яке породжує в нього почуття сорому, так як сором'язливість є позитивною етичною властивістю особи. З іншого боку, застосування сили у випадку неправомірного опору з боку особи отриманню зразків, не посягає на його соціально-визнані якості, а тому може бути законним²³¹.

Не дивлячись на таке позитивне трактування вимоги закону щодо поваги до життя, здоров'я, честі і гідності особи, дивує сам процесуальний порядок отримання зразків (статті 305-307 КПК Туркменістану):

1) відібрати зразки вправі дізнавач, слідчий (а також начальник слідчого відділу, начальник органу дізнання, прокурор), про що виноситься постанова;

²²⁸ Когамов М. Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. Общая и особенная части. Алматы, Жеті жарғы, 2008. 888 с. URL: <http://www.kosstu.kz/static/uploads/library/urist/kodeks/u-k-13.htm>.

²²⁹ Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана. Постатейный ; под общ. ред. проф. А. В. Смирнова. Ашхабад, 2011. С. 409.

²³⁰ Там само. С. 410–411.

²³¹ Там само. С. 412.

2) зразки дозволяється відбирати у підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, особи, щодо якої ведеться провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, а також інших осіб, які могли залишити на місці події чи речових доказах сліди;

3) слідчий чи інша уповноважена на те особа особисто, а у випадку запрошення спеціаліста – за участю спеціаліста і у присутності понятих проводить необхідні дії і отримує зразки;

4) про відібрання зразків складається протокол, в якому описуються всі дії, які застосовувались для отримання зразків, в тій послідовності, в якій вони проводились, застосовувані при цьому методи і технічні засоби, а також самі зразки²³².

Навряд чи тут можна вести мову про належну повагу до честі та гідності особи та сфери її приватності при такій процедурі відібрання крові, сперми, поту чи інших виділень організму, навіть якщо вони і відбираються лікарем (хоч у КПК Туркменістану говориться про спеціаліста), однак у присутності сторонніх осіб із детальним описом всього процесу у протоколі.

Отже, у проаналізованих нами окремих країнах пострадянського простору спостерігається як відмінний, так і багато в чому схожий процесуальний порядок отримання зразків для експертизи, однак при цьому вбачаються чимало недоліків та суперечностей. Найбільш вдалим, як видається, є відповідні норми КПК Республіки Казахстан, якими встановлені підстави отримання зразків та їх види; вказуються особи, які уповноважені на проведення цієї слідчої дії, та особи, у яких допускається відібрання зразків; регламентується процесуальний порядок відібрання зразків слідчим, лікарем та експертом; визначаються межі, в яких допустиме відібрання з огляду на дотримання прав та законних інтересів особи, її честі та гідності, втручання у сферу її приватності та недопустимість завдання шкоди її життю та здоров'ю.

Цікаво звернутися до досвіду отримання зразків для експертизи в країнах європейського простору з більш усталеними європейськими традиціями.

Кримінальний процесуальний кодекс Польщі передбачає можливість отримання зразків біологічного походження у підозрюваного, обвинуваченого і свідка. За законодавством Польщі свідок за його згодою може бути підданий тілесному огляду, а також медичним чи психологічним дослідженням в разі, якщо існує необхідність отримання доказової інформації (ч. 4 ст. 192 КПК Польщі)²³³. Отже, у свідка отримати

²³² Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана. Постатейный ; под общ. ред. проф. А. В. Смирнова. Ашхабад, 2011. С. 414–415.

²³³ Kodeks postępowania karnego // Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247). зі змінами і доповненнями, що вступають в силу з 1 червня 2015 р. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id= WDU19970890555>.

зразки на підставі цієї статті можливо тільки добровільно, застосування примусу у ній не передбачено.

В той же час ст. 192а КПК Польщі з метою звуження кола підозрюваних чи встановлення доказової цінності отриманих слідів дозволяє відібрати відбитки пальців, мазки слизової оболонки щік, зразки волосся, слини, почерку, запаху, зробити фотознімок особи або фіксацію голосу особи.

Дієслово «відібрати» (польською мовою *robgać*) означає віднімати, забирати щось насильно²³⁴, передбачаючи можливість отримати зразки і в супереч волі особи, в якій їх відбирають.

Поняття «особа» в цій статті не визначено, однак оскільки з формулювання «звуження кола підозрюваних» випливає необхідність виключення з цього кола як інших підозрюваних, так і інших осіб, які не є підозрюваними, припускаємо, що законодавець в даному разі має на увазі як підозрюваного, так і інших осіб. Отже, зразки можуть відбиратися у досить широкого кола осіб, в тому числі і тих, які не мають процесуального статусу.

Закон вимагає, що після використання у справі такий матеріал повинен бути виключений із справи і знищений. Видається, що у такий спосіб законодавець Польщі захищає право осіб, в яких відбирають зразки для експертизи, на таємницю приватного життя. Подібного положення у кримінальному процесуальному законодавстві жодної попередньо досліджуваної нами країни немає, так само як і в українському.

Дійсно, поняття особистого життя людини є досить широким, у сфері приватного життя людини виділяються наступні аспекти:

- конфіденційність самої сфери існування людини – недоторканність житла чи іншого володіння особи, приватність робочого місця, певних відділень салону автомобіля чи іншого транспорту, приватність речей, що знаходяться при людині;
- конфіденційність медико-біологічних обставин життєдіяльності людини – інформація щодо здоров'я і фізичного розвитку людини;
- конфіденційність інтимного і сімейного життя людини – сфери кохання, переживання, інтимних стосунків, щоденників, листів;
- інформаційно-комунікаційна конфіденційність – недоторканність як безпосереднього особистого спілкування з іншими людьми (розмов віч-на-віч), так і спілкування шляхом використання поштово-телеграфних, телефонних, комп'ютерних та інших технічних комунікацій, неприпустимість протизаконного збирання, накопичення і використання будь-якої конфіденційної інформації про особу без її згоди²³⁵.

²³⁴ Словник української мови: в 11 томах. Том 6, 1975. URL: <http://sum.in.ua/s/pidozra>.

²³⁵ Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : Підручник. 4-ге вид., доп. і переробл. Київ : Вид-во А.С.К., 2003. С. 214–216.

На нашу думку, закріплення у кримінальному процесуальному законодавстві положення про те, що біологічні зразки як носії біологічної інформації про особу, як і будь-яка інша інформація, що стосується таємниці приватного життя, не може бути використана поза рамками кримінального провадження і по закінченню такого використання повинна бути знищена, сприяє захисту сфери приватності у кримінальному провадженні. Вважаємо за необхідне закріпити це положення в українському законодавстві.

Стаття 247 КПК Польщі передбачає затримання і примусовий привід підозрюваного за рішенням прокурора, яке може бути здійснене в разі існування обґрунтованої підозри, що особа не з'явиться за викликом для пред'явлення їй обвинувачення в порядку статей 313 і 314, а також для проведення дій, передбачених § 2 або 3 ст. 74 (проведення психологічної або психіатричної експертизи, а також окремих досліджень, відібрання біологічних зразків), або якщо особа перешкоджатиме здійсненню кримінального провадження іншим чином, а також для участі у обранні щодо нього запобіжного заходу.

Закон дозволяє застосування примусу, адже у статтях 74, 75 КПК Польщі для підозрюваного, обвинуваченого, зазначені обов'язки:

1) пройти зовнішній огляд свого тіла без внутрішнього втручання, зокрема, підозрюваний може бути дактилоскопійований, сфотографований, пред'явлений іншим особам для впізнання;

2) пройти психологічний і психіатричний огляд, включаючи проведення необхідних тестів над його тілом, за винятком хірургічного втручання, які можуть бути проведені виключно медичним працівником згідно із медичними приписами і не можуть завдати шкоди здоров'ю обвинуваченого. Обвинувачений також може бути зобов'язаний здати зразки крові та інших виділень тіла.

Детальний виклад умов і методів, що використовуються під час медичного дослідження підозрюваного, обвинуваченого, а також свідка, встановлюються наказом Міністра юстиції і Міністра охорони здоров'я (§ 4 ст. 74)²³⁶.

Таким чином, у кримінальному процесуальному законодавстві Польщі примус при отриманні зразків для експертизи може бути застосований як до підозрюваного, обвинуваченого, так і до інших осіб. Окремою нормою вимагається знищення отриманих зразків для експертизи, якщо в них відпала необхідність у подальшому використанні.

У КПК Федеративної Республіки Німеччини відібрання зразків для експертизи передбачено у параграфах 81a–81c в межах проведення освідування (обстеження) тіла обвинуваченого або інших осіб. При цьому

²³⁶ Kodeks postępowania karnego // Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247). зі змінами і доповненнями, що вступають в силу з 1 червня 2015 р. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id= WDU19970890555>.

слід зауважити, що обвинуваченим (підозрюваним) у кримінальному процесуальному законодавстві ФРН особа вважається номінально, яка розглядається в якості такої органами кримінального переслідування. Винесення спеціального процесуального акта для цього не вимагається, однак відповідній особі про це повідомляється, у якості обвинуваченого вона допитується і набуває у зв'язку з цим такого процесуального статусу²³⁷.

Під «іншими особами» законодавець ФРН розуміє будь-яких осіб, які можуть бути допитані як свідки. У свою чергу свідками у кримінальному процесі ФРН може бути будь-яка особа, яка під час попереднього розслідування або судового розгляду залучена органом кримінального переслідування чи суддею для давання показань з приводу сприйнятих нею подій²³⁸. Не розглядається як свідок лише обвинувачений, оскільки, як роз'яснив Верховний Суд ФРН, він не може бути свідком у кримінальному провадженні, яке ведеться проти нього²³⁹.

Згідно з частинами 1 та 2 параграфу 81а КПК ФРН тілесне освідування обвинуваченого може бути проведено для встановлення фактів, що мають значення у справі. З цією метою проводяться відбір проб крові та інші процедури, які здійснюються лікарем згідно з медичними правилами для наступних досліджень і допускаються без згоди обвинуваченого, якщо це не може завдати шкоди його здоров'ю. Розпорядження про проведення вказаних дій вправі винести суддя, а при загрозі успіху розслідування і прокуратура та її допоміжні службовці (деякі співробітники правоохоронних органів, насамперед поліції, митної служби та ін., які наділені певними повноваженнями прокурора)²⁴⁰.

При необхідності в цілях кримінального провадження або з метою впізнання можуть проводитися фотографування обвинуваченого, зняття відбитків пальців рук незалежно від його бажання, а також вимірювання та інші подібні дії²⁴¹.

Згідно з ч. 1 параграфу 81с КПК ФРН освідування інших осіб з метою подальших досліджень і відбір проб крові для аналізу, як і обвинувачених, без їх згоди допускається, якщо це не складає загрози для їх здоров'я і вказані процедури необхідні для встановлення істини у справі. Освідування і відбір проб крові може проводитися лише лікарем.

Однак у ч. 3 цього параграфу зазначається, що освідування або відбір проб крові можуть бути відхилені з тих же підстав, що і при

²³⁷ Галаган О. І., Савченко В. А. Захист прав і свобод суб'єктів кримінального судочинства в Україні та ФРН : Навч. посібник для студ. ВНЗ. Івано-Франківськ : Місто НВ, 2011. С. 116–117.

²³⁸ Сучасний кримінальний процес країн Європи : Монографія / [Луцик В. В., Савченко В. А., Самарін В. А. та ін.] ; за ред. В.В. Луцика та В.І. Самаріна. Харків : Право, 2018. С. 136.

²³⁹ BGHSt. Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen. 10, 8.

²⁴⁰ Савченко В. А., Соловій Я. І., Фелик В. І., Юрчишин В. Д. Основи кримінального процесу Федеративної Республіки Німеччина : Навч. посібник. Харків : Право, 2017. С. 104.

²⁴¹ Strafprozeßordnung der BRD. URL: www.juris.de.

реалізації права на відмову від давання показань у якості свідка²⁴², якщо особа таким правом володіє.

Якщо ж особа таким правом не володіє, до неї можуть бути застосовані передбачені параграфом 70 КПК ФРН санкції (грошовий штраф в адміністративному порядку, а якщо його неможливо стягнути, то адміністративний арешт). Безпосередній примус може застосовуватися лише на підставі особливого рішення судді і лише за умови, що відповідна особа, не дивлячись на накладення штрафу, продовжує наполягати на відмові від освідчування або існує невідкладність проведення цієї дії.

Як і у кримінальному процесуальному законодавстві Польщі, згідно з ч. 3 параграфу 81а КПК ФРН відібрані в обвинуваченого проби крові або зразки інших клітин організму можуть бути використані лише у кримінальному провадженні у розслідуваній або іншій пов'язаній з нею справі; їх слід негайно знищити, як тільки не буде необхідності їх використання²⁴³.

Таким чином, можна побачити, що німецький законодавець у досить лаконічній формі закріпив достатньо чіткий процесуальний порядок отримання зразків для експертизи, який цілком узгоджується з міжнародними стандартами прав людини:

- дозволяється відбирати будь-які біологічні зразки від людини, якщо це не зашкодить її здоров'ю;
- встановлена можливість відібрання зразків від обвинуваченого (підозрюваного) чи інших осіб;
- примус допустимий;
- якщо особа погоджується на освідчування (відібрання зразків) добровільно і це не є небезпечним для її здоров'я, розпорядження слідчого судді чи прокурора непотрібно – передбачена спрощена процедура;
- свідки (інші особи) вправі використати право на відмову від давання показань і при відібранні зразків;
- для примусового обстеження свідків (інших осіб), які безпідставно відмовляються від освідчування, вимагається «особливе» рішення судді;
- відібрані зразки повинні бути негайно знищені, як тільки у них відпаде необхідність (що забезпечує належну конфіденційність).

Дещо інше процесуальне закріплення отримання зразків для експертизи знайшло у КПК Австрії. У параграфі 117 КПК подається дефініція тілесного освідчування, яке розуміється як «обстеження отворів тіла, відібрання зразків крові, а також інше втручання у тілесну цілісність особи»²⁴⁴.

²⁴² Strafprozeßordnung der BRD. URL: www.juris.de.

²⁴³ Там само.

²⁴⁴ Strafprozessordnung. StPO 1975. Herausgegeben von Dr. H. Bachner-Foregger. Wien : Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2008. 501 s.

Відповідно до ч. 1 параграфу 123 КПК цієї країни тілесне освідування (обстеження) допускається, якщо:

1) на підставі певних фактів можна припустити, що певною особою залишено сліди, виявлення та дослідження яких має значення для з'ясування обставин кримінально караного діяння;

2) імовірно певна особа заховала у своєму тілі об'єкти, які підлягають вилученню;

3) іншим способом неможливо встановити факти, які мають суттєве значення для з'ясування обставин кримінально караного діяння або встановлення осудності особи.

Окрім того, відповідно до ч. 2 параграфу 123 КПК Австрії, допускається також тілесне освідування тих осіб, які належать до кола спілкування підозрюваного (обвинуваченого) у вчиненні діяння, за яке передбачене покарання у вигляді позбавлення волі більше, як на п'ять років, або злочину, вказаного у розділі 10 КК, і іншим чином з'ясування обставин справи було би суттєво ускладненим.

Для безпосереднього відібрання зразків австрійський законодавець встановив наступні правила:

– оперативне втручання у тіло людини та інші втручання, які можуть спричинити розлад здоров'я більш, як на три доби, не допускаються;

– інші втручання допускаються за згодою особи після роз'яснення їй можливості настання відповідних наслідків;

– без згоди зацікавленої особи допускається відібрання зразків крові або інші втручання, що не може потягнути за собою істотні наслідки, коли вона підозрюється у вчиненні небезпечного діяння проти життя чи здоров'я особи в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння; обвинувачується у вчиненні кримінально караного діяння, за яке передбачене покарання у вигляді позбавлення волі більш, як на п'ять років, або злочину, вказаного у розділі 10 КК;

– кожне тілесне освідування проводиться лікарем, за винятком відібрання мазків з ротової порожнини, яке можуть здійснити й інші обізнані особи;

– результати тілесних обстежень, які отримані непроцесуальним шляхом, можуть бути використані як доказ в тому випадку, коли при розслідуванні кримінально караного діяння зразки були б отримані шляхом проведення освідування;

– для встановлення походження слідів біологічного походження або ідентифікації особи може бути проведено відібрання зразків для молекулярно-генетичного дослідження²⁴⁵.

²⁴⁵ Strafprozessordnung. StPO 1975. Herausgegeben von Dr. H. Bachner-Foregger. Wien : Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2008. 501 s.

Таким чином, питання про поняття та юридичну природу зразків для експертизи досі залишається суперечливим та викликає чимало дискусій у науковій літературі. Одними науковцями вони розглядаються як речові докази, іншими – як вторинні речові докази або документи. Ми підтримуємо думку тих вчених (Ю.П. Алєнін, О.С. Арутюнов, Р.С. Белкін, В.Д. Берназ, В.О. Гавриков, Н.І. Долженко, В.П. Іванов, М.В. Терзієв та ін.), які розглядають зразки для експертизи як самостійну категорію об'єктів.

У загальному розумінні відібрання зразків для проведення експертизи слід розуміти як слідчу (розшукову) дію, яка відіграє допоміжну, забезпечувальну роль при необхідності провести ідентифікаційне порівняльне дослідження та у випадках, встановлених кримінальним процесуальним законом, забезпечується можливістю застосування примусу.

Одним із найскладніших аспектів при відібранні біологічних зразків для експертизи є правомірність та межі застосування примусу. Критеріями, які треба враховувати при прийнятті рішення щодо застосування примусу, на нашу думку, є значення обставин, встановлених за допомогою експертного дослідження, для забезпечення виконання завдань кримінального провадження; відсутність можливості довести чи спростувати факт, що має значення у справі, за допомогою інших наявних у справі доказів; вид біологічних зразків; наявність ризику для життя і здоров'я особи, в якій відбирають зразки, його ступінь; принизливість процедури з точки зору існуючих у суспільстві моральних принципів; процесуальний статус учасника провадження, в якого необхідно отримати зразки; мотиви і підстави відмови надати зразки добровільно; вжиття всіх заходів для того, щоби переконати особу надати зразки добровільно.

РОЗДІЛ 2

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ВІДБРАННЯ ЗРАЗКІВ БІОЛОГІЧНОГО ПОХОДЖЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

§ 2.1. Вимоги до біологічних зразків, мета, завдання і підстави їх відібрання в особи для проведення експертизи

Як відмічається в літературі, у кримінальному провадженні будь-яка процесуальна дія має певну мету та виконує визначені для неї в кримінальному процесуальному законодавстві завдання²⁴⁶.

Не є винятком і така слідча (розшукова) дія, як отримання зразків для експертизи, тим більше, що у КПК України не дається визначення її мети та завдань.

Насамперед, варто з'ясувати, що розуміється під термінами «мета» і «завдання». Слово «мета» (гр. *τελος*) частіше за все у філософських текстах означає «кінець», «завершення», це фінальний результат, на який цілеспрямовано направлений процес, те, що необхідно здійснити.

Завдання – це те, що потребує виконання, рішення²⁴⁷. Не дивлячись на схожість цих понять, можна прослідкувати і деякі семантичні відмінності між ними. Вбачається, що завдання є тим питанням, яке слід вирішити при досягненні мети. Однак мета і завдання є тісно взаємопов'язаними, а іноді можуть і збігатися.

Загальною метою проведення будь-якої слідчої (розшукової) дії, як це закріплено у ст. 223 КПК, є отримання (збирання) доказів або перевірка вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. У свою чергу підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є достатність наявних відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети²⁴⁸.

²⁴⁶ Галаган В. І., Удовенко Ж. В., Калачова О. М., Клочуряк С. С. Дотримання прав учасників кримінального провадження під час проведення освідування : Монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2015. С. 17.

²⁴⁷ Словник української мови: в 11 томах. Том 6, 1975. URL: <http://sum.in.ua/s/pidozra>.

²⁴⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

Основу слідчих (розшукових) дій складають окремі методи пізнання: візуальне спостереження, розпитування, сприйняття, пошук, порівняння, відтворення, дослідження, які супроводжуються закріпленням (фіксацією та засвідченням) одержаної доказової інформації чи висновків дослідження у відповідних процесуальних документах. Передбачуваний законом у певних випадках метод пізнання втілюється в практичній діяльності слідчого з проведення слідчої дії, а хід і результати пізнання відображаються в протоколі слідчої дії (процесуальному документі) та додаткових засобах фіксації.

Аленін Ю.П. та Берназ В.Д. звертають увагу на те, що кожна слідча (розшукова) дія є не тільки засобом пізнання, засобом збирання, дослідження та перевірки доказів, а виступає як акт правозастосовної діяльності, тому інститут слідчої дії має встановлювати й певну систему гарантій як встановлення істини, так і забезпечення прав і свобод людини.

Система слідчих (розшукових) дій передбачає такі процесуальні форми здійснення пізнавальних дій, які включають в себе всі допустимі та необхідні методи пізнання і у своїй сукупності дають можливість встановлення об'єктивної істини.

Слідчі (розшукові) дії залежно від мети, яка ставиться перед ними, можуть бути такими, що спрямовані на збирання або перевірку доказів. Слід зазначити, що одна і та сама слідча дія за різних обставин, на різних етапах провадження у стадії досудового розслідування може бути спрямованою як на збирання нових доказів, так і на перевірку вже зібраних²⁴⁹.

Однак питання завдань і мети слідчих (розшукових) дій залишаються доволі дискусійними, а численні дослідження не забезпечили формування єдиної позиції та однакового тлумачення.

Що стосується отримання зразків у порядку статей 166-166 КПК України, то безпосередня мета їх отримання впливає зі змісту ч. 1 ст. 159 КПК України, якою є «можливість ознайомитися з речами і документами, зробити їх копії та, у разі прийняття відповідного рішення слідчим суддею, судом, вилучити їх (здійснити виїмку)»²⁵⁰.

Безпосередньою метою освідування як слідчої (розшукової) дії, відповідно до ч. 1 ст. 241 КПК України, буде виявлення на тілі особи слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет. При цьому, як наголошують В.І. Галаган, Ж.В. Удовенко, О.М. Калачова та С.С. Клочуряк, відсутність таких прикмет або слідів кримінального правопорушення чи їх не виявлення під час проведення освідування жодною мірою не свідчить про те, що мети не досягнуто, оскільки такий

²⁴⁹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. С. 442.

²⁵⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

результат цієї слідчої (розшукової) дії може свідчити про непричетність особи до кримінального правопорушення²⁵¹.

Водночас названі вчені констатують, що визначення мети й завдання освідування у кримінальному провадженні наразі залишається актуальним і потребує подальшого розроблення з метою окреслення випадків, у яких необхідно проводити саме освідування, а не іншу слідчу (розшукову) дію²⁵².

Можна дійти висновку, що не менш актуальним у науці залишається питання визначення мети й завдання отримання зразків для експертизи, так як ця слідча (розшукова) дія за своєю природою є ще більш складною.

Насамперед звернемо увагу на наступне. Процесуальна регламентація здійснення процесуальних дій щодо отримання біологічних зразків у КПК України 2012 року передбачена ч. 3 ст. 245 та ст. 274 у гласному та негласному порядку відповідно. При аналізі диспозицій зазначених статей КПК одразу звертає на себе увагу розбіжність термінології, використаної законодавцем у цих статтях. Так, хоча ст. 245 має назву «Отримання зразків для експертизи», у диспозиціях ч. 2 та 3 цієї статті йдеться виключно про *відбирання* зразків з речей і документів та біологічних зразків в особи. Термін «відбирання» не охоплює добровільного надання зразків, це слово в українській мові означає віднімати, забирати щось насильно²⁵³, в той час як примус при отриманні зразків має саме альтернативний характер і застосовується виключно при відмові підкоритися нормі закону добровільно. За словами А.П. Огородника та С.А. Кириченка, слово «відбирання» свідчить про наявність певної боротьби між слідчим і тією особою, в якій треба отримати зразки, з огляду на що словосполучення «отримання зразків» є більш виваженим²⁵⁴. Поняття «одержання», на думку Г.М. Пилипенко, за своїм змістом є набагато ширшим і охоплює дії слідчого як із вилучення, так і з відбирання зразків для експертного дослідження²⁵⁵. Тому використання терміну «відбирання» видається необґрунтованим.

Вважаємо за необхідне замінити слова «відбираються» (речення 1 ч. 1 ст. 245 КПК України), «відбирання» (речення 2 ч. 1 ст. 245 КПК, ч. 2 ст. 245 КПК України), «відбирання» (речення 1 ч. 3 ст. 345 КПК) словами «*отримуються*» та «*отримання*» відповідно.

²⁵¹ Галаган В. І., Удовенко Ж. В., Калачова О. М., Клочуряк С. С. Дотримання прав учасників кримінального провадження під час проведення освідування : Монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2015. С. 19.

²⁵² Там само. С. 18.

²⁵³ Словник української мови: в 11 томах. Том 6, 1975. URL: <http://sum.in.ua/s/pidozra>.

²⁵⁴ Огородник А. П., Кириченко С. А. Можливості вдосконалення правової регламентації роботи з особистими і речовими джерелами URL: <http://lib.chdu.edu.ua/pdf/monograf/19/10.pdf>.

²⁵⁵ Пилипенко Г. М. Криміналістичні проблеми отримання порівняльних зразків для експертного дослідження. *Наше право*. 2013. № 7. С. 144.

Окрім того, мета проведення дій, передбачених статтями 245 і 274 КПК України з огляду на їх назву не є однаковою, оскільки у статті 245 йдеться про отримання зразків *для експертизи*, а у 274-й – про негласне отримання зразків, необхідних для *порівняльного дослідження*. Однак, оскільки у законі фактично йдеться про здійснення однієї і тієї ж дії у гласному й негласному порядку, слід привести назви статей і вживану термінологію у відповідність. Щодо співвідношення вище згадуваних термінів, вони, на думку О.В. Козак²⁵⁶, співвідносяться між собою як загальне і окреме, адже *порівняльне дослідження* – це один із етапів експертного дослідження, що полягає у зіставленні один з одним комплексів ознак порівнюваних об'єктів, порівняння об'єктів експертизи з еталонами, моделями, стандартами тощо²⁵⁷. *Порівняння* – один з загальнонаукових методів дослідження, що широко використовується в криміналістичних наукових дослідженнях, в слідчій, судовій та експертній практиці. Його сутність полягає в одночасному співвідносному дослідженні та оцінці явищ, фактів, процесів, властивостей чи ознак двох або більше об'єктів. Технічні прийоми порівняння в криміналістиці і судовій експертизі – поєднання, зіставлення, накладення²⁵⁸. Таким чином, згідно статті 245 КПК України зразки можуть бути отримані для проведення будь-якого експертного дослідження, а згідно 274 КПК України – тільки порівняльного.

Для того, щоби правильно визначити мету цієї слідчої (розшукової) дії, слід з'ясувати, чи в кожному випадку з отриманими зразками буде в подальшому проведена експертиза або порівняльне дослідження. Арсен'єв В.Д. та Заблоцький В.Г. стверджують, що як окремий вид доказів зразки повинні бути піддані оцінці слідчим і судом, за результатами якої може як виникнути, так і відпасти необхідність направлення їх на експертизу. Наприклад, при отриманні відбитків пальців рук може виявитись, що вони мають інший тип візерунку, ніж сліди пальців рук, які виявлені на місці вчинення злочину. В такому випадку відпадає необхідність направлення цих зразків на експертизу, слідчий самостійно вирішує питання про те, що ці сліди залишені не підозрюваним, а іншою особою²⁵⁹. Тобто, в цьому разі порівняльне дослідження має місце, його здійснює слідчий, а експертиза відсутня. З іншого боку, кров може бути отримана як з метою порівняння її із кров'ю, залишеною на місці вчинення

²⁵⁶ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 23.

²⁵⁷ Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. Москва : Издательство БЕК, 1997. С. 266.

²⁵⁸ Белкин Р. С. Криминалистика : Учебн. словарь-справочник. Москва : Юристъ, 1999. С. 212, 257.

²⁵⁹ Арсен'єв В. Д., Заблоцький В. Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. 152 с.

злочину, так і з іншою метою, що виключає порівняння, наприклад, з метою встановлення наявності чи відсутності в особі захворювання²⁶⁰.

Таким чином, експертне дослідження проводиться, але воно не є порівняльним. В обох випадках наявним є проведення *дослідження*, яке має значення для здійснення доказування у кримінальному провадженні, що, на нашу думку, і є істинною метою зазначеної слідчої (розшукової) дії.

Беручи до уваги мету отримання зразків, Ю.А. Кудрявцева поділяє зразки стосовно їх придатності для вирішення експертних задач на:

1) зразки, що використовуються для вирішення ідентифікаційних задач;

2) зразки, що використовуються для вирішення неідентифікаційних задач: а) для вирішення питань діагностичного і класифікаційного характеру; б) для вирішення питань, пов'язаних із ситуаційними задачами²⁶¹.

Отже, очевидно, що зразки отримуються не тільки з метою проведення порівняльного дослідження. Як зазначає О.В. Козак, ця слідча дія проводиться з метою забезпечення отримання всебічного і повного висновку експерта і у ряді випадків може бути проведена незалежно від волі і бажання осіб, від яких відбираються зразки для забезпечення виконання завдань кримінального судочинства²⁶².

Таким чином, кінцевою метою отримання біологічних зразків є одержання стороною кримінального провадження або судом обґрунтованого висновку експерта, складеного як на основі дослідження цих зразків, так і на основі їх порівняння з доказами, що є у провадженні. Іншої мети законодавство України не передбачає, тому отримувати зразки з іншою метою немає підстав.

Згідно КПК України отримання зразків для експертизи в порядку статті 245 та негласне отримання зразків для порівняльного дослідження в порядку статті 274 можливе виключно після початку кримінального провадження, що є цілком виправданим. Разом з тим, законодавець України не звужує мету вилучення або відібрання зразків лише необхідністю перевірити, чи залишені сліди підозрюваним, обвинуваченим, потерпілим чи свідком в певному місці або на речових доказах, і необхідністю проведення порівняльного дослідження. У зв'язку з цим під час провадження у кримінальних справах в Україні слідчі можуть відбирати або вилучати зразки і в тих випадках, коли проведення

²⁶⁰ Марчук А. І. Судова медицина : Курс лекцій. Київ : «Генеза», 1997. С. 34.

²⁶¹ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 16.

²⁶² Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 25.

експертизи не пов'язане із порівняльним дослідженням²⁶³. Однак, це положення вірне тільки щодо статті 245 КПК України, оскільки метою негласного отримання зразків законодавчо все ще залишається проведення виключно порівняльного дослідження, що, як ми вже доводили вище, не є вірним.

Таким чином, вважаємо доцільним замінити у назві і диспозиції статті 245 КПК України слова «*для експертизи*» словами «*для дослідження*», у назві і диспозиції статті 274 КПК формулювання «*для порівняльного дослідження*» замінити на «*для дослідження*».

Згідно ч. 2 статті 223 КПК України *підставами* для проведення слідчої (розшукової) дії є, як було згадано, наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети. При отриманні зразків для експертизи така вимога, як обґрунтованість прийняття рішення про проведення цієї слідчої дії означає, що її проведення є можливим виключно після призначення тієї чи іншої експертизи, проведення якої без відповідних зразків неможливе²⁶⁴. Таким чином, при прийнятті рішення про отримання біологічних зразків слід перш за все пересвідчитись, що біологічний матеріал, для порівняння з яким відбираються зразки, придатний для ідентифікації і є наявний у достатній кількості, в іншому випадку мета цієї слідчої дії, що полягає у проведенні експертизи, не може бути досягнута.

Так чи інакше, матеріальними підставами отримання біологічних зразків для експертизи будуть достатні дані, які вказують на те, що за допомогою порівняльної експертизи можна буде встановити належність відповідних об'єктів певній особі або виявити нові докази у кримінальному провадженні²⁶⁵.

Кудрявцева Ю.А. фактичними підставами для отримання зразків для порівняльного дослідження називає комплекс, систему, яка складається з наступних елементів: 1) інформація та її джерело, яке може представляти собою доказ, оперативно-розшукові дані, дані, отримані іншим шляхом (виявлення сліду, імовірно залишеного підозрюваним, свідком чи потерпілим у певному місці або на речових доказах); 2) потреба у перевірці цієї інформації за допомогою експертного дослідження, зумовлена

²⁶³ Ляш А. О., Благодир А. А., Застосування примусу під час провадження слідчих дій : Навч. посібник для студ. вищ. навч. заклад. Київ : Освіта України, 2010. С. 147.

²⁶⁴ Еремеев Д. В. Тактика получения образцов для сравнительного исследования. Вестник КРСУ. 2006. Т. 6. № 8. С. 115.

²⁶⁵ Гельдибаев М. Х., Вандышев В. В. Уголовный процесс : Учебник для студ. вузов, обучающихся по юрид. спец. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2012. С. 360.

задачами розслідування і вирішення кримінальної справи по суті²⁶⁶. Подібної думки дотримується і О.П. Рижаков²⁶⁷.

Процесуальною підставою для отримання біологічних зразків, відповідно до Кримінального процесуального кодексу, слугує постанова прокурора у випадку, якщо підозрюваний, потерпілий чи свідок не заперечують проти цієї дії, та ухвала слідчого судді чи суду у разі відмови особи добровільно надати зразки за клопотанням сторони кримінального провадження.

Кудрявцева Ю.А. таку підставу охопила більш широко, що однак видається цілком вірним, та назвала нею систему, до якої входять 1) процесуальний документ – постанова або протокол (в нашому випадку – постанова прокурора або ухвала слідчого судді чи суду); 2) кримінально-процесуальна норма, яка підлягає застосуванню при проведенні конкретної слідчої дії; 3) повноваження посадової особи на проведення слідчих дій²⁶⁸.

Передумовою отримання зразків для проведення експертизи на стадії досудового розслідування є звернення стороною кримінального провадження за проведенням експертизи (постанова слідчого чи прокурора про доручення проведення експертизи, залучення експерта стороною захисту на договірних умовах) або призначення за клопотанням сторони кримінального провадження експертизи ухвалою слідчого судді (ст. 244 КПК України). Таким чином, достатньою або законною підставою отримання таких зразків як у підозрюваного, так і у потерпілого чи свідка є фактична необхідність у них при проведенні експертизи у справі²⁶⁹.

Юридичною (правовою) підставою для отримання біологічних зразків для експертизи є постанова прокурора або ухвала слідчого судді, науковою – неможливість вирішення поставлених експерту питань без спеціально підібраного порівняльного матеріалу. Постанова може бути винесена прокурором за власною ініціативою або за клопотанням слідчого. З клопотанням про проведення цієї процесуальної дії до прокурора можуть звернутися сторона кримінального провадження або потерпілий²⁷⁰.

Загальний перелік підстав для отримання біологічних зразків для експертизи згідно чинного кримінального процесуального законодавства може бути сформульований таким чином: внесення відомостей до ЄРДР

²⁶⁶ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 18.

²⁶⁷ Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 193.

²⁶⁸ Кудрявцева Ю. А. Там само. С. 7.

²⁶⁹ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. С. 1134–115.

²⁷⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 550.

про початок кримінального провадження; постанова слідчого чи прокурора про доручення проведення експертизи; договір, укладений стороною захисту про проведення експертизи; неможливість вирішення поставлених експерту питань без спеціально підібраного порівняльного матеріалу; ухвала слідчого судді про призначення експертизи за клопотанням сторони кримінального провадження; постанова прокурора про отримання біологічних зразків (винесена за власною ініціативою, за клопотанням слідчого, сторони захисту, потерпілого); ухвала слідчого судді про примусове відібрання біологічних зразків (винесена за клопотанням сторони обвинувачення або сторони захисту).

За своєю суттю отримання зразків для експертизи можна визначити як процесуальну діяльність слідчого, спрямовану на отримання для забезпечення спеціального дослідження матеріального об'єкта, який походить від іншого об'єкта, є його частиною або відображає його ознаки, з метою ідентифікації чи встановлення приналежності, а також для встановлення інших обставин діяння, яке розслідується²⁷¹.

Отримання зразків для експертизи має низку кримінально-процесуальних і криміналістичних ознак. Проявом правових (кримінально-процесуальних) ознак зразків для порівняльного дослідження, на думку Ю.А. Кудрявцевої, є система, що складається з наступних елементів: 1) постанова (процесуальний акт) про вилучення зразків для порівняльного дослідження; 2) протокол слідчої дії, в результаті якої вилучений зразок для порівняльного дослідження, що містить відомості про походження цього зразка, з гарантіями достовірності цього походження; 3) постанова про призначення експертизи, в якій міститься опис поданого для експертизи зразка для порівняльного дослідження²⁷².

Не заперечуючи концепції автора, вважаємо за необхідне внести у цю систему деякі доповнення з урахуванням положень чинного кримінального процесуального законодавства. Окрім постанови про відібрання зразків для експертизи в разі відмови учасника кримінального провадження надати зразки добровільно виноситься ухвала слідчого судді про примусове відібрання зразків. Постанова прокурора про отримання зразків для експертизи може також бути винесена в результаті розгляду клопотання сторони захисту про проведення цієї слідчої (розшукової) дії. У випадку проведення експертизи під час судового розгляду суд має право своєю ухвалою доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам в порядку ст. 332 КПК, в такому разі відібрання зразків здійснюється судом або за його дорученням спеціалістом.

²⁷¹ Чабукиани О. А. Получение образцов для сравнительного исследования как процессуальное проверочное действие следователя. *Научный диалог*. 2013. № 7 (19). С. 155.

²⁷² Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 15.

Як бачимо, процедура одержання біологічних зразків за чинним Кримінальним процесуальним кодексом є дещо ускладненою. Сав'як О.В. висловлює занепокоєння тим, що існуючий алгоритм потребує значних зусиль та тривалого часу для виконання, що зводить нанівець всі раніше отримані результати слідчих (розшукових) дій, направлених на встановлення особи правопорушника і дає зловмиснику час для знищення слідів і знарядь злочину. Автор ілюструє свою позицію таким прикладом: громадянин М. вчинив розпусницькі дії з малолітньою С. Після початку проведення досудового розслідування у слідчого виникає необхідність у відібранні зразків для експертизи у вигляді зрізів нігтьових пластин у фігуранта М. з необхідністю подальшого їх направлення до експертної установи для проведення судової молекулярно-генетичної експертизи. З високим ступенем вірогідності, в піднігтьовому вмісті фігуранта можуть знаходитись сліди, які в подальшому могли б бути ідентифіковані з ДНК-профілем потерпілої, що дало б можливість органу досудового розслідування отримати беззаперечні докази вини громадянина М. у вчиненні вищевказаного кримінального правопорушення. Проте, за той час, який минає з моменту звернення слідчого до прокурора з клопотанням про необхідність винесення постанови про отримання біологічних зразків для експертизи, отримання вказаної постанови та початку процедури відібрання експериментальних зразків, фігурант може знищити піднігтьовий вміст власних нігтьових пластин своїх рук, шляхом поміщення їх в агресивне середовище – ретельно вимити руки певним засобом²⁷³.

З одного боку, процедура дійсно є більш складною ніж та, що була передбачена у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року, який не передбачав судовий контроль за проведенням цієї слідчої дії.

Отримання біологічних зразків для проведення експертизи є процесуальною дією, яка згідно ч. 3 ст. 245 КПК України може бути здійснена у примусовому порядку на підставі рішення слідчого судді чи суду, тому в ході її проведення закон передбачає можливість втручання у сферу конституційних прав і свобод осіб, щодо яких вона здійснюється.

Необхідність судового контролю за отриманням біологічних зразків в примусовому порядку видається нам очевидною і була обґрунтована нами в першому розділі, тому з такою позицією автора ми не погоджуємось. З метою запобігання знищення слідів і знарядь вчинення злочину працівникам правоохоронних органів слід посилити контроль за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, свідка чи потерпілого до отримання дозволу на відібрання у них зразків, а не сподіватися на

²⁷³ Сав'як О. В. Відібрання слідчим експериментальних зразків, для проведення судових експертиз на етапі досудового розслідування. Міжнародні науково-практичні інтернет-конференції за різними юридичними напрямками. URL: http://www.lex-line.com.ua/?language=ru&go=full_article &id=1361.

спрощення процедури, адже економія процесуальних сил та засобів не може бути пріоритетною щодо забезпечення дотримання прав і свобод учасників кримінального провадження.

Дійсно, закріпивши у КПК України демократичні та гуманістичні засади здійснення кримінального судочинства, законодавець забезпечив функціонування надійних механізмів захисту і правової допомоги, а також передбачив створення такого механізму здійснення правосуддя, за якого суд не лише посідатиме центральне місце як орган судової влади, наділений винятковим правом від імені держави вирішувати в судовому розгляді питання про винуватість або невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, а й здійснюватиме контрольні функції під час досудового кримінального провадження. Запровадження інституту слідчого судді, який контролюватиме діяльність органів досудового розслідування та братиме безпосередню участь у кримінальному провадженні, навряд чи повністю унеможливить вплив на учасників кримінального провадження з боку органів досудового розслідування, але значно зменшить кількість таких випадків²⁷⁴.

За висновками міжнародних установ, експертів, вчених і юристів-практиків, новий кримінальний процесуальний закон цілком відображає міжнародні стандарти та європейські цінності. Зокрема, про підвищення ефективності судового контролю свідчить запроваджена Кримінальним процесуальним кодексом України чітка регламентація заходів забезпечення кримінального провадження, на застосування яких слідчим органам необхідна згода слідчого судді, суду у формі рішення, винесеного із цього приводу²⁷⁵.

В процесуальній літературі існують різні трактування щодо завдання отримання зразків. На думку Арсеньєва В.Д. та Заблоцького В.Г., завданням слідчої дії, що розглядається, є отримання необхідних даних для подальшого вирішення питання про безпосередню причетність обвинуваченого чи підозрюваного до події, яка розслідується. Ці вчені також виділяють об'єкт і предмет зазначеної дії, де реальна причетність (непричетність) цих осіб – основний її об'єкт; а дані про об'єкт, які отримуються і досліджуються в процесі його провадження – її предмет. Носіями даних виступають допоміжні об'єкти цієї дії – зразки крові, слини, відбитки пальців тощо²⁷⁶. Така позиція зазначених вчених викликає заперечення, ми вважаємо, що таке трактування завдання слідчої (розшукової) дії щодо отримання зразків для експертизи є, з одного боку,

²⁷⁴ Міщенко С. М. Слідчий суддя як суб'єкт реалізації судового контролю під час здійснення досудового розслідування: окремі аспекти. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2012. № 6 (9). С. 88.

²⁷⁵ Міщенко С. М. Там само. С. 90–91.

²⁷⁶ Арсеньєв В. Д., Заблоцкий В. Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. С. 95.

занадто широким, оскільки до даних про причетність обвинуваченого чи підозрюваного до події, яка розслідується, відносяться не тільки зразки, а й інші дані, що можуть, окрім того, вказувати як на причетність, так і на непричетність підозрюваного, обвинуваченого до вчиненого злочину. З іншого боку, поза увагою цих вчених при визначенні завдання отримання зразків залишилась необхідність отримати зразки у потерпілого і свідка, отже вони безпідставно звужують коло осіб, від яких зразки можуть бути отримані.

Більш правильно, на нашу думку, підходить до вирішення цього питання А.П. Рыжаков, який завданням отримання зразків (згідно кримінальної процесуальної регламентації отримання зразків у КПК РФ) вважає збір еталонного матеріалу (зразка), що може бути використаний для проведення порівняльного експертного дослідження доказу, який міститься у кримінальній справі²⁷⁷.

Щодо *способів* отримання зразків для експертизи, то з позиції застосування примусу згідно чинного кримінального процесуального законодавства ними є:

- 1) добровільне надання зразків підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим;
- 2) примусове відібрання зразків в підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого.

З точки зору методів, які застосовуються при отриманні біологічних зразків, способами їх отримання є:

- 1) загальні (отримання зразків волосся, нігтів, слини);
- 2) спеціальні, тобто пов'язані із застосуванням медичних методів і маніпуляцій (отримання зразків крові, шлункового соку).

В залежності від процесуального становища осіб отримання біологічних зразків в порядку ч. 3 статті 241 та ч. 1 ст. 245 КПК України може бути здійснене у:

- 1) підозрюваного;
- 2) свідка;
- 3) потерпілого.

Однак, цей перелік не є повним, оскільки ст. 245 та ст. 332 КПК України передбачена можливість проведення експертизи за ухвалою суду підчас судового розгляду, для проведення якої може бути необхідним отримання біологічних зразків в обвинуваченого.

Чинне кримінальне процесуальне законодавство України не передбачає можливість отримання біологічних зразків в інших осіб, отже, обов'язковою передумовою прийняття рішення про проведення цієї

²⁷⁷ Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 204.

процесуальної дії повинно бути набуття особою, в якій відбиратимуть зразки, відповідного процесуального статусу.

В залежності від суб'єкта отримання біологічних зразків ця процесуальна дія має такі види:

- 1) отримання біологічних зразків слідчим;
- 2) отримання біологічних зразків прокурором;
- 3) отримання біологічних зразків судом;
- 4) отримання біологічних зразків за клопотанням сторони захисту;
- 5) отримання біологічних зразків експертом, спеціалістом;
- 6) отримання біологічних зразків оперативними підрозділами.

Більш детально повноваження цих суб'єктів щодо отримання біологічних зразків будуть розглянуті в наступному підрозділі.

Таким чином, кінцевою метою отримання біологічних зразків є одержання стороною кримінального провадження або судом обґрунтованого висновку експерта, складеного як на основі дослідження цих зразків, так і на основі їх порівняння з доказами, що є у провадженні.

Біологічні зразки для експертизи повинні бути отримані: належним суб'єктом; від особи, яка має відповідний процесуальний статус, необхідний для отримання у неї зразків; з дотриманням умов, встановлених кримінальним процесуальним законодавством і криміналістичною наукою; з використанням методів, що не є небезпечними для життя і здоров'я осіб, в яких відбираються зразки.

§ 2.2. Суб'єкти отримання зразків біологічного походження у кримінальному провадженні

У чинному кримінальному процесуальному законодавстві питання суб'єктів, яким надані повноваження щодо отримання зразків біологічного походження, не є чітко визначеним, адже в якості суб'єктів отримання та примусового відібрання біологічних зразків у ч. 3 ст. 245 КПК України названі тільки слідчий та прокурор, що може навести на хибну думку про те, що виключно ці особи мають повноваження на проведення цієї слідчої (розшукової) дії. Це положення підтверджується і аналізом процесуальної літератури з цього питання, в якій більшість процесуалістів згадують лише про слідчого як про посадову особу органу досудового розслідування, яка має право провести дану процесуальну дію²⁷⁸.

²⁷⁸ Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 175; Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : Підручник. 5-те вид., переробл. і доповн. Київ : А.С.К., 2007. С. 463.

Разом з тим, повноваження щодо проведення слідчої (розшукової) дії у вигляді отримання зразків для експертизи передбачені, окрім ст. 245 КПК, і у інших нормах КПК України. Так, ч. 2 ст. 241 передбачає також можливість участь у цій процесуальній дії судово-медичного експерта або лікаря. Пункт 3 ч. 1 ст. 40 КПК передбачає право слідчого доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам. На підставі п. 4 ч. 1 ст. 36 КПК України прокурор може в необхідних випадках особисто проводити слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії, користуючись при цьому повноваженнями слідчого, наділений також керівник органу досудового розслідування (п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК України).

Окрім того, пункти 9, 12 ч. 1 ст. 42 КПК України надають підозрюваному, обвинуваченому право клопотати про проведення процесуальних дій та брати участь у їх проведенні. Таке право надане також законним представникам та захисникам на підставі ч. 5 ст. 44 та ч. 4 ст. 46 КПК України. Сторона захисту також має право самостійно отримати зразки на підставі ч. 1 ст. 245 КПК України, яка передбачає, що у разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею.

У випадку проведення експертизи під час судового розгляду суд має право своєю ухвалою доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам в порядку ст. 332 КПК України, в такому разі відібрання зразків здійснюється судом або за його дорученням спеціалістом.

Таким чином, згідно чинного КПК суб'єктами отримання біологічних зразків можуть бути:

- 1) сторона обвинувачення: слідчий, прокурор оперативні підрозділи;
- 2) сторона захисту: підозрюваний, обвинувачений, їх законні представники та захисники;
- 3) суд;
- 4) експерт, спеціаліст (в тому числі і за дорученням суду).

Закон обмежує коло учасників кримінального провадження, які можуть відбирати біологічні зразки примусово. Так, в примусовому порядку біологічні зразки можуть бути отримані виключно слідчим, прокурором на підставі ухвали слідчого судді або суду, винесеної за результатами клопотання сторони кримінального провадження (ч. 3 ст. 245 КПК). Однак, це не означає, що слідчий, прокурор не можуть залучити до примусового відібрання зразків експерта, спеціаліста чи медика.

Загалом, коло суб'єктів, які беруть участь у проведенні будь-якої передбаченої Кримінальним процесуальним кодексом дії, умовно поділяється на обов'язкові і факультативні. До перших відносяться

посадові особи, які власне проводять процесуальну дію і несуть повну відповідальність за її законність і обґрунтованість (насамперед, це органи досудового розслідування, а також інші особи, без участі яких провести процесуальну дію неможливо (допитуваний, особа, у якої відбираються зразки тощо). Крім того, при проведенні ряду слідчих дій неодмінними їх учасниками є поняті, статисти, спеціалісти, перекладачі тощо²⁷⁹.

Стосовно другої групи суб'єктів, то вони залучаються до участі у проведенні процесуальних дій на розсуд слідчого або за клопотанням зацікавлених у цьому осіб з метою всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин, що встановлюються чи перевіряються під час проведення таких дій. До них, зокрема, відносяться обвинувачений, підозрюваний, потерпілий, свідок, спеціаліст, захисник, законний представник²⁸⁰.

Отримати біологічні зразки згідно норм чинного кримінального процесуального законодавства можливо у вичерпного кола учасників кримінального провадження, а саме у підозрюваного, обвинуваченого, свідка і потерпілого. При відібранні зразків можуть в цих бути присутні захисник підозрюваного, обвинуваченого, його законний представник (статті 44, 46 КПК України, адвокат свідка (п. 2 ч. 2 ст. 66 КПК України), представник та законний представник потерпілого (ч. 4 ст. 58, ст. 59 КПК України). До проведення цієї слідчої дії можуть також, за наявності потреби, бути залучені і інші учасники, наприклад спеціалісти (ч. 2 ст. 71 КПК України), експерти, лікарі (ч. 2 ст. 241 КПК України), перекладачі (ст. 68 КПК України), поняті (ч. 7 ст. 223 КПК України).

Що стосується суб'єктів прийняття рішення про отримання зразків для дослідження, то ними згідно чинного Кримінального процесуального кодексу є: 1) сторона обвинувачення; 2) сторона захисту; 3) слідчий суддя у стадії досудового розслідування; 4) суд у судових стадіях.

З набранням чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом процесуальна регламентація отримання зразків для експертизи зазнала суттєвих змін. У КПК України 1960 р. не було прямо передбачено можливості примусового відібрання зразків для експертного дослідження. Тому, у разі якщо особа категорично відмовлялась від надання зразків, а переконання слідчого не давали результату, дана слідча дія не проводилась. Новим КПК України передбачається можливість примусового відбирання біологічних зразків (ч. 3 ст. 245).

Стаття 199 КПК України 1960 р. встановлювала, що вилучення або відібрання зразків для експертного дослідження здійснюється на підставі

²⁷⁹ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 40.

²⁸⁰ Шейфер С. А. Следственные действия: Система и процессуальная форма. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. С. 149.

постанови слідчого²⁸¹. Частиною 3 статті 245 та ч. 2 ст. 241 КПК України 2012 року суб'єктами прийняття рішення про отримання біологічних зразків для експертизи визначено: 1) прокурора, який вповноважений винести постанову про отримання біологічних зразків; 2) слідчого суддю, суд, які за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 Кодексу, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово.

Отже, процесуальна самостійність слідчого у прийнятті рішення про отримання біологічних зразків з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу суттєво обмежена. У разі виникнення необхідності отримання біологічних зразків для забезпечення швидкого, повного і неупередженого розслідування у кримінальному провадженні слідчий повинен звернутися, в першу чергу, до прокурора і отримати його постанову, в іншому випадку для отримання зразків немає юридичних підстав.

Таким чином, у чинному кримінальному процесуальному зміщено акцент із суто наглядової діяльності прокурора на безпосереднє керівництво процесуальною діяльністю органу досудового розслідування щодо проведення слідчих (розшукових) дій, спрямованих на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні, чим істотно посилено статус прокурора саме як сторони кримінального провадження з боку обвинувачення. За змістом КПК України прокурор як процесуальний керівник перебуває вже «поруч і разом зі слідчим» та безпосередньо керує його діями щодо проведення певних процесуальних або слідчих дій, бере активну участь у проведенні будь-якої дії або сам проводить їх; відповідає за своєчасність та законність прийняття органами досудового розслідування процесуальних рішень, а також проведення слідчих дій, отримання доказів з підстав та у порядку, передбаченому у КПК України, дотримання правил їх належності та допустимості²⁸².

Однак, далеко не всі процесуалісти в захваті від такого розширення повноважень прокурора. Як зауважує І.В. Басиста, існує багато загроз, з якими пов'язана велика залежність слідчих від прокурора, так як останній не тільки контролює хід досудового розслідування, але й має повноваження спрямовувати його, віддавати

²⁸¹ Кримінально-процесуальний кодекс України від 1960 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05>.

²⁸² Геселев О. Процесуальний статус та повноваження прокурора за Кримінальним процесуальним кодексом України : Матер. Міжвузівської наук. конф. «Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України», (Київ, 26 квітня 2013 року). Нац. академія прокуратури України. Київ : Алерта, 2013. С. 35.

точні вказівки слідчим і навіть може призначати та відсторонювати слідчих у зв'язку з конкретним розслідуванням. Можна сказати, що прокурор є найпотужнішим інститутом в системі кримінальної юстиції, однак тільки життя покаже згодом, чи така модель кримінального переслідування є в Україні найпридатнішою²⁸³.

І справді, декларуючи у ч. 5 ст. 40 КПК України положення про те, що слідчий є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, які не мають на те законних повноважень, забороняється, законодавець надає досить широкі повноваження для втручання у процес прийняття процесуальних рішень слідчим прокурору, слідчому судді, керівнику органу досудового розслідування, тим самим зводячи цю самостійність до мінімуму. Чинний КПК України налічує більше ніж 40 процесуальних (слідчих) дій, в тому числі негласних слідчих (розшукових) дій, здійснення яких слідчому дозволяється або за погодженням, або за рішенням прокурора (за винятком тих, які віднесені до виключної компетенції слідчого судді), таким чином, слідчий фактично позбавлений можливості винятково одноособово приймати рішення про спрямування слідства і про провадження слідчих дій²⁸⁴.

Аналізуючи процесуальну самостійність слідчого, І.В. Канфу і доходить висновку, що слідчий згідно нового КПК України є процесуально незалежним виключно від учасників процесу, які не є його державними суб'єктами, слідчий в Україні має право технічно самостійно виконувати ті чи інші слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії, приймати певні (не основні) процесуальні рішення у межах, передбачених чинним законодавством²⁸⁵. Досить категорично з цього приводу висловлюється Л.М. Лобойко, за словами якого «використання посадовця такого рівня компетентності як виконавця волі прокурора є розкішною для держави. Допитати свідка і провести очну ставку здатен і дільничний інспектор. Висококваліфікований юрист – слідчий – повинен мати повноваження приймати самостійно найважливіші рішення у кримінальній справі»²⁸⁶. Прийняття нового КПК України, на думку А.О. Ляша та О.В. Бауліна призвело до остаточної втрати слідчими залишків своєї процесуальної незалежності, а їх процесуальна самостійність стала мінімально можливою

²⁸³ Басиста І. В. Прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досудового розслідування : Монографія. Івано-Франківськ : «Типовіт», 2011. С. 34.

²⁸⁴ Василенко О. Питання взаємодії оперативного підрозділу, слідчого та координуюча роль прокурора як процесуального керівника у кримінальному провадженні. *Вісник прокуратури*. 2013. № 2. С. 26.

²⁸⁵ Канфу І. В. Процесуальна самостійність та незалежність слідчого як характеристика його місця і ролі на стадії досудового розслідування. *Науковий вісник Херсонського держ. ун-ту*. 2014. Том 4. Вип. 2. С. 95.

²⁸⁶ Лобойко Л. М. Теоретична оцінка основних положень загальної частини проекту КПК України : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. «Питання реформування кримінального судочинства», (Донецьк, 25 лист. 2005 р.). Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2005. С. 93.

і фактично наблизилася до процесуальної самостійності колишнього дізнавача органу дізнання²⁸⁷.

В цьому контексті не варто забувати про те, що отримання біологічних зразків від людини є слідчою (розшуковою) дією, пов'язаною із втручанням у сферу основоположних конституційних прав і свобод, які в демократичному суспільстві визнаються непорушними. Отримання біологічних зразків може бути здійснене в примусовому порядку. Саме тому закон встановлює ускладнену процедуру прийняття рішення про проведення таких дій, що, на нашу думку, є цілком виправданим. Прийняття слідчим одноособового рішення про отримання зразків, скажімо, волосся чи нігтів могло би бути достатньо, однак отримання більшості біологічних зразків потребує втручання в організм людини, ставити під загрозу її життя і здоров'я, честь і гідність, особисту недоторканність. Віддання в цьому випадку компетенції щодо прийняття процесуального рішення про проведення слідчої (розшукової) дії щодо отримання біологічних зразків вважаємо цілком правильним.

Будучи обмеженим у повноваженні щодо прийняття рішення про отримання зразків, слідчий є згідно сучасного кримінального процесуального законодавства основним учасником, якому закон надає право здійснювати цю слідчу дію. Це твердження впливає із норм статті 40 КПК України про те, що слідчий несе відповідальність за законність і своєчасність здійснення процесуальних дій, він уповноважений проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії. Оскільки, не дивлячись на розбіжності у поглядах з цього приводу, отримання зразків для експертизи згідно чинного КПК є ні що інше, ніж слідча дія, ці положення кримінального процесуального законодавства прямо стосуються і її проведення. Поряд з цим на практиці біологічні зразки отримуються зазвичай не безпосередньо слідчим, а особами, які володіють спеціальними медичними знаннями та навичками щодо їх правильного і безпечного отримання. Цей факт викликає необхідність чіткого визначення ролі спеціаліста при отриманні зразків.

Окремої уваги заслуговує залучення слідчим спеціальних знань при отриманні зразків для експертизи. Стаття 71 КПК України визначає статус спеціаліста у кримінальному провадженні, згідно з якою спеціалістом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Частина 2 цієї ж статті встановлює, що спеціаліст може бути залучений для надання безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складення схем, планів, креслень, відбір зразків для проведення експертизи тощо)

²⁸⁷ Ляш А. О., Баулін О. В. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого за новим КПК України. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 18 (1). С. 4.

сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування і судом під час судового розгляду. Частина 1 ст. 241 також передбачає участь судово-медичного експерта або лікаря у проведенні як освідування, так і отримання біологічних зразків *за наявності необхідності*. Таким чином, закон віддає вирішення питання щодо необхідності участі спеціаліста у отриманні біологічних зразків на розсуд осіб, які наділені згідно закону повноваженнями щодо їх отримання, а саме слідчого чи прокурора, випадків обов'язкової участі спеціаліста в такому разі, як, наприклад, при огляді трупа, законом не передбачено.

У кримінальному судочинстві спеціальні знання В. Г. Гончаренко характеризує як знання й навички, отримані в результаті фахової освіти та/або практичної діяльності в будь-якій галузі науки, техніки, мистецтва або ремесла, використовувані визначеними законом учасниками процесу в межах, наданих кожному з них повноважень для розв'язання за певною процедурою процесуальних завдань²⁸⁸. Дотримуються такої думки і інші вчені²⁸⁹.

В літературі існують різні думки щодо обов'язковості присутності тих чи інших учасників, зокрема слідчого чи спеціаліста, при отриманні зразків для експертизи. Так, перша група вчених вважає, що якщо судові експерти особисто отримують зразки від осіб, направлених слідчим, результати дослідження наданих об'єктів повинні бути визнані такими, що не мають доказового значення²⁹⁰. Як цілком справедливо зауважує В.М. Корнуков, в у разі отримання зразку крові медичним працівником самостійно процесуальна дія щодо отримання біологічних зразків перетворюється у звичайний факт взяття крові, результати якого не фіксуються у протоколі, а відображаються на етикетці пробірки у вигляді надпису «Кров Іванова» чи «Кров Сидорова»²⁹¹. Дубінський А.Я., Бурков І.В. та інші визнають за судовим експертом право особисто отримувати виключно експериментальні зразки, що входить до методики експертного дослідження²⁹². Щербаковський М.Г. отримання зразків від живих осіб:

²⁸⁸ Гончаренко В. Г., Курдюков В. В., Легких К. В. Спеціальні знання: генезис, предмет, рівні, форми використання в доказуванні. *Вісник Академії адвокатури*. 2007. Вип. 2(9). С. 24.

²⁸⁹ Клименко Н. І. Судова експертологія. Курс лекцій : Навч. посібник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2007. 528 с.; Салтевський М. В. Использование запаховых следов для раскрытия и расследования пре ступлений : Лекция. Київ: КВШ МВД СССР, 1982. 52 с.; Салтевський М. В. Криміналістика (у сучасному викладі) : Підручник. Київ : Кондор, 2008. 588 с.

²⁹⁰ Комлев Б. А. Использование заключения эксперта в качестве доказательства. *Проблемы обеспечения законности и борьба с преступностью*. Кемерово, 1997. С. 239; Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. 137 с.

²⁹¹ Корнуков В. М. Там само. С. 118.

²⁹² Бурков И. В. Заключение и показания эксперта в уголовном процессе. Москва : Юрлитинформ, 2010. С. 11; Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел : Учеб. пособие. Киев : НИИРИО Киевской высшей школы МВД СССР им. Ф.Э Дзержинского, 1987. С. 74.

обвинуваченого, підозрюваного, свідка, потерпілого визнає виключно прерогативою слідчого, автор вважає, що якість відібраних зразків та їх доказове значення зростає, якщо зразки отримують за участю спеціаліста чи експерта, якому доручено проведення експертизи²⁹³.

В цьому контексті варто пам'ятати, що роль спеціаліста або лікаря при отриманні зразків повинна бути допоміжною, ці особи не замінюють слідчого, який в будь-якому випадку здійснює процесуальне керівництво слідчою дією. Тому існуюча в деяких випадках практика щодо доручення слідчими отримання зразків крові лікарям, яка полягає у направленні свідка чи потерпілого із листом в поліклініку, бюро судово-медичної експертизи, які потім самостійно доставляють отримані зразки слідчому, який направляє їх на експертизу, піддається критиці²⁹⁴. Кузьмічов В.С. цілком слушно зазначає, що у таких випадках захисник має достатні підстави вимагати визнання результатів такими, що не мають доказового значення, оскільки зразки отримані з порушенням встановленого законом порядку²⁹⁵.

Той факт, що допомога медичного працівника при отриманні зразків є необхідною, не викликає заперечення. Більш того, існує думка, яку ми цілковито розділяємо, про те, що певні види біологічних зразків, отримання яких потребує застосування медичних маніпуляцій, повинне бути здійснене виключно медиком. Так, Корнуков В.М. вважає доцільним передбачити обов'язковість участі спеціаліста при отриманні тих зразків, відібрання яких вимагає спеціальних знань, що виходять за рамки знань слідчого, зокрема, зразків, пов'язаних з життєдіяльністю організму людини. На думку автора, окрім небажаних наслідків обов'язкова участь спеціаліста у таких випадках сприятиме також правильному розумінню цих дій особами, в яких відбирають зразки, дало би змогу у ряді випадків усунути труднощі при примусовому відібранні зразків²⁹⁶. Комарова В.В. говорить про те, що участь лікаря при отриманні, наприклад, крові, сперми тощо зможе гарантувати безпечність процедури і зменшити випадки відмови від надання зразків для порівняльного дослідження через страху особи за своє здоров'я²⁹⁷.

Позиція щодо обов'язковості участі медичного працівника у процедурі отримання біологічних зразків в особи заслуговує на підтримку,

²⁹³ Щербаковский М. Г. Судебные экспертизы: назначение, производство, использование : Учеб.-практ. пособие. Харьков : Эскада, 2005. С. 110.

²⁹⁴ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. 137 с.; Кузьмічов В. С., Черноус Ю. М. Розслідування злочинів: Міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика : Навч. посібник. Київ : КНТ, 2008. С. 228

²⁹⁵ Кузьмічов В. С., Черноус Ю. М. Там само. С. 228.

²⁹⁶ Корнуков В. М. Там само. С. 117.

²⁹⁷ Комарова В. В. Ограничение прав человека при назначении и производстве экспертных исследований : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 104.

оскільки вона ґрунтується, в першу чергу, на вимозі забезпечення недопустимості вчинення дій, пов'язаних із небезпекою для життя і здоров'я особи, в якій відбирають зразки²⁹⁸. Слідчий, як і будь-яка інша особа, що не має медичної освіти, є некомпетентним у проведенні медичних маніпуляцій (забір крові), неправильне проведення ним процедури може мати негативні наслідки для особи, в якій відбирають зразки, що є неприпустимим. З іншого боку, отримання такого роду зразків винятково медиком зумовлене і вимогою щодо репрезентативності та порівнянності зразків. Не маючи спеціальної медичної освіти, слідчий може мимоволі спричинити втрату зразками вказаних якостей, що в подальшому унеможливить проведення експертизи з цими зразками. Кравченко А.А за результатами вивчення ним 30 кримінальних справ, у яких проводили відбір зразків слини на експертне дослідження, наводить дані про те, що у 85 % випадків у досліджуваних ним справах слідчі відбирали зразки самостійно. При цьому допускалися наступні помилки: слина відбиралась у рідкому вигляді та несвоєчасно направлялася на експертизу²⁹⁹. Таким чином, слідчий не завжди може якісно відібрати біологічні зразки, оскільки не володіє відповідними знаннями. В літературі вказується на те, що зразки крові та інші виділення людського організму мають складну процедуру їх вилучення, пов'язану із втручанням у нормальне функціонування організму³⁰⁰, вони повинні відбиратися лише в умовах медичного закладу при дотримання санітарних норм, що виключали би шкідливі наслідки для здоров'я особи, в якій вони відбираються. Гречишнікова О.С. з цього приводу зауважує, що зразки життєдіяльності організму людини повинні відбиратися винятково медичним працівником, який повинен мати для цього відповідну кваліфікацію³⁰¹.

Слід зауважити, що 80 % опитаних нами слідчих вважають, що біологічні зразки у особи повинен відбирати медичний працівник, у дозволених випадках – у присутності слідчого, а ті, відбирання яких пов'язане із втручанням в організм людини, – фактично усі без винятку.

²⁹⁸ Кудрявцева Ю. А. Вопросы получения образцов для сравнительного исследования в решениях Европейского суда по правам человека и высших судебных органов России. *Вестник ЮУрГУ*. 2011. № 27. С. 44.

²⁹⁹ Кравченко О. А. Тактика отримання деяких видів зразків для експертного дослідження за участю спеціалістів. URL: <http://kriminal-uslugi.uaprom.net/a63509-taktika-oderzhannya-deyakh.html>.

³⁰⁰ Комарова В. В. Ограничение прав человека при назначении и производстве экспертных исследований : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 104.

³⁰¹ Гречишнікова О. С. Обеспечение прав обвиняемого и подозреваемого при применении государственного принуждения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 152.

Однак, існує й інша позиція. Зокрема, А.В. Белоусов не вважає обов'язковою особисту присутність слідчого при отриманні біологічних зразків для експертизи, за винятком випадків, коли відібрання разків проводиться примусово. На думку автора, роль слідчого при отриманні зразків полягає у винесенні і направленні постанови про отриманні зразків тим особам, яким він доручає відбір зразків. Автор вважає, що у разі існування необхідності отримання в обвинуваченого, який утримується у слідчому ізоляторі, зразку крові, слідчому достатньо направити туди постанову про відібрання зразків з дорученням провести цю дію працівниками ізолятора, які відберуть зразки за допомогою штатного медичного працівника³⁰². На нашу думку, така економія процесуальних засобів в зазначеному випадку є цілковито необґрунтованою. По-перше, в жодному разі не можна доручати проведення слідчої чи іншої процесуальної дії особам, які згідно кримінального процесуального законодавства не є учасниками, які мають повноваження на здійснення кримінального провадження, а в нашому випадку працівники СІЗО не є учасниками кримінального провадження взагалі. По-друге, зразки повинні відповідати такій вимозі, як беззаперечність походження зразків від певного об'єкта, отримання зразків повинно відбуватися під пильним контролем слідчого чи суду і оформлятися у суворій відповідності до вимог кримінально-процесуального законодавства³⁰³.

Дулов А.В. виділяє три можливі форми участі спеціаліста в отриманні зразків на досудовому розслідуванні:

1) саму дію з отримання зразків проводить слідчий, суд, спеціаліст лише надає допомогу своїми порадами чи діями;

2) слідчий, який призначив експертизу, може доручити спеціалісту провести усі дії, пов'язані з відібранням зразків, але ці дії обов'язково проводяться у присутності слідчого;

3) слідчий, який призначив експертизу, у необхідних випадках може доручити спеціалісту не тільки виконання дій з відібрання зразків, але й процесуальне оформлення факту їх відібрання³⁰⁴.

Остання форма участі спеціаліста, запропонована А.В. Дуловим, викликає заперечення, оскільки згідно з кримінальним процесуальним законодавством спеціаліст не наділений правом самостійно проводити і процесуально закріплювати результати слідчих (розшукових) дій, це є обов'язок слідчого.

³⁰² Белоусов А. В. Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. С. 136–137.

³⁰³ Иванов В. П., Штейнгауз М. С. Назначение экспертизы следователем и судом. Минск, 1975. С. 146.

³⁰⁴ Дулов А. В. Права и обязанности участников судебной экспертизы ; под ред. Д.С. Карева. Минск, 1962. С. 206.

Окрім цих форм в літературі виділяють ще таку форму участі спеціаліста в отриманні зразків для експертизи, як оцінка зразків³⁰⁵. Жбанков В.А. зазначає, що допомога спеціаліста є необхідною при визначенні, чи відповідають зразки встановленим вимогам. Ця оцінка здійснюється з точки зору кількості і якості отриманих зразків³⁰⁶. Також важливою є роль спеціаліста при створенні умов для отримання зразків.

Допомога спеціаліста повинна здійснюватись на всіх етапах проведення зазначеної слідчої (розшукової) дії. При підготовці до одержання зразків слідчий повинен вирішити питання про участь в отриманні зразків спеціаліста-медика, який надає допомогу слідчому щодо створення умов для проведення цієї слідчої (розшукової) дії, вибору відповідного місця проведення, підготовки необхідних інструментів, препаратів та іншого необхідного обладнання, забезпечення дотримання санітарних норм.

На етапі вилучення або відібрання зразків може бути використана допомога спеціаліста, яка полягає у безпосередньому відібранні біологічних зразків в особи, застосуванні інструментів чи приладів, визначенні достатності якості та кількості зразків для успішного проведення експертизи.

При складанні протоколу спеціаліст допоможе слідчому правильно описати назву зразків, їх якість, особливості упакування та інші обставини, які повинні бути в ньому відображені³⁰⁷.

Розподіл функцій між спеціалістом і слідчим цілком слушно, на нашу думку, визначив І.Л. Петрухін, який зазначає, що правомочністю отримувати зразки для порівняльного дослідження володіють тільки посадові особи, які відповідальні за розслідування, а саме слідчий, прокурор. Фактично отримання зразків довірене лікарю чи іншому спеціалісту, які викликані для участі у проведенні цієї процесуальної дії. Слідчий організовує проведення цієї дії, бере в ній участь, складає протокол, відправляє зразки на експертизу³⁰⁸.

На думку групи вчених, в основі отримання біологічних зразків спеціалістом без участі слідчого лежить моральний аспект. Так, І.А. Антонов та Т.Н. Москалькова вважають, що присутність слідчого при отриманні в якості зразків продуктів життєдіяльності організму, як правило, викликає почуття сорому, і тому може спричинити моральну

³⁰⁵ Еремеев Д. В. Тактика получения образцов для сравнительного исследования. Вестник КРСУ. 2006. Т. 6. № 8. С. 115.

³⁰⁶ Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. С. 34.

³⁰⁷ Ціркаль В. Одержання деяких видів зразків для експертного дослідження з участю спеціалістів. URL: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/799/%D6>.

³⁰⁸ Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 182.

шкоду, в такому разі, на думку вчених, варто надати право отримання цих зразків медичному працівнику³⁰⁹.

На нашу думку, оскільки отримання зразків для експертизи є слідчою (розшуковою) дією, проведення якої вимагає в першу чергу дотримання встановленої законом процесуальної форми, вона повинна проводитись особами, що мають право здійснювати досудове розслідування, а саме слідчим чи прокурором. Вбачається, що якщо є достатні підстави вважати, що присутність сторонніх осіб при отриманні певних зразків життєдіяльності організму може спричинити моральну шкоду особі, в якій їх відбирають, в такому разі слід передбачити обов'язок слідчого знаходитись за межами приміщення, в якому ці зразки будуть безпосередньо відбиратися, і доручити їх отримання спеціалісту-медику. По закінченню відібрання зразків слідчий складає протокол із зазначенням того, що відібрання зразків здійснювалось без його безпосередньої участі.

Отримання зразків, що пов'язане з оголенням особи, проводиться особами тієї ж статі, за винятком їх проведення лікарем і за згодою особи, в якій одержують біологічні зразки (ч. 2 ст. 241 КПК України). Слідчий, прокурор не можуть бути присутніми під час отримання біологічних зразків від особи іншої статі, якщо це пов'язано із оголенням особи (ч. 2 ст. 241 КПК України). Знову ж таки, в такому разі роль слідчого, прокурора не повинна бути формальною і зводиться виключно до оформлення необхідних процесуальних документів, в цьому разі слід також застосовувати процедуру, описану вище.

Оскільки слідчий не завжди може якісно відібрати біологічні зразки через те, що не володіє відповідними знаннями, вважаємо за доцільне закріпити у законі обов'язок слідчого, прокурора залучити для участі у цій слідчій (розшуковій) дії спеціаліста-медика у всіх випадках, коли є необхідність відібрати в якості зразків продукти життєдіяльності людського організму.

Є види зразків, відбір яких вимагає не лише обов'язкової участі спеціаліста, а й вибору місця їх відбору. Так, зразки крові та інші виділення людського організму повинні відбиратися лише в умовах медичного закладу при дотриманні санітарних норм, що виключали б можливі шкідливі наслідки для здоров'я особи, в якій вони відбираються. Це положення також варто передбачити в законі.

Таким чином, вважаємо необхідним доповнити частину 3 ст. 245 КПК України положенням такого змісту: **«Відібрання в особи біологічних**

³⁰⁹ Антонов И. А. Нравственно-правовые критерии уголовно-процессуальной деятельности следователей. СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С. 160; Москалькова Т. Н. Этика уголовно-процессуального доказывания (стадия предварительного расследования). Москва : Спарк, 1996. С. 68.

зразків, пов'язане із втручанням в організм людини, здійснюється з обов'язковою участю кваліфікованого медичного працівника».

Частиною 1 ст. 245 КПК України передбачено, що відібрання зразків для проведення експертизи за дорученням суду може здійснюватися залученим спеціалістом. Однак, відповідно до ст. 71 КПК України спеціаліст не є самостійною процесуальною фігурою і, відповідно, не може самотужки проводити будь-які слідчі (розшукові) дії. Він може бути лише залучений сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування і судом під час судового розгляду для надання безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складення схем, планів, креслень, відбору зразків для проведення експертизи тощо). Таким чином, положення про самостійне отримання зразків спеціалістом за дорученням суду суперечить процесуальному статусу даного учасника кримінального провадження і наділяє його повноваженнями, які йому не властиві і є прогалиною чинного законодавства, яка потребує усунення. В літературі вже є пропозиції з цього приводу, зокрема, В.В. Коваленко вважає, що у тексті другого речення ч. 1 ст. 245 слова «...або за його дорученням залученим спеціалістом» слід вилучити³¹⁰.

Вважаємо такий варіант вирішення проблеми не зовсім обґрунтованим, на нашу думку, текст другого речення ч. 1 ст. 245 слід переформулювати таким чином: **«У випадку, якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом із залученням відповідного спеціаліста».**

Хоча в ч. 2 ст. 38 КПК України вказується, що досудове розслідування здійснюють слідчі органу досудового розслідування, чинний Кримінальний процесуальний кодекс надає право на проведення слідчих (розшукових) дій також прокурору (п. 4. ч. 1. ст. 36 КПК). Не здійснюючи досудове розслідування в повному обсязі, прокурор здійснює нагляд за законністю та ефективністю його проведення, в необхідних випадках прокурор доручає проведення слідчому, органу досудового розслідування слідчих (розшукових) дій, дає вказівки щодо їх проведення, бере в них участь, а в необхідних випадках особисто проводить слідчі (розшукові) дії.

Реалізуючи своє право участі у розслідуванні кримінального провадження, прокурор активно діє, по-перше, у напрямку забезпечення законності проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії, по-друге, у напрямку більш ефективного її проведення для того, щоб уся отримана

³¹⁰ Коваленко В. В. Отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі», (Харків, 5 жовт. 2012 р.). Харків : ХНУВС, 2012. С. 85.

доказова інформація була зафіксована у відповідному протоколі³¹¹. Право визначати необхідність присутності прокурора при проведенні слідчої дії, включаючи і отримання біологічних зразків належить самому прокурору з огляду на обставини справи, хід розслідування, добровільний чи примусовий порядок проведення слідчої (розшукової) дії.

Особиста участь прокурора виступає важливою формою попередження тактичних і організаційних помилок, яких припускаються слідчі при проведенні слідчих дій, створює додаткові гарантії дотримання всіх вимог кримінального процесуального законодавства, забезпечує надання слідчому необхідної допомоги при їх проведенні³¹². За твердженням О. Василенко, саме на «плечі» прокурора покладається «левова» частка відповідальності за якість та своєчасність проведення досудового розслідування³¹³. У науковій літературі зазначається, що це право прокурор досить часто використовує з метою надання допомоги малодосвідченому слідчому, в разі незгоди із запропонованою слідчим тактикою проведення слідчої дії, при перевірці іншої версії тощо³¹⁴. Оскільки результати експертизи можуть в подальшому лягти в основу обвинувачення, необхідність якісного здійснення отримання біологічних зразків, необхідних для її проведення, дотримання всіх норм кримінального процесуального законодавства в ході цієї слідчої (розшукової) дії є важливою і необхідною частиною формування державного обвинувачення і в окремих випадках вимагають особистої присутності прокурора. Особливо це стосується випадків відмови особи надати зразки добровільно, в такому випадку присутність прокурора може мати психологічний вплив на таку особу і змусити її підкоритися владному розпорядженню, що дозволить уникнути необхідності застосовувати фізичний примус при отриманні біологічних зразків, адже застосування такого виду примусу може негативно відбитися і на якості зрізків, що відбираються.

З іншого боку, слід пам'ятати про те, що надмірна кількість учасників слідчої (розшукової) дії, що її проводять, може мати негативний вплив на її результати, з огляду на специфіку отримання біологічних зразків. Особа, яка і так відчуває моральний дискомфорт від необхідності у

³¹¹ Осмолян В. А. Прокурорський нагляд та участь прокурора у слідчих діях за новим кримінальним процесуальним законодавством України. *Університетські наукові записки*. 2013. № 3 (47). С. 486.

³¹² Юрчишин В. М. Прокурор у досудовому розслідуванні: сучасні теоретико-прикладні проблеми : Монографія. Чернівці : РОДОВІД, 2016. С. 188.

³¹³ Василенко О. Питання взаємодії оперативного підрозділу, слідчого та координуюча роль прокурора як процесуального керівника у кримінальному провадженні. *Вісник прокуратури*. 2013. № 2. С. 25–26.

³¹⁴ Лизак Я. В. Окремі питання здійснення прокурором процесуального керівництва під час проведення слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 3-2. С. 308; Юрчишин В. М. Прокурор як керівник досудового розслідування. *Адвокат*. 2012. №7. С. 30.

здійсненні втручання в її організм, в присутності великої кількості учасників слідчої (розшукової) дії може запанікувати і відмовитись надавати зразки, що унеможливить швидке здійснення цієї дії і зробить необхідним звертатись до слідчого судді з клопотанням про примусове отримання зразків.

Варто зауважити, що оскільки прокурор не має повноваження на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, він може брати участь чи особисто здійснювати отримання біологічних зразків тільки в порядку ч. 3 ст. 245 КПК України, негласне отримання біологічних зразків в порядку ст. 274 КПК України здійснює слідчий.

Право здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого, має також керівник органу досудового розслідування (п. 6. ч. 2 ст. 39 КПК України), то ж він також вповноважений здійснювати отримання біологічних зразків у ролі слідчого.

Окрім того, слідчий в порядку п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України має право доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам. Процесуальна діяльність оперативних підрозділів полягає у здійсненні слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора, не виходячи за його межі³¹⁵. Під час виконання доручень слідчого, прокурора працівник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. Працівники оперативних підрозділів не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора.

В законодавстві відсутнє чітке визначення оперативного підрозділу. Як зазначає О.В. Римарчук, єдине джерело чинного законодавства, яке може надати законодавче тлумачення такого поняття, як «оперативні підрозділи» – це наказ «Про затвердження Інструкції «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5/. У розділі 1 зазначеної інструкції розкрито поняття таких дефініцій, як «Уповноважений оперативний підрозділ» (п. 1. 7. 1.) та «Уповноважена особа» (п. 1. 7. 2.). Так, уповноваженим оперативним підрозділом вважається оперативний підрозділ, який входить до складу державного органу, визначеного у ст. 246 КПК України, залучений за рішенням керівництва органу до здійснення або участі у проведенні негласної слідчої (розшукової) дії, а уповноважена особа – це співробітник (працівник) уповноваженого оперативного підрозділу, залучений за рішенням керівника до проведення

³¹⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 132.

або участі у проведенні негласної слідчої (розшукової) дії, інші особи, залучені за рішенням слідчого, прокурора, оперативного підрозділу³¹⁶.

Не приймаючи рішення про отримання біологічних зразків, оперативні підрозділи за дорученням слідчого, прокурора можуть отримувати біологічні зразки як у гласному, так і в негласному порядку. Проте на практиці проведення негласних слідчих (розшукових) дій, як правило, слідчими не здійснюється, а доручається уповноваженим оперативним підрозділам, які також їх безпосередньо не проводять, а для цього на підставі свого завдання згідно з п. 3.8 Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні залучають відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи³¹⁷. Таким чином, доручення слідчого уповноваженим оперативним підрозділам на виконання негласних слідчих (розшукових) дій за новим законодавством здійснюється так само, як і за попереднім законодавством, відповідно до якого давались доручення чи вказівка слідчого уповноваженим оперативним підрозділам на проведення оперативно-розшукових заходів (ч. 5 ст. 97, ч. 3 ст. 114 КПК України, ч. 3 ст. 66 КПК України 1960 р. та п. 2 ч. 1 ст. Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» в редакції 1992 р.).

Відмінність полягає лише в тому, що за новим законодавством уповноважена посадова особа оперативного підрозділу при виконанні доручення слідчого на виконання негласних слідчих (розшукових) дій користується повноваженнями слідчого (ч. 2 ст. 41 КПК України 2012 р.), а також в тому, що така особа при виконанні доручення слідчого на виконання певної негласної слідчої (розшукової) дії немає права здійснювати інші процесуальні дії за власною ініціативою або звертатися за клопотаннями до слідчого судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК України 2012 р.), у той час коли за попереднім законодавством при виконанні доручення чи вказівки слідчого на проведення оперативно-розшукових заходів оперативний підрозділ мав ширші повноваження.

Закон не конкретизує, проведення яких саме слідчих дій може бути доручено оперативному підрозділу. Проте слід враховувати, що, згідно із ч. 1 ст. 92 КПК України, саме на слідчого, який здійснює досудове розслідування, покладається обов'язок доказування (тобто збирання, перевірки та оцінки доказів), саме він несе відповідальність за законність і своєчасність здійснення процесуальних дій (ч. 1 ст. 40 КПК України) та наділений правом приймати процесуальні рішення у випадках, визначених

³¹⁶ Римарчук О. В. Оперативні підрозділи: реалії нового кримінального процесуального законодавства України. *Юрид. часопис Нац. акад. внутр. справ.* 2013. № 2. С. 259.

³¹⁷ Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена спільним наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерством фінансів України, Адміністрацією ДПС України та Міністерством юстиції України від 16 листоп. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1681/51.

Кодексом (ч. 2 ст. 40 КПК України). Швидкова В.О. вважає неприпустимим доручати оперативному підрозділу проведення слідчих (розшукових) дій, які здійснюються за участю підозрюваного або потерпілого, особливо допитів зазначених осіб. Це пов'язано з формуванням внутрішнього переконання слідчого, необхідністю безпосередньо перевірити та оцінити докази, що підтверджують чи спростовують підозру у конкретному кримінальному провадженні³¹⁸. Така точка зору, безумовно, заслуговує на підтримку. Хоча під час отримання біологічних зразків для експертизи слідчий не оцінює докази, морально-етичний аспект зазначеної процесуальної дії, так саме як і важливість результатів її проведення для здійснення експертизи та її майбутнього доказового значення роблять доручення слідчим проведення цієї дії оперативним підрозділам вкрай небажаним.

Якість отриманих зразків лежить в основі успіху експертизи, результати якої мають важливе доказове значення. В той же час, як цілком справедливо зазначає С.О. Сафронов, непричетність оперативних підрозділів до процесу доказування (згідно зі ст. 92 КПК оперативний підрозділ та орган дізнання не є суб'єктом доказування у кримінальному провадженні) штучно створила умови для байдужості працівників оперативних підрозділів щодо якості збору доказів, щодо остаточних результатів кримінального провадження³¹⁹. Справді, оперативні підрозділи не несуть відповідальності за результати розслідування в цілому, вони виконують доручення слідчого щодо проведення певної слідчої (розшукової) дії, що відбивається на якості доказів, отриманих в результаті цієї діяльності.

В літературі піднімається питання про можливість участі експерта у отриманні біологічних зразків для експертизи. Загальноприйнятою є концепція, яка виключає участь експерта у вказаній слідчій (розшуковій) дії. Так, експерт, якому доручено проводити експертизу, в ході експерименту може самостійно отримувати зразки, що є частиною експертного дослідження і не є слідчою дією, отримання біологічних зразків від людини здійснює виключно слідчий³²⁰. Белкін О.Р.,

³¹⁸ Швидкова О. В. Процесуальні повноваження оперативних підрозділів на стадії досудового розслідування. *Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В. И. Вернадского*. 2013. Том 26 (65). № 2-1 (Ч. 2). С. 378.

³¹⁹ Сафронов С. О. Оперативно-розшукове супроводження кримінального провадження: сучасний стан та перспективи розвитку. Цифрова бібліотека України. URL: http://elib.org.ua/theoryoflaw/ua_readme.php?subaction=showfull&id.

³²⁰ Бурков И. В. Заключение и показания эксперта в уголовном процессе. Москва : Юрлитинформ, 2010. С. 11–12; Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел : Учеб. пособие. Киев : НИиРИО Киевской высшей школы МВД СССР им. Ф.Э Дзержинского, 1987. С. 74; Щербаковский М. Г. Судебные экспертизы: назначение, производство, использование : Учеб.-практ. пособие. Харьков : Эскада, 2005. С. 110.

розмірковуюючи над тим, в яких саме випадках зразки отримує слідчий, а в яких експерт, виокремлює такі випадки отримання зразків слідчим:

а) їх отримання має примусовий характер, оскільки закон надає право примусу слідчому, а не експерту;

б) об'єкт, від якого походять зразки, не може бути безпосередньо дослідженим експертом-криміналістом, а здійснюється саме криміналістична експертиза (живі особи, трупи, деякі транспортні засоби);

в) недоцільно надавати сам об'єкт в силу його громіздкості або інших специфічних властивостей, а дослідження можливе за зразками.

Згідно з чинним кримінальним процесуальним законодавством експерт не має права за власною ініціативою збирати матеріали для проведення експертизи (ч. 4 ст. 69 КПК України), однак він має право бути присутнім під час проведення процесуальних дій, що стосуються об'єктів та предметів дослідження (п. 3 ч. 3 ст. 69 КПК України). Таким чином, самостійно отримувати біологічні зразки для експертизи експерт не має повноважень, однак, оскільки він може бути присутнім при їх отриманні, виникає питання, чи може він при цьому виконувати роль спеціаліста. Існує думка, що у випадках, коли отримання зразків вимагає обов'язкового використання спеціальних знань (наприклад судово-медичних), а спеціаліста для цієї мети знайти не вдалося, експерт може отримати зразки для експертизи самостійно³²¹.

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України законодавчо задекларував положення про рівність сторін обвинувачення і захисту у доказуванні. Згідно ч.2 ст. 22 КПК України сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК.

Однак, аналіз норм чинного КПК України свідчить, що сторона захисту далеко не завжди знаходиться у рівних умовах із стороною обвинувачення. Це положення стосується, насамперед, прерогативного права сторони обвинувачення щодо проведення слідчих (розшукових) дій, рішення про проведення яких ця сторона приймає самостійно за винятком випадків, коли закон вимагає отримання дозволу слідчого судді. В останньому випадку стороні обвинувачення для проведення слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій достатньо буде звернутись із клопотанням до слідчого судді, який у найкоротші строки (від одного дня до шести годин) зобов'язаний буде прийняти певне рішення щодо поданого клопотання.

Сторона захисту не має права самостійно провадити такі дії, але може ініціювати їх проведення шляхом подання клопотань до слідчого або прокурора. Такі клопотання відповідно до ст. 221 КПК України

³²¹ Арсеньев В. Д., Заблоцкий В. Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. С. 97.

розглядаються протягом 3-х днів. У випадку відмови сторона захисту має право протягом 10 днів оскаржити до слідчого судді відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій. Така скарга протягом 3-х днів має бути розглянута слідчим суддею.

Пряма залежність сторони захисту від рішення сторони обвинувачення щодо доцільності проведення тих чи інших процесуальних дій та явна невідповідність строків реагування судового органу на звернення двох сторін при вирішенні ідентичних питань у процесі досудового розслідування свідчить, на думку О.Г. Яновської, про відсутність рівності сторін та недостатню процесуальну забезпеченість засади змагальності в кримінальному провадженні³²².

Як зазначає В.А. Люліч, на практиці виникають проблеми щодо реалізації права сторони захисту щодо збирання і подання до суду своїх доказів, оскільки КПК України права адвоката-захисника, наприклад, на отримання та вилучення речей і документів, проведення опитування осіб, фіксування процесуальних дій та судового процесу, застосування технічних засобів та інші права не закріплено. Не передбачено і процесуального порядку здійснення вищезазначених дій, що у подальшому ускладнюватиме процедуру використання зібраних даних для збирання доказової інформації та впливатиме на визнання їх допустимими у відповідному кримінальному провадженні³²³.

На думку С.О. Ковальчука в такому випадку більш конкретно вести мову не про збирання підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим, його захисником і законним представником доказів, у тому числі й речових, а про участь сторони захисту у їх формуванні³²⁴.

Хоча закон не наділив захисника повноцінним правом збирати докази, але не обмежує його в можливості отримання інформації, яка може бути використана на захист інтересів його підзахисного, і цю обставину слід враховувати й реалізовувати в повному обсязі. Слід також відмітити як позитив появу у новому Кримінальному процесуальному кодексі України можливості проведення стороною захисту незалежної експертизи, що, безумовно, сприятиме реалізації цієї функції.

Таким чином, чинний КПК надав можливість стороні захисту ініціювати проведення експертизи та навіть звертатися до слідчого судді з клопотанням зобов'язати слідчого, прокурора здійснити відібрання

³²² Яновська О. Г. Змагальність як засада кримінального провадження за новим кримінальним процесуальним кодексом України. URL: <http://www.nsj.gov.ua/training/judjes/kpk4>.

³²³ Люліч В. А. Захисник як суб'єкт збирання доказів у нормах нового кримінального процесуального кодексу України. *Юридичний часопис Національної акад. внутр. справ*. 2013. № 2. С. 205.

³²⁴ Ковальчук С. О. Участь сторони захисту у формуванні речових доказів. *Право і суспільство*. 2015. № 3. Ч. 3. С. 183.

біологічних зразків примусово. Видається, що законодавець описав ситуацію, коли у сторони захисту виникає необхідність отримання порівняльних біологічних зразків потерпілого, свідків та ін. для проведення судово-медичних та судово-біологічних досліджень.

Чинний кримінальний процесуальний закон безумовно надає стороні захисту більше можливостей щодо здійснення доказування в порівнянні із попереднім, однак, існує думка, що принцип *favor defensions* (лат. – сприяння захисту) все ще не діє повною мірою³²⁵. Мається на увазі той факт, що закон не надає можливості стороні захисту щодо проведення слідчих (розшукових) дій, тобто таких форм участі, за яких із дотриманням встановлених процесуальним законом вимог можуть бути отримані належні, а головне допустимі і достовірні дані.

Як цілком слушно стверджується в літературі, ініціювання проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій не можна розглядати як спосіб збирання доказів стороною захисту, оскільки суб'єктами збирання доказів є слідчий, прокурор, які проводять відповідну дію³²⁶.

У законі, на жаль, чітко не визначено, яким чином може здійснити відбирання зразків на експертизу сторона захисту. Вбачається, що для цього можуть бути використані два шляхи: 1) самостійне отримання зразків за згодою осіб, від яких залежить можливість використання такої дії для проведення експертизи за ініціативою сторони захисту, що супроводжується складанням акта, який засвідчує об'єктивність відібрання зразків; 2) звернення до слідчого, прокурора або слідчого судді з клопотанням про необхідність відібрання зразків для проведення відповідної експертизи³²⁷.

З аналізу процесуальних норм, що містяться у ст. 245 і 241 КПК України вбачається, що отримання біологічних зразків для експертизи віднесене в першу чергу до компетенції прокурора. Положення ч. 1 ст. 245 про те, що отримання зразків для проведення експертизи здійснюється сторонами кримінального провадження не стосується отримання біологічних зразків, оскільки їх одержання має окрему процесуальну регламентацію, передбачену у ст. 241 КПК щодо освідування, якою передбачено, що освідування і, відповідно, отримання біологічних зразків здійснюється за постановою прокурора. Алгоритм дії сторони захисту щодо одержання біологічних зразків в законі чітко не регламентований. Стаття 245 КПК хоч і передбачає, що у разі необхідності отримання зразків

³²⁵ Легких К. В. Отримання стороною захисту для експертного дослідження зразків, які не знаходяться в матеріалах кримінального провадження. *Юрид. часопис Національної акад. внутр. справ.* 2013. № 2. С. 196.

³²⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. С. 244.

³²⁷ Там само. С. 542.

для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею, в ній не визначено, у якому порядку буде отримувати порівняльні зразки сторона захисту, у якому документі це отримання буде відображатися³²⁸. Однак, при аналізі вищезгаданих норм робимо висновок про те, що сторона захисту в разі необхідності отримання біологічних зразків повинна звернутися до слідчого або прокурора з клопотанням про одержання необхідних їй біологічних зразків для проведення експертизи (за відсутності необхідності застосування примусу). Порядок розгляду і прийняття рішень щодо вказаного клопотання повинен бути таким самим, як при розгляді клопотань сторони захисту щодо проведення слідчих (розшукових) дій.

Оскільки передумовою отримання зразків для проведення експертизи на стадії досудового розслідування є звернення стороною кримінального провадження за проведенням експертизи (постанова слідчого чи прокурора про доручення проведення експертизи, залучення експерта стороною захисту на договірних умовах) або призначення за клопотанням сторони кримінального провадження експертизи ухвалою слідчого судді (ст. 244 КПК)³²⁹, до клопотання сторони захисту про отримання біологічних зразків для експертизи повинна бути додана копія договору із зазначенням експертної установи, інакше у задоволенні клопотання повинно бути відмовлено за відсутності підстав для проведення слідчої (розшукової) дії щодо отримання біологічних зразків.

Проблемним питанням, на нашу думку, є те, кому мають бути передані вилучені зразки і хто буде нести відповідальність за їх належне зберігання і гарантувати недопущення їх спотворення. Закон не містить вказівки про те, кому саме мають бути передані отримані слідчим або прокурором зразки – стороні захисту чи безпосередньо до органу, який за угодою зі стороною захисту провадитиме експертне дослідження. Зауважимо, що на відміну від слідчого захисник не зобов'язаний дотримуватись інструкції щодо зберігання речових доказів.

Згідно чинної редакції ч. 3 ст. 245 КПК України встановлює *правила* отримання біологічних зразків, тоді як ч. 2 цієї ж статті визначає *процесуальний порядок* відбирання зразків з речей і документів. Термін «правила» стосується здійснення самої процедури отримання зразків, в той

³²⁸ Лапта С. П. Деякі проблеми взаємодії сторони захисту з експертом за новим кримінальним процесуальним кодексом України : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі», (Харків, 5 жовт. 2012 р.). МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. Харків : ХНУВС, 2012. С. 370.

³²⁹ Інформаційний лист про деякі питання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України під час судового провадження у першій інстанції. URL: <http://kra.court.gov.ua/sud1190/241/242/242>.

час як процесуальний порядок охоплює як процедуру, так і інші аспекти, включаючи підстави та порядок отримання дозволу на проведення дії. Виникає питання, чи охоплює термін «правила» суб'єктів, які мають право на здійснення процесуальної дії і чи не призведе існуюча законодавча регламентація до розширеного тлумачення ч. 3 ст. 245 КПК України щодо права сторони захисту отримувати біологічні зразки (за відсутності необхідності застосовувати примус) самостійно.

Навіть якщо припустити, що отримання біологічних зразків стороною захисту самостійно технічно є можливим, однак в силу неможливості згідно чинного кримінального процесуального законодавства здійснити належне процесуальне закріплення отриманих біологічних зразків, відповідним чином їх зафіксувати і зберігати, такі зразки, в кінцевому підсумку, поставлять під сумнів висновок експерта, призведуть до визнання цього доказу недопустимими як такого, що отриманий на підставі доказів, отриманих з порушенням порядку, встановленого КПК України.

Згідно чинного кримінального процесуального законодавства позиція захисту при проведенні слідчих (розшукових) дій є активною, оскільки п.п. 9 та 10 ч. 1 ст. 42 КПК встановлюють право сторони захисту брати участь у проведенні процесуальних дій, під час їх проведення ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, що заносяться до протоколу. Отже, слідчий, прокурор повинні забезпечити повною мірою можливості для реалізації цих прав підозрюваного, обвинуваченого, їх законних представників за захисників під час отримання біологічних зразків для здійснення експертизи. Винятками особистої присутності сторони захисту при отримання біологічних зразків повинні бути ті самі випадки, що виключають особисту присутність (а не участь) слідчого у цій слідчій (розшуковій) дії. Якщо особа, яка представляє сторону захисту і особа, в якій відбирають зразки, є різної статі, або особа, в якій відбирають зразки, заперечує проти присутності при отриманні в неї зразків з тієї причини, що це може спричинити їй моральну шкоду, це не повинно бути підставою для відмови стороною обвинувачення щодо участі сторони захисту у проведенні цієї процесуальної дії. В такому випадку сторона захисту, так само як і слідчий, не беруть безпосередньої участі у процесі самого відбору зразків, знаходячись за межами приміщення, в якому їх відбирає спеціаліст, однак сторона обвинувачення здійснює, а сторона захисту бере участь у підготовці, організації та фіксації результатів цієї дії.

Частина 3 ст. 245 КПК України прямо не передбачає обов'язкової присутності *понятих* під час отримання зразків для експертизи. В той же час, оскільки диспозиція цієї частини статті 245 КПК є відсильною, здійснення отримання зразків для експертизи проводиться за правилами здійснення освідування. У статті 223 КПК, яка встановлює загальні

правила до здійснення слідчих (розшукових) дій, освідування входить до переліку тих дій, при проведенні яких закон вимагає забезпечити присутність понятих за винятком проведення безперервного відеозапису відповідної слідчої (розшукової) дії. Понятих повинно бути не менше двох.

У чинному кримінальному процесуальному законодавстві передбачено дві форми участі понятих у провадженні слідчих (розшукових) дій: імперативна і альтернативна. Імперативна (обов'язкова) участь понятих вимагається при проведенні вичерпного переліку слідчих (розшукових) дій, а саме пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляд трупа, в тому числі пов'язаний з ексгумацією, слідчий експеримент, освідування особи, обшук житла чи іншого володіння особи, а також обшук особи (ч. 7 ст. 223 КПК України). Слідчий має право не запрошувати понятих у випадку здійснення безперервного відеозапису вказаних вище слідчих (розшукових) дій, за винятком двох останніх. В інших випадках слідчий може запросити понятих, якщо вважає це за потрібне.

Слід зауважити, що у КПК України 1960 року (ст. 199 КПК) обов'язкової участі понятих при отриманні біологічних зразків передбачено не було. Що стосується освідування, за правилами здійснення якого згідно чинного кримінального процесуального законодавства відбираються біологічні зразки, в КПК 1960 року була передбачена альтернативна участь понятих за розсудом слідчого. У новому Кримінальному процесуальному кодексі України участь понятих про отриманні біологічних зразків перейшла у категорію імперативних.

В кримінальній процесуальній літературі існують різні точки зору щодо необхідності і ефективності інституту понятих. Одна група вчених піддає інститут понятих різкій критиці, називаючи його пережитком минулого. Як зазначає І.Я. Фойницький, інститут понятих у кримінально-процесуальному законодавстві – це залишок старовинного інституту народної участі в кримінальному суді, який переродився в інститут забезпечення правдивості того, що відбувається в стадії дізнання і попереднього слідства³³⁰. Строков І. висловлює думку, що інститут понятих перешкоджає ефективності розслідування, наводячи дані опитування слідчих, 62 % з яких висловлюють негативне ставлення до цього інституту, вважаючи, що поняті не відіграють будь-якої ролі в процесі розслідування³³¹. Не пропонуючи повністю скасувати інститут понятих, В.Т. Маляренко зазначає, що він потребує суттєвих змін. Автор вважає, що в слідчих діях поняті мають бути задіяними лише тоді, коли про це клопочеться заінтересована особа або коли цього вимагають обставини

³³⁰ Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб. : Изд-во «Альфа», 1996. Т. 1. С. 259.

³³¹ Строков І. Кримінально-процесуальне законодавство : тенденції розвитку та практика застосування. *Право України*. 2003. № 11 С. 113.

справи, зокрема у конфліктних ситуаціях, а також у разі, коли слідчий визнав це за необхідне³³².

У той же час О.Р. Михайленко вважає, що участь понятих у слідчих діях є важливим стримуючим фактором недопущення порушень законності з боку осіб, які ведуть розслідування кримінальної справи. На його думку, при участі понятих у слідчій дії відбувається взаємний контроль одного учасника процесу за поведінкою іншого, активна діяльність одного допомагає успішно здійснити свої повноваження іншому. Тому він вважає, що від участі понятих у слідчих діях не тільки не треба відмовлятися, а навпаки, сферу їх участі в кримінальній справі необхідно розширювати³³³.

Немає єдності серед вчених і щодо необхідності присутності понятих при отриманні зразків для експертизи. Одні вчені переконані у необхідності понятих у всіх випадках, оскільки вважають таку присутність необхідною гарантією беззаперечності результатів експертизи³³⁴.

Інші вчені схиляються до альтернативної участі понятих в отриманні зразків для експертизи. Так, В.С. Кузьмічов вважає необхідною присутність понятих при застосуванні примусу³³⁵, такої ж думки дотримуються С.О. Шейфер, Н.І. Долженко³³⁶. Козак О.В. зазначає, що присутність понятих має бути обов'язковою при примусовому одержанні зразків для експертного дослідження, якщо слідчому чиняться різні форми протидії, аж до фізичного опору³³⁷.

Петрухін І.Л. дотримується протилежної думки. Автор вважає присутність понятих (а також і слідчого) небажаною в силу необхідності забезпечення стерильності, а також щоби виключити почуття сорому, яке появляється в особи, коли при отриманні в неї біологічних об'єктів, окрім лікаря, присутні ще й інші сторонні особи³³⁸. Прихильницею такої позиції

³³² Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : Монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 141–122.

³³³ Михайленко А. Р. Расследование преступлений: Законность и обеспечение прав граждан. Київ, 1999. С. 320–340.

³³⁴ Колесниченко А. Н., Моисеенко Л. Е. Некоторые вопросы получения образцов для сравнительного исследования. Криминалистика и судебная экспертиза : сб. науч. труд. Киев : РИО МВД Украины, 1976. Вып 12. С. 80; Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. С. 119–120; Мандрик Л. И. Процессуальные и криминалистические аспекты получения образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Минск, 1991. 18 с.

³³⁵ Кузьмічов В. С., Черноус Ю. М. Розслідування злочинів: Міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика : Навч. посібник. Київ : КНТ, 2008. С. 230.

³³⁶ Долженко Н. И. Образцы для сравнительного исследования и тактика их получения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2000. С. 57–58; Шейфер С. А. Следственные действия: Система и процессуальная форма. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. С. 29.

³³⁷ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. 207 с.

³³⁸ Петрухін І. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 190–101.

також є В.В. Комарова³³⁹. В такому випадку особі, в якій відбирають зразки, повинно бути надано право відмовитись від участі понятих. З метою запобігання випадкам виникнення сумнівів у достовірності результатів експертизи на підставі відсутності понятих Т.В. Садова цілком слушно пропонує встановити законодавчу заборону оскаржувати дії слідчого чи піддавати сумніву їх законність в суді лише з підстави відсутності понятих³⁴⁰.

Слід зауважити, що 80 % опитаних нами слідчих Національної поліції висловили думку про те, що при відбиранні біологічних зразків для експертизи понятих потрібно залучати лише у випадках застосування примусу, 33,3 % слідчих вважають, що понятих при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії залучати не потрібно.

Слід зазначити, що при запрошенні до участі у проведенні слідчої (розшукової) дії конкретної особи як понятого, слідчий, прокурор повинні враховувати, що законодавець визначив коло осіб, які не можуть бути понятими у кримінальному провадженні. До числа таких осіб відносяться потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, які заінтересовані в результатах кримінального провадження. Деяку складність викликає визначення того кола працівників правоохоронних органів, які не можуть виступати понятими у кримінальному провадженні. Адже до числа правоохоронних органів можливо віднести досить широке коло державних органів, працівники яких виконують правозастосовні або правоохоронні функції. Тому, уявляється, що не можуть бути понятими у кримінальному провадженні ті працівники правоохоронних органів, діяльність яких пов'язана з виконанням функцій або можливістю виконання функцій у кримінальному провадженні як суб'єкта, наділеного правами державного органу або посадової особи, тобто наділеного владними повноваженнями³⁴¹, особливо враховуючи, що однією із засад кримінального провадження є безпосередність дослідження показань, речей і документів, законодавець встановив, що поняті можуть бути допитані під час судового розгляду як свідки проведення відповідної слідчої (розшукової) дії.

³³⁹ Комарова В. В. Ограничение прав человека при назначении и производстве экспертных исследований : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. С. 103–104.

³⁴⁰ Садова Т. В. Обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві України та держав англо-американської правової системи в контексті міжнародних стандартів : Монографія ; за ред. доц. Смокова С.М. Івано-Франківськ, Надвірна : ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2011. С. 150.

³⁴¹ Коваленко В. В. Отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі», (Харків, 5 жовт. 2012 р.). Харків : ХНУВС, 2012. С. 84–86.

Як вже зазначалось раніше, коло осіб, в яких можливо отримати зразки, у чинному кримінальному процесуальному законодавстві чітко не визначено. Ні ст. 245, ні ст. 274 КПК України, які прямо стосуються отримання зразків, не містять переліку осіб, в яких можна такі зразки відбирати. Частина 3 ст. 245 КПК лише встановлює, що отримання біологічних зразків здійснюється за правилами освідування. Якщо припустити, що ці правила стосуються не тільки процесуального порядку, а й суб'єктів цієї слідчої (розшукової) дії, тоді з диспозиції ч. 1 ст. 241 вбачається, що отримати біологічні зразки можна в осіб, які мають процесуальний статус підозрюваного, потерпілого і свідка. Що стосується обвинуваченого, то знову ж таки прямої згадки про нього як суб'єкта, в якого можливо отримати біологічні зразки, немає, хоча ч. 1 ст. 245 КПК передбачає можливість отримання біологічних зразків судом, що відбувається вже у судових стадіях, в яких підозрюваний змінює статус не обвинуваченого. У статті 274 КПК України, яка регламентує порядок негласного отримання зразків для порівняльного дослідження, переліку осіб, в яких такі зразки дозволяється відбирати, немає взагалі. Стаття встановлює, що негласне отримання зразків для порівняльного дослідження може бути здійснене лише у випадку, якщо їх отримання відповідно до статті 245 КПК України неможливе без завдання значної шкоди для кримінального провадження, що, ймовірно, приводить до висновку про те, що закон дозволяє отримувати зразки тільки в тих осіб, в яких це дозволяється робити гласно. Таким чином, негласно отримувати зразки, в тому числі і біологічні, можливо в підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого чи свідка, однак, оскільки в законі це чітко не зазначено, з цієї ж норми можна дійти й іншого висновку про те, що якщо отримання зразків в порядку ст. 245 КПК України без завдання значної шкоди для кримінального провадження в підозрюваного чи то потерпілого неможливо, оскільки особи не мають відповідного процесуального статусу і немає підстав для повідомлення особі про підозру чи затримання особи, що є необхідним для набуття статусу підозрюваного, або особа, яка заявила про вчинене щодо неї кримінальне правопорушення, відмовляється подавати заяву про визнання її потерпілою у цьому кримінальному провадженні, в цьому випадку у зазначених осіб зразки можливо отримати негласно.

Видається, що така законодавча регламентація осіб, в яких дозволяється отримувати зразки, в тому числі і біологічні, не є задовільною, оскільки застосування аналогії, яку є можливість тлумачити по-різному, може викликати плутанину і сприяти випадкам порушення прав і свобод учасників кримінального провадження. На нашу думку, в законі слід чітко зазначити перелік осіб, в яких дозволяється відбирати біологічні зразки як в гласному, так і в негласному порядку, такими особами повинні бути свідок, потерпілий, підозрюваний і обвинувачений.

Слід також законодавчо закріпити положення про те, що отримувати біологічні зразки в інших осіб забороняється.

У зв'язку з цим пропонуємо внести зміни до статті 245 України та викласти речення перше ч. 1 цієї статті в такій редакції:

«У разі необхідності отримання зразків для експертизи **в підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого або свідка**, вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи, або за клопотанням якої експертиза призначена судом».

Пропонуємо також внести зміни до статті 274 з викладенням ч. 1 цієї статті в такій редакції:

«Негласне отримання зразків для порівняльного дослідження **у підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого або свідка** може бути здійснене лише у випадку, якщо їх отримання відповідно до статті 245 цього Кодексу неможливе без завдання значної шкоди для кримінального провадження».

Таким чином, з точки зору мети отримання зразків для експертизи стосовно їх придатності для вирішення експертних задач їх можна поділити на зразки, що використовуються для вирішення ідентифікаційних задач та зразки, що використовуються для вирішення неідентифікаційних задач: для вирішення питань діагностичного і класифікаційного характеру чи пов'язаних із ситуаційними задачами. Звідси, кінцевою метою отримання біологічних зразків є одержання стороною кримінального провадження або судом обґрунтованого висновку експерта, складеного як на основі дослідження цих зразків, так і на основі їх порівняння з доказами, що є у справі. Іншої мети законодавство України не передбачає, тому отримувати зразки з іншою метою немає підстав.

Передумовою отримання зразків для експертизи у стадії досудового розслідування є звернення стороною кримінального провадження за проведенням експертизи (постанова слідчого чи прокурора про доручення проведення експертизи, залучення експерта стороною захисту на договірних умовах) або призначення за клопотанням сторони кримінального провадження експертизи ухвалою слідчого судді. Таким чином, достатньою або законною підставою отримання таких зразків як у підозрюваного, так і у потерпілого чи свідка є фактична необхідність у них при проведенні експертизи у провадженні.

Загальний перелік підстав для отримання біологічних зразків для експертизи згідно чинного кримінального процесуального законодавства може бути сформульований таким чином: внесення відомостей до ЄРДР про початок кримінального провадження; постанова слідчого чи прокурора про доручення проведення експертизи; договір, укладений стороною захисту про проведення експертизи; обґрунтування неможливості вирішення поставлених експерту питань без спеціально підібраного

порівняльного матеріалу; ухвала слідчого судді про призначення експертизи за клопотанням сторони кримінального провадження; постанова прокурора про отримання біологічних зразків (винесена за власною ініціативою, за клопотанням слідчого, сторони захисту, потерпілого); ухвала слідчого судді про примусове відібрання біологічних зразків (винесена за клопотанням сторони обвинувачення або сторони захисту).

Завданням отримання зразків можна вважати збір еталонного матеріалу (зразка), що може бути використаний для проведення порівняльного експертного дослідження доказу, наявного у кримінальному провадженні.

Суб'єктами прийняття рішення про отримання зразків для експертизи згідно чинного Кримінального процесуального кодексу України є сторона обвинувачення; сторона захисту; слідчий суддя у стадії досудового розслідування; суд у судових стадіях.

Вбачається, що є види зразків (кров, сперма, слина та інші виділення людського організму), відбір яких вимагає не лише обов'язкової участі спеціаліста, а й вибору місця їх відбору. Їх відбирання можливе лише в умовах медичного закладу при дотриманні санітарних норм, що виключали б можливі шкідливі наслідки для здоров'я особи, в якій вони відбираються, що варто передбачити в законі.

При залученні слідчим для відбирання зразків у особи судово-медичного експерта або лікаря слід пам'ятати, що вони відіграють допоміжну роль при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії, виконують її технічну сторону. Слідчий же здійснює її процесуальне забезпечення шляхом фіксації ходу та результатів у відповідному протоколі.

Ці ж правила повинні застосовуватися при отриманні зразків для експертизи судом.

РОЗДІЛ 3

ОРГАНІЗАЦІЙНІ І ТАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВІДБИРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

§ 3.1. Організаційно-підготовчі дії слідчого при відбиранні біологічних зразків у особи

Структура діяльності, пов'язаної із розкриттям злочину, охоплює багато напрямків: від суто пізнавальних аспектів до організаційних заходів, пов'язаних із плануванням розслідування та провадженням окремих процесуальних дій. Відповідно процедура розслідування злочину може бути визначена як певний інформаційний процес судово-слідчого пізнання, що включає в себе одержання, накопичення, зберігання, перероблення, передавання та використання інформації з метою встановлення об'єктивної істини³⁴².

Позитивний результат будь-якої слідчої (розшукової) дії значною мірою залежить від якості підготовки до її проведення. Правильне попереднє виконання необхідних організаційних заходів, до яких належить планування всіх слідчих дій слідчим і прогнозування варіантів розвитку майбутніх подій, що можуть виникнути під час безпосереднього їх проведення, підготовка техніко-криміналістичних засобів і засобів фіксації, запрошення учасників тощо, надають можливість на належному рівні провести процесуальну дію активно й наступально та повною мірою досягти поставлених перед слідчим завдань³⁴³.

Як відзначав Р.С. Белкін, організація проведення слідчої дії є комплексом заходів, що забезпечують добір і застосування в конкретній слідчій ситуації найбільш ефективних і доцільних техніко-криміналістичних і тактичних засобів та прийомів з метою досягнення завдань певної слідчої дії³⁴⁴.

³⁴² Лукашевич В. Г., Юнацький О. В. Моделювання у криміналістиці та пізнавальній діяльності слідчого : Монографія. Київ : КНТ, 2008. С. 27.

³⁴³ Галаган В. І., Удовенко Ж. В., Калачова О. М., Клочуряк С. С. Дотримання прав учасників кримінального провадження під час проведення освідування : Монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2015. С. 92.

³⁴⁴ Белкин Р. С. Криминалистика : Учебн. словарь-справочник. Москва : Юристъ, 1999. С. 451.

Гутерман М.П. виділив два фактори, що обумовлюють проведення того чи іншого організаційного заходу у межах конкретної слідчої дії:

1) процесуальний, котрий забезпечує законність слідчої дії й виражається у сукупності організаційних заходів, спрямованих на реалізацію вимог кримінально-процесуального закону;

2) тактичний, котрий обумовлює проведення організаційних заходів у зв'язку з тактичними рішеннями слідчого з урахуванням конкретної ситуації й реалізується у створенні передумов ефективного провадження, одержання оптимальних результатів слідчої дії³⁴⁵.

Крім того, слідчим вживається низка організаційних непроцесуальних заходів, що можуть виконувати допоміжні завдання організаційно-тактичного і технічного характеру³⁴⁶.

Підготовка слідчої дії не вичерпується застосуванням організаційних заходів, а включає в себе також тактичні прийоми чи їх комплекси (тактичні комбінації)³⁴⁷.

Як зазначає О.Я. Баєв, функціональна структура криміналістичної тактики передбачає існування тактичних прийомів під час планування, оцінки, організації слідчих дій. Більше того, організація є зв'язуючою ланкою вказаних елементів функціональної структури тактики³⁴⁸.

Чорноус Ю.М. у своїй дисертаційній роботі визначила організаційно-тактичні завдання, що можуть вирішуватися під час підготовки до проведення слідчої (розшукової) дії:

– визначення мети, завдань слідчої дії, шляхів їх досягнення, складення плану слідчої дії, визначення об'єкту тактичного впливу;

– системний аналіз вихідної слідчої ситуації за певною кримінальною справою, поведінки її учасників, а також ходу і результатів виконаної у справі роботи; оцінка наявної у справі доказової, оперативно-розшукової, орієнтуючої інформації;

– застосування прийомів рефлексивного мислення; методів і правил криміналістичного прогнозування; методів комплексного вивчення особистості; багатоваріантного програмування слідчої дії;

– обрання місця, дати, часу, найбільш доцільного, з тактичного аспекту, моменту початку провадження слідчої дії та визначення часу, який необхідний для її провадження;

– визначення кола учасників слідчої дії та їх завдань; забезпечення їх явки та участі на місці провадження слідчої дії; постійне

³⁴⁵ Гутерман М. П. Организационные мероприятия следователя в процессе расследования преступлений : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва, 1980. С. 18.

³⁴⁶ Чорноус Ю. М. Слідчі дії: поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення : дис... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2005. С. 116.

³⁴⁷ Следственные действия. Криминалистические рекомендации. Типовые образцы документов / Под ред. В. А. Образцова. Москва : Юристь, 1999. С. 25.

³⁴⁸ Баєв О. Я. Содержание и формы криминалистической тактики. Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1975. С. 54–55.

керівництво учасниками та надання їм допомоги з практичної реалізації наданих вказівок;

- вжиття заходів щодо забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, захисту речових доказів та слідів злочину від застосування до них протиправного впливу;

- розробка тактичної лінії поведінки слідчого та інших залучених до провадження слідчої дії уповноважених службових осіб;

- забезпечення взаємодії слідчого з необхідними державними та правоохоронними органами, громадськими установами і організаціями, окремими фізичними особами, а також організація взаємодії у межах підрозділу, що здійснює розслідування злочину;

- визначення потреби та забезпечення можливості застосування технічних засобів під час провадження слідчої дії (засоби фіксації ходу та результатів слідчої дії, пошукові засоби тощо);

- передбачення можливості використання допомоги громадськості та її форм тощо³⁴⁹.

Чимале значення має грамотно побудована організація й для правильного та ефективного проведення відбирання біологічних зразків у особи.

Як було зазначено у попередніх розділах, згідно з вимогами ч. 3 ст. 245 КПК України відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, передбаченими ст. 241, якою регламентується проведення освідування. У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подане стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово³⁵⁰.

Таким чином, при необхідності відібрати біологічні зразки ключове значення матиме слідча ситуація, за якою особа або погоджується добровільно їх надати, або відмовляється. Від цього і будуть залежати процесуальні та тактичні особливості отримання біологічних зразків для експертизи.

У першому випадку відбирання зразків здійснюватиметься за постановою прокурора, за необхідності, за участі судово-медичного експерта або лікаря. Перед початком відбирання особі, у якої біологічні зразки відбираються, пред'являється постанова прокурора. Після цього особі пропонується добровільно надати відповідні зразки, а вже в разі її відмови відбирання проводиться примусово.

³⁴⁹ Чорноус Ю. М. Слідчі дії: поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення : дис... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2005. С. 119.

³⁵⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

Очевидно, що позицію цієї особи, (а нею може бути лише підозрюваний, свідок чи потерпілий) слід з'ясувати заздалегідь. Часто трапляється так, що відповідна особа сама зацікавлена у відібранні в неї зразків та подальшому проведенні експертизи, і її згода буде очевидною. В іншому випадку слід передбачити можливість відмови та, відповідно, підготуватися належним чином до примусового відбирання зразків.

В тактичному плані в процесі отримання зразків для експертизи виділяються три етапи: підготовчий етап, етап безпосереднього отримання зразків та етап фіксації отриманих зразків³⁵¹.

Як вірно відмітила О.В. Козак, одержуючи зразки для експертного дослідження, слідчий повинен приділити належну увагу всім етапам та тактичним прийомам, що будуть ним застосовані. Також ця процесуальна дія вимагає від слідчого здатності проявити різноманітні спеціальні та психологічні якості, професійні знання та вміння. Тактичні прийоми проведення кожного із цих етапів забезпечують вирішення завдань, поставлених перед нею, з врахуванням особливостей, що має цей етап³⁵².

Підготовка до отримання зразків складається з низки елементів. Філіпов О.Г. та інші вчені відносять до них наступні:

1. Вирішення питання про те, які зразки повинні бути отримані та в якій кількості.

2. Визначення кола учасників отримання зразків.

3. Визначення місця та часу отримання зразків.

4. Підготовка технічних засобів для отримання зразків, а також для фіксації ходу і результатів цієї слідчої дії (або особисто, або за участю спеціаліста).

5. Винесення постанови і (в необхідних випадках) складання плану проведення відбирання зразків³⁵³.

На думку М.І. Єнікеєва, В.О. Образцова та В.Є. Емінова, необхідно насамперед обрати місце проведення цієї слідчої дії, забезпечити присутність особи, в якій будуть відбиратися зразки, запросити відповідного спеціаліста, підготувати технічні засоби, необхідні для отримання зразків, їх упакування, фіксації процесу їх отримання³⁵⁴.

Подібні завдання називає і Є.Є. Подголін³⁵⁵, а також В.О. Козак³⁵⁶.

³⁵¹ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 14; Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 120.

³⁵² Козак О. В. Там само. С. 120.

³⁵³ Криминалистика : Учебник / Под ред. А. Г. Филиппова. Москва : Высшее образование, 2007. С. 241–242.

³⁵⁴ Еникеев М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : Учеб. пособие. Москва : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. С. 203.

³⁵⁵ Подголин Е. Е. Тактика следственных действий : Учеб.-практ. пособие ; под ред. и с предисл. проф. Быховского И. Е. Изд. 3-е, перераб. и доп. Киев, 1997. С. 65–66.

Тертишник В.М. ці та інші підготовчі дії поділяє на організаційні, процесуальні і тактичні. До організаційних завдань вчений відносить визначення кола осіб, у яких відбиратимуть зразки; виклик і забезпечення їхнього прибуття на місце одержання зразків; забезпечення участі спеціаліста в одержанні зразків для експертного дослідження.

Процесуальним завданням називаються складання постанови про одержання зразків для експертного дослідження; ознайомлення із постановою особи, в якій будуть вилучатися зразки; запрошення понятьх.

Тактичними завданнями автор визначив визначення місця, режиму й умов одержання зразків; підготовку робочого місця та необхідних матеріалів і пристосувань; визначення засобів одержання зразків³⁵⁷.

Як можна побачити, названі автори виокремлюють ті завдання, що слід вирішити при необхідності відбирання будь-яких зразків для експертизи. Однак вони підлягають вирішенню і при відбиранні біологічних зразків, хіба що з деякими відмінностями, зумовленими особливостями зразків, які підлягають відбиранню, та в залежності від того, хто саме буде їх відбирати – слідчий, судово-медичний експерт чи лікар.

Однак насамперед, як вбачається, важливим при відбиранні зразків біологічного походження є *прийняття рішення про таке відбирання*, про його доцільність, виходячи з конкретної слідчої ситуації, та яким саме шляхом.

Необхідність відбирання зразків викликана, зазвичай, наявністю виявлених та вилучених до цього і придатних для ідентифікації слідів біологічного походження при проведенні інших слідчих (розшукових) дій: зазвичай огляду місця події, огляду предметів, обшуку та інших. Найчастіше такі сліди вилучаються при вчиненні злочинів насильницького характеру: вбивств, зґвалтувань, розбійних нападів, грабежів. Проте непоодинокими є випадки і при вчиненні крадіжок, дорожньо-транспортних пригод, коли водій з місця пригоди зник, та інших кримінальних правопорушень, коли зловмисник або випадково, або в силу певних обставин залишає на місці події сліди крові від порізів чи отриманих травм або інші сліди біологічного походження.

Найпоширенішими слідами, які залишаються злочинцями на місці вчинення злочину, зазвичай є кров та сперма. Звідси найпоширенішими видами зразків, які слід відібрати, також будуть такі ж речовини або інші тканини чи виділення організму, за якими можна ідентифікувати особу (слина, піт, частки епідермісу тощо).

³⁵⁶ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 133.

³⁵⁷ Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : А.С.К., 2007. С. 678–679.

Призначення певного виду експертизи, а відповідно і відбирання зразків для порівняння з раніше вилученими об'єктами, буде залежати від наявності доказів та поведінки учасників кримінального провадження. Від цього залежить і прийняття рішення про призначення конкретного виду експертизи та про відбирання певних біологічних зразків: в одних випадках мова може йти лише про встановлення групової належності, в інших випадках – про призначення ДНК-аналізу (генотипоскопічної експертизи) для ідентифікації конкретної особи чи про проведення інших досліджень.

З цього приводу О.С. Арутюнов пише, що при проведенні дослідження групових антигенів (крові) експерту порівняльний зразок фактично не потрібен. В даному випадку достатньо довідки із медичного закладу про групу крові особи, від якої можливо походять досліджувані біологічні сліди. Таким чином, кров для порівняльного дослідження потрібна для виділення ДНК і як носій індивідуального запаху людини. В той же час, існує методика отримання зразків індивідуального запаху людини без вилучення у неї крові. Наведене дозволяє зробити висновок про те, що єдиним обов'язковим випадком відібрання зразків крові в якості порівняльного зразка є необхідність дослідження ДНК³⁵⁸. Багато в чому можна не погодитися із категоричною позицією О.С. Арутюнова, однак ми підтримуємо його позицію щодо того, що має місце право вибору для слідчого щодо виправданості та доцільності відбирання конкретних біологічних зразків у певних слідчих ситуаціях, а також з огляду на необхідність дотримання прав, свобод та законних інтересів зацікавлених у цьому осіб.

Тож рішення про одержання зразків може бути прийняте залежно від того, коли доцільно призначити експертизу і не втратити при цьому цінного джерела доказів³⁵⁹.

При цьому до оцінки слідчої ситуації та до призначення певного виду експертизи (біологічної, цитологічної, імунологічної тощо) слід підходити системно. Як вказує О.М. Надоненко, об'єкти біологічного походження слід розглядати не лише як одиничне джерело інформації про біологічні особливості організму, від якого вони походять, а як елементи складної системи. При утворенні сліду речовина біологічного походження вступає у взаємодію з навколишнім середовищем і утворює не ізольований слід біологічного походження, а певну комбінацію, в якій біологічна субстанція хоч і є відносно самостійною, однак в силу умов утворення може виявитися пов'язаною з іншими змінами.

³⁵⁸ Арутюнов А. С. Соотношение процессуального получения образцов для сравнительного исследования и тактики назначения и производства биологической экспертизы тканей и выделений человека, животных. *Общество и право*. 2008. № 1 (19). С. 232.

³⁵⁹ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 122.

Так, виявлений на місці події недопалок сигарети, безсумнівно, буде потенційним носієм слини, за допомогою якого можна визначити групу крові, статеву належність людини, яка її викурила. Однак при певних умовах недопалок сигарети може дати інформацію про прикус людини, спосіб викурювання сигарети, тип косметики (губної помади). І якщо слідчий не зверне увагу на такі сліди і піде найбільш простим шляхом – призначить лише біологічну експертизу, то після її проведення всі ці сліди будуть незворотно втрачені³⁶⁰.

Як відмічає О.О. Світличний, на ступінь ефективності використання спеціальних знань безпосереднім чином впливає й обізнаність слідчого про можливості експертних закладів. Питання це вкрай важливе, оскільки володіючи лише загальною інформацією і не знаючи про можливості застосування конкретних методик і використання сучасних технологій в тому чи іншому експертному закладі, слідчий може не отримати відповідей на низку питань, необхідних для викриття або затримання виконавця, замовника чи інших осіб, які брали участь у вчиненні злочину³⁶¹.

Результативність судово-експертної діяльності зумовлюється ефективною взаємодією між замовниками експертного дослідження (яким можуть бути правоохоронні та судові органи, захисники та особи, які самостійно захищають свої інтереси, органи нотаріату, митниці, а також підприємства установи організації і громадяни), з одного боку, та з іншого – працівниками судово-експертних установ при виконанні складних комісійних експертиз, розробці нових та вдосконаленні існуючих експертних методик, у профілактичній роботі. Зростає роль керівника судово-експертної установи як організатора та контролера вірного та оптимального застосування системи засобів судових експертиз для розв'язання конкретного завдання³⁶².

У свою чергу О.С. Арутюнов також говорить про те, що якість біологічних експертиз тканин, виділень людини і тварин, ефективність експертних висновків, строки виконання експертиз залежать не лише від експерта-виконавця, але і значною мірою від дій слідчого, який призначив експертизу. Саме тому слідчі просто зобов'язані мати уяву про сучасні можливості судової біології, які постійно розширюються завдяки появі нових методик і вдосконаленню традиційних методів дослідження³⁶³.

³⁶⁰ Надоненко О. М. Криминалистическое значение следов биологического происхождения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Екатеринбург, 2002. С. 141.

³⁶¹ Світличний А. А. Использование специальных знаний при расследовании убийств по найму: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Тула, 2014. С. 183.

³⁶² Моїсєєв О. М. Експертні технології: ознаки, визначення, зміст. *Форум права*. 2008. № 3. С. 362–367. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-3/08mamovz.pdf>.

³⁶³ Арутюнов А. С. Особенности собирания и экспертного исследования следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар, 2008. 212 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/osobennosti-sobiraniya-i-ekspertnogo>.

Із наведеним вище перекликається правильний *вибір видів біологічних зразків для подальшого експертного дослідження та їх кількість*. Очевидно, що це також залежить від наявності виявлених та вилучених раніше слідів біологічного походження, які підлягають ідентифікації. На практиці найчастіше з метою подальших судово-медичних досліджень від людини відбираються проби крові. Однак порівняльному дослідженню, як говорилось вище, підлягають і інші біологічні матеріали: сперма, слина, частки епітелію, волосся та інше. При цьому слід пам'ятати, що не всі люди є носіями таких виділень чи тканин, за якими можна визначити групу крові. Ще з 30-х років минулого століття науці відомо, що всі люди поділяються на дві групи: в одних виділення мають групові властивості, у інших – ні. Їх називають відповідно «виділителями» (86 %) і «невиділителями» (14 %). Проте в останніх групові властивості у виділеннях організму проявляються незрівнянно сильніше, ніж у крові: співвідношення концентрації становить 300 : 1³⁶⁴.

Кількість зразків, що підлягають відбиранню, зумовлюється вимогою їх достатності та придатності для проведення досліджень.

Для цього вивчаються матеріали справи, в необхідності проводяться консультації зі спеціалістами³⁶⁵. Це допоможе слідчому визначити, на дотримання яких вимог слід звернути особливу увагу при відбиранні зразків, які прийоми необхідно використати, щоби забезпечити необхідну якість та кількість зразків. При вирішенні цих питань виходять як із конкретних цілей подальшого дослідження, зокрема мети порівняння, так і із загальних вимог до зразків, розроблених криміналістикою³⁶⁶.

Як відмітив В.Я. Колдін, особливо важливого значення кількість та якість порівнюваних зразків набувають у складних ситуаціях дослідження: при недостатності наявної в слідах інформації, маскуванні ідентифікаційних ознак, руйнуванні слідів і т.п.³⁶⁷. Аналіз слідчої і експертної практики показує, що у переважній більшості відмов експертів від надання висновку є недоброякісність наданих на експертизу матеріалів, зокрема зразків для порівняння³⁶⁸. У зв'язку з цим великого практичне

³⁶⁴ Торвальд Ю. Криміналістика сегодня. Развитие судебной серологии ; [пер. с нем.]. Москва : Юрид. лит., 1980. С. 83.

³⁶⁵ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. Пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 14; Криміналістика : Учебник / Под ред. А. Г. Филиппова. Москва : Высшее образование, 2007. С. 241.

³⁶⁶ Жбанков В. А. Там само. С. 14.

³⁶⁷ Криміналістика : Учебник / Отв. ред. Н. П. Яблоков ; 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2001. С. 202.

³⁶⁸ Майлис Н. П., Толстухина Т. В., Ярослав Ю. Ю. Идентификация человека и диагностика его свойств, отображающихся в следах. Москва : ВНИИСЭ, 1993. С. 121; Шамонова Т. Н. Возможности биологической экспертизы следов человека в уголовном судопроизводстве : матер. V-й Междунар. науч.-практ. конф. «Проблемы отправления правосудия по уголовным делам в современной России: теория и практика», (Курск, 11 – 13 апр. 2013 г.). Юго-Западный гос. ун-т, Курск, 2013. С. 386–394.

значення для слідчого і суду набуває знання загальних вимог, які пред'являються до зразків, і загальних правил їх отримання.

Незалежно від форми відображення ідентифікаційних ознак у зразках останні повинні відповідати наступним вимогам: безсумнівність походження; репрезентативність та співставлюваність, про що говорилось вище.

Безсумнівність походження зразків означає точне встановлення в процесі розслідування, від якої особи отримані зразки крові, волосся і т.д. Походження зразка від конкретного, точно встановлено слідством об'єкта має бути підтверджено слідчим чи судом. Безсумнівність походження забезпечується ретельним контролем за отриманням зразків. Як відмічає В.О. Жбанков, отримуючи зразок, слідчий повинен переконатися, що він походить саме від тієї особи, яку треба ідентифікувати або встановити родову (групову) належність. Перед отриманням зразків у підозрюваного, свідка чи потерпілого слідчий повинен становити їх особу. Це можна зробити шляхом перевірки документів, опитування і т.д., а також належним процесуальним оформленням відібрання зразків³⁶⁹.

Під репрезентативністю зразків розуміється достатнє за їх кількістю та якістю відображення специфічних загальних і окремих властивостей ідентифікованого об'єкта.

Зміст вимоги співставлюваності полягає в усуненні відмінностей порівнюваних відображень (слідів і зразків), не обумовлених дійсною відмінністю властивостей ідентифіковуваних об'єктів³⁷⁰.

Реалізація цих вимог, як вказує В.К. Кірвель, забезпечується відповідними тактичними прийомами їх отримання:

1) процес отримання зразків для порівняння повинен відповідати вимогам законності (про відбирання зразків виноситься відповідний документ, який пред'являється особі, в якій відбираються зразки; хід слідчої (розшукової) дії відображається в протоколі; якщо в провадженні у кримінальній справі бере участь захисник або законний представник, то його участь у проведенні цієї слідчої дії є обов'язковою);

2) слідчий отримує зразки самостійно або за участю спеціаліста (судово-медичного експерта чи лікаря);

3) забезпечення безсумнівності (достовірності) походження зразків для попереднього дослідження досягається шляхом попередньої перевірки документів особи, в якій відбиратимуться зразки, відібрані зразки належним чином упаковують;

³⁶⁹ Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. С. 18.

³⁷⁰ Кірвель В. К. Использование специальных знаний в раскрытии и расследовании преступлений. Тактика назначения и проведения судебной экспертизы : Лекция. Минск : Академия МВД, 2010. С. 24–25; Криминалистика : Учебник / Отв. ред. Н. П. Яблоков ; 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2001. С. 202.

4) для того, щоби зразки не втратили своїх якісних характеристик, слідчий повинен забезпечити їх збереженість, наприклад, сліди біологічного походження (кров, слина і т.д.) поміщають в пробірку і якомога скоріше доставляють до експертного закладу; якщо це неможливо, то кров береться на марлю та потім висушується і поміщається в паперовий конверт;

5) при отриманні зразків для порівняльного дослідження не повинні застосовуватися методи, що небезпечні для життя чи здоров'я особи, принижують честь та гідність особи;

6) при отриманні зразків слід застосовувати сучасні науково обґрунтовані методики і технічні засоби;

7) в окремих ситуаціях доцільно залучити понятих³⁷¹.

Кількість зразків (біоматеріалу), які мають бути направлені на експертизу для порівняння, в залежності від виду зразків визначається правилами, викладеними у спеціальних методиках.

Як відмічає Н.О. Зубова, кількість зразків повинна бути такою, аби можна було зробити висновок про закономірність чи випадковість відображених у зразках ознак і їх варіативність. Питання щодо достатності (відповідної кількості) наданих для вирішення поставлених експертних завдань зразків вирішується у кожному конкретному випадку під час проведення експертизи³⁷².

Місцем отримання зразків може бути кабінет слідчого, медичний чи криміналістичний заклад, слідчий ізолятор, ізолятор тимчасового тримання чи інші місця, зумовлені обставинами провадження. Як було зазначено вище, відібрання зразків, що пов'язане із втручанням в діяльність організму людини, з метою максимального забезпечення її прав, честі та гідності варто проводити в умовах медичної установи за участю судово-медичного експерта або лікаря.

Як відмічав В.О. Жбанков, *час* отримання зразків визначається залежно від мети дослідження. При отриманні зразків у підозрюваного чи обвинуваченого, а у певних випадках і у потерпілого та свідка, вирішуючи питання про час проведення слідчої (розшукової) дії, слідчий повинен виходити з наступного тактичного міркування: коли саме йому слід отримати зразки, оскільки передчасне їх отримання може відобразитися на подальшій поведінці тієї чи іншої особи. У процесі отримання зразків вона може дізнатися про подальше проведення експертизи і, відповідно, про можливе отримання певних доказів³⁷³. Слід пам'ятати, що проведення слідчих (розшукових) дій у нічний час (з 22 до 6 години) не допускається,

³⁷¹ Кирвель В. К. Там само. С. 25.

³⁷² Зубова Н. О. Зразки для експертного дослідження: порядок отримання та основні вимоги. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2013. № 13. С. 259–261.

³⁷³ Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. С. 14.

за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного³⁷⁴. Таким чином, проведення слідчої (розшукової) дії повинно розпочинатися таким чином, щоб вона могла бути закінчена до 22-ї години. Якщо ж у вказаний час неможливо її завершити, то робиться перерва до ранку, про що зазначається у протоколі. Разом з тим, із цього правила можуть бути винятки, наприклад, за бажанням самої особи³⁷⁵.

Одним із важливих етапів підготовки до отримання зразків є *підготування необхідних технічних засобів*. Їх, на думку В.О. Жбанкова, можна розділити на три групи: перша група – засоби, за допомогою яких здійснюється процес отримання зразків; друга – засоби, за допомогою яких відбувається фіксація процесу отримання зразків; третя – засоби, за допомогою яких проводиться упакування отриманих зразків.

Найбільш містка перша група технічних засобів. Вона залежить від виду отримуваних зразків, а також від характеру відображуваних в них ознак. Так, для отримання зразків слідів рук вимагаються одні технічні засоби, почерку – інші, слідів зубів – треті тощо.

До засобів, що забезпечують фіксацію процесу отримання зразків (друга група технічних засобів), відносяться фото-, відеопаратура і т.д. Слідчому, виходячи з конкретних обставин справи, потрібно вирішити питання про те, які саме технічні засоби слід застосувати. При отриманні зразків особливого значення набуває відеозйомка, коли маються дані про те, що після проведення слідчої дії відповідна особа має намір заявити про те, що по відношенню до нього були застосовані примусові або такі, що принижують її гідність, дії.

Третю групу технічних засобів складають засоби, за допомогою яких проводиться упакування отриманих зразків. До них відносяться, наприклад, марля, вата, обгортковий папір; конверти, пакети, ящики; пробірки, скляні банки; сургуч, шпагат, голки³⁷⁶.

Як відмічає Д.В. Єремеев, у більшості випадків успішне відібрання зразків для порівняльного дослідження без відповідної техніки здійснити неможливо. У теперішній час слідчі і спеціалісти-криміналісти оснащені різноманітними наборами, які комплектуються в сумки, чемодани, портфелі для роботи на місцях події з тими чи іншими видами об'єктів, в тому числі і для отримання зразків для порівняльного дослідження³⁷⁷.

³⁷⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

³⁷⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одіссей, 2013. С. 449.

³⁷⁶ Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. С. 14–15.

³⁷⁷ Єремеев Д. В. Тактика получения образцов для сравнительного исследования. *Вестник КРСУ*. 2006. Т. 6. № 8. С. 115.

При стрімкому розвитку науки і техніки виникає необхідність більш широкого використання науково-технічних засобів, що вимагає вдосконалення існуючих та створення нових пристроїв для отримання зразків. В цьому напрямку ведеться активна і результативна робота.

Важливе місце на етапі підготовки до відібрання біологічних зразків має *вибір та виклик відповідного спеціаліста* (лікаря, судово-медичного експерта та ін.). При виклику спеціаліста слідчий повинен бути впевнений, що він про це знає і прибуде своєчасно.

Підозрюваного, потерпілого та свідка рекомендується викликати за правилами виклику відповідних осіб на допит. Свідкові та потерпілому може бути надіслана повістка з вказівкою коли і куди з'явитися. Якщо ж викликати їх таким чином небажано (наприклад, про це можуть дізнатися зацікавлені особи), їх можна викликати по телефону чи іншими засобами зв'язку, що передбачено у частинах 1 і 2 ст. 135 КПК України, через посадових осіб, яких попередньо слід проінструктувати, яким чином здійснити виклик.

Як відмічається в літературі, при підготовці до одержання зразків для експертного дослідження слід звернути увагу на *підготовку робочого місця, визначення режиму, умов та способів одержання зразків для експертного дослідження*. При цьому, зазвичай, створюються певні умови в залежності від виду експертизи, для провадження якої ці зразки отримуються. Наприклад, при одержанні зразків, пов'язаних з життєдіяльністю людини (кров, слина, сеча тощо), слід забезпечити стерильність проведення відповідних маніпуляцій. При одержанні зразків слини, крім того, слід потурбуватися про те, щоб якнайшвидше доставити їх на дослідження, тому що її ферменти швидко втрачають свої властивості. Ігнорування цих вимог призводить до одержання неякісних зразків і перешкоджає провадженню відповідних експертиз³⁷⁸.

Складовим елементом підготовки до одержання зразків для експертного дослідження є *планування* цієї процесуальної дії. В будь-якому випадку її проведення має бути ретельно продумано, незалежно від того, який буде складено план – усний чи письмовий. Найбільш поширеною формою плану, який складається під час розслідування, є письмова форма. Складання письмового плану залежить від конкретних обставин справи. Так, наприклад, при складному відображенні ознак в зразках для експертного дослідження складання письмового плану допоможе слідчому отримати доброякісні зразки, прискорить його роботу. План не має бути

³⁷⁸ Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 61; Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 131–132.

громіздким, у ньому слід вказати, які зразки необхідно отримати, порядок і способи їх одержання³⁷⁹.

Завершується початковий етап відбирання біологічних зразків для експертизи, складенням прокурором відповідної постанови. Якщо потерпілий, підозрюваний чи свідок відмовляються добровільно надати зразки біологічного походження, то, згідно з вимогами ч. 3 ст. 245 КПК України, сторона кримінального провадження повинна звернутися до слідчого судді (суду) за отриманням дозволу на примусове відібрання біологічних зразків, без якого в такому випадку постанова не підлягає виконанню.

Згідно Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої Наказом № 53/5 Мін'юсту України від 8 жовтня 1998 року, в редакції від 26 грудня 2012 року у документі про призначення експертизи (залучення експерта) зазначаються такі дані: місце й дата винесення постанови чи ухвали; посада, звання та прізвище особи, що призначила експертизу (залучила експерта); назва суду; назва справи та її номер; обставини справи, які мають значення для проведення експертизи; підстави для призначення експертизи; прізвище експерта або назва експертної установи, експертам якої доручається проведення експертизи; питання, які виносяться на вирішення експертів; перелік об'єктів, що підлягають дослідженню (у тому числі порівняльних зразків та інших матеріалів, направлених експертів, або посилання на такі переліки, що містяться в матеріалах справи); інші дані, які мають значення для проведення експертизи³⁸⁰.

У документі про призначення експертизи (залучення експерта) перераховуються всі об'єкти, що направляються на експертне дослідження, із зазначенням точного найменування, кількості, міри ваги, серії та номера (для грошей НБУ та іноземної валюти), інші відмінні індивідуальні ознаки³⁸¹.

Враховуючи вимоги ст. 110 КПК України, якою встановлено вимоги до постанови прокурора (слідчого), постанова про відібрання біологічних зразків для експертизи повинна містити:

1) вступну частину, яка повинна містити відомості про місце і час прийняття постанови; прізвище, ім'я, по батькові, посаду особи, яка прийняла постанову;

2) мотивувальну частину, яка повинна містити відомості про зміст обставин, які є підставами для прийняття постанови; мотиви прийняття

³⁷⁹ Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. Пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. С. 15.

³⁸⁰ Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень : наказ Міністерства юстиції України від 8.10.98 р. № 53/5. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.

³⁸¹ Там само.

постанови, їх обґрунтування та посилання на положення КПК (статті 245, 241);

3) резолютивну частину, яка повинна містити такі відомості: зміст прийнятого процесуального рішення; види біологічних зразків, які підлягають відібранню; прізвище, ім'я, по батькові особи, в якій відбираються зразки; місце та час (строки) виконання постанови; особу, якій належить виконати постанову; підпис прокурора, який прийняв відповідне процесуальне рішення³⁸².

Окремі науковці висловлюють міркування з приводу доцільності вказувати у постанові про відібрання зразків те, що таке відбирання буде здійснюватися судово-медичним експертом або лікарем (коли для цього вимагаються спеціальні знання та необхідні умови і технічні засоби), мету отримання зразків, коли, де і ким відбирання буде проводитись³⁸³. Вбачається, що такі відомості також у багатьох випадках не будуть зайвими, хоч в законі цього не вимагається.

Рижаков О.П. з цього приводу писав: «У принципі, підтримуючи таку ідею, ми хотіли б звернути увагу на одну обставину. Інколи необхідність запрошення спеціаліста може виникнути після винесення постанови і навіть після її оголошення, коли з'ясується, що без такого немає можливості самостійно отримати необхідні зразки. Трапляються й інші ситуації, коли, наприклад, участь спеціаліста у медичному закладі передбачається, але хто саме буде таким, слідчому (прокурору) на момент винесення постанови про отримання зразків для порівняльного дослідження невідомо. При наведених та деяких інших обставинах у постанові може бути відсутня вказівка на запрошення спеціаліста. Не вважаємо, що в такій ситуації зразки можуть бути отримані з порушенням встановлених вимог та можуть бути визнані недопустимими доказами. Між тим сама ідея фіксації в постанові процесуального рішення про запрошення (виклик) для участі у слідчій дії тих чи інших суб'єктів кримінального процесу заслуговує всякої підтримки»³⁸⁴.

На нашу думку, оскільки відбирання біологічних зразків передбачає вторгнення у сферу недоторканності особи та її гідності, така позиція цілком виправдана, коли мова йде про максимальний ступінь такого вторгнення. З цього приводу підтримуємо думку І.Л. Петрухіна та інших вчених про необхідність зазначення у постанові про відібрання зразків

³⁸² Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>; Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. Руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 213.

³⁸³ Пилипенко Г. М. Криміналістичні проблеми отримання порівняльних зразків для експертного дослідження. *Наше право*. 2013. № 7. С. 143.

³⁸⁴ Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. Руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 215.

того, де саме буде проводитись процедура, ким саме, коли та які зразки будуть відбиратися «при отриманні зразків, пов'язаних з життєдіяльністю людини»³⁸⁵.

Окрім того, як справедливо відмічає В. Ціркаль, є види зразків, відбір яких вимагає обов'язкової участі спеціаліста. Так, зразки крові та інші виділення людського організму мають відбиратися лише в умовах медичного закладу при дотриманні санітарних норм, що виключали б можливі шкідливі наслідки для здоров'я особи, у якої вони відбираються. При такому відібранні слідчий повинен керуватися відповідними інструкціями і методичними рекомендаціями³⁸⁶.

Важливе значення також при призначенні судово-медичної ідентифікаційної експертизи має правильна постановка питань на вирішення експерту. Звісно, що у теперішній час розроблені орієнтовні переліки питань для експертиз різних видів.

Однак, як показав аналіз слідчо-судової практики, це не завжди спрацьовує. З цього приводу К.В. Левченко справедливо звернула увагу на те, що при використанні типових питань слідчим необхідно більш повно враховувати специфіку вирішення конкретної експертної задачі і не включати у постанову питання, які не мають прямого відношення до справи. Недотримання цієї вимоги збільшує строки проведення експертизи, а інформативність і доказове значення такого висновку не змінюється. Таким чином, результативність судових експертиз прямо залежить від того, наскільки грамотно поставлені питання на їх вирішення слідчим, як повно він надав для експертизи відповідні об'єкти³⁸⁷.

§ 3.2. Робочий етап відібрання біологічних зразків у особи

Відбирання біологічних зразків здійснюється згідно з вимогами ст. 241 КПК України, якою регламентується проведення освідування. Відповідно до ч. 3 цієї статті «перед початком освідування особі, яка підлягає освідуванню, пред'являється постанова прокурора. Після цього особі пропонується добровільно пройти освідування, а в разі її відмови освідування проводиться примусово»³⁸⁸.

³⁸⁵ Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 191.

³⁸⁶ Ціркаль В. Одержання деяких видів зразків для експертного дослідження з участю спеціалістів. URL: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/799/%D6>.

³⁸⁷ Левченко Е. В. Следы человека биологического происхождения как объект криминалистического исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Саратов, 2007. 24 с.

³⁸⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

Якщо проаналізувати цю норму, то складається враження, що з тактичних міркувань вона не зовсім підходить до відбирання біологічних зразків для експертизи:

1) по-перше, освідування зазвичай проводить слідчий (за винятком осіб однієї з них статі), оскільки метою цієї слідчої (розшукової) дії є виявлення на тілі особи слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу, – відібрання біологічних зразків проводиться завжди для проведення майбутніх експертних порівняльних досліджень і, зазвичай, судово-медичним експертом або лікарем, оскільки така процедура вимагає спеціальних медичних знань;

2) відбирання біологічних зразків для експертизи більшою мірою пов'язане із вторгненням в особисту сферу особи, передбачає не лише її оголення, а й певні маніпуляції з її тілом чи організмом;

3) в разі відмови особи пройти освідування добровільно воно проводиться примусово на підставі тієї ж постанови прокурора і причому негайно – при відбиранні біологічних зразків в разі відмови особи постановою прокурора втрачає свою дію і вимагається ухвали слідчого судді або суду.

Відмова особи надати біологічні зразки для експертизи створює конфліктну ситуацію. Конфліктні ситуації, як вказує В.Г. Лукашевич, найчастіше характеризуються відмінністю в стратегічних планах (цілях) спілкування між слідчим та іншою особою. Слідчий, який прагне встановити певні стосунки з іншою особою, що забезпечили б йому досягнення поставлених цілей: отримання достовірної інформації, збір фактів, що відносяться до справи, яка розслідується. У свою чергу інша особа прагне знайти вигідний їй вихід з запропонованої слідчим взаємодії: ухилитися від відповідальності, ввести в оману слідство, приховати найбільш значущі та істотні обставини, замаскувати свої наміри і мотиви тощо. Вченим визначені три основні види компонентів типової стратегії спілкування слідчого з учасниками, які створюють протидію: а) перший компонент стратегії націлений на виклик в особи, яка чинить протидію слідчому, прагнення до взаємодії (співпраці) з ним; б) спілкування полягає в послідовному проходженні певної кількості запрограмованої розвитком взаємодії, спрямованої на поступове зміцнення контакту і поглиблення стосунків; в) виявлення і діагностику системи відомих і очікуваних ознак, які дозволяють стежити за ходом розвитку спілкування, результативністю дії слідчого на іншу особу, дають можливість правильно оцінювати власну поведінку³⁸⁹.

³⁸⁹ Криміналістика : Учебник / Под ред. Е. П. Ищенко. Москва : Юристъ, 2000. С. 145.

Однак, відбирання біологічних зразків краще проводити у безконфліктній ситуації – за добровільною згодою на те відповідної особи, у зв'язку з чим слід налагодити з нею психологічний контакт.

Про це говориться також і в роз'ясненнях судових органів. Так, в Інформаційному листі про деякі питання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України під час судового провадження у першій інстанції говориться наступне: «Клопотання про примусове відібрання зразків для проведення експертизи розглядається слідчим суддею за правилами, визначеними для застосування заходів забезпечення кримінального провадження, а саме про тимчасовий доступ до речей і документів (статті 160-166 КПК України).

Метою застосування заходів забезпечення кримінального провадження є досягнення дієвості цього провадження.

За загальними правилами застосування заходів забезпечення кримінального провадження, передбаченими ст. 132 КПК України, слідчий суддя для оцінки потреб досудового розслідування зобов'язаний врахувати можливість без застосованого заходу забезпечення кримінального провадження отримати речі і документи, що можуть бути використані під час судового розгляду для встановлення обставин у кримінальному провадженні.

Відповідно до ч. 3 ст. 132 КПК України застосування заходів забезпечення кримінального провадження не допускається, «якщо слідчий, прокурор не доведе, що може бути виконане завдання, для виконання якого слідчий, прокурор звертається із клопотанням»³⁹⁰.

Качурін С.Г. до тактичних прийомів встановлення психологічного контакту з особою, у якої вилучаються або відбираються зразки, пропонує віднести:

- бесіду з особою на вільну тему;
- позитивну оцінку її громадських, особистих, професійних якостей;
- вираз співчуття і розуміння стану обвинуваченого (підозрюваного);
- з'ясування умов його перебування у слідчому ізоляторі тощо.

Тактичними прийомами, спрямованими на усунення протидії особи, від якої відбираються зразки, можуть бути:

- повідомлення про мету проведення одержання зразків та їх необхідність для встановлення обставин злочину;
- пропозиція особі змінити свою поведінку;
- використання переконання у формі наказу;
- переконання особи у неправильності зайнятої нею позиції;

³⁹⁰ Інформаційний лист про деякі питання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України під час судового провадження у першій інстанції. URL: <http://kra.court.gov.ua/sud1190/241/242/242>.

- роз'яснення необхідності надання допомоги слідчим органам;
- використання факту надання свідчень свідками, співучасниками у справі³⁹¹.

Наведений перелік може бути ширший, однак так чи інакше слідчий повинен попередньо вивчити особу певного свідка, потерпілого чи підозрюваного, з'ясувати особливості його характеру, поведінки, виховання, соціального статусу, кола спілкування та інших чинників, що впливають на його позицію.

На думку В.О. Козак, якщо в результаті вивчення особи слідчим буде зроблено прогноз про вірогідну відмову особи надавати необхідні зразки, слідчому недоцільно заздалегідь інформувати особу про провадження зазначеної дії до моменту ознайомлення особи з постановою. Чинник раптовості та роз'яснення необхідності призначення експертизи та можливостей дослідження об'єктів при її проведенні дозволить уникнути виникнення в особи наміру відмовитися від надання зразків³⁹².

Як відмічає О.О. Чабукіані, перш ніж приступити до примусу, слідчий повинен вжити всіх заходів, щоби переконати особу надати зразки добровільно. Поняті при відібранні зразків для порівняльного дослідження участі не беруть. Однак у випадку примусових дій слідчий, як правило, їх запрошує. При необхідності на розсуд слідчого може бути запрошений спеціаліст. Крім того, слідчий повинен заручитися довідкою лікаря про те, що певні зразки можуть бути відібрані примусово. Примусове отримання зразків слідчий може провести лише в тих випадках, коли неможливо обійтись без них, оскільки від їх отримання залежить можливість встановлення істини у справі, а в кінцевому підсумку – правильне вирішення кримінальної справи³⁹³.

При цьому слід пам'ятати, що оскільки об'єктом цієї слідчої дії є тіло та організм людини, її проведення порушує її права на здоров'я, гідність і особисту недоторканність, унаслідок чого закон (ч. 4 ст. 241 КПК) будь-яких дій в ході її проведення, що принижують гідність особи або є небезпечними для її здоров'я, не допускає³⁹⁴.

Однак у законі нічого не говориться про те, які дії при відбиранні біологічних зразків для експертизи слід вважати “небезпечними для здоров'я”, що також вказує на недосконалість існуючого порядку відбирання зразків та на недостатній ступінь захисту прав, свобод та законних інтересів зацікавлених осіб.

³⁹¹ Качурін С. Г. Системи тактичних прийомів відбирання експериментальних зразків почерку та підписів. *Право України*. 2007. № 7. С. 83–84.

³⁹² Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 136.

³⁹³ Чабукиани О. А. Получение образцов для сравнительного исследования как процессуальное проверочное действие следователя. *Научный диалог*. 2013. № 7 (19). С. 152.

³⁹⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. С. 500.

Петрухін І.Л. з цього приводу говорить, що повинна бути гарантована повна безпека методу отримання зразків для особи, в якій вони відбираються. Недопустимим є хірургічне втручання, застосування хімічних, фізичних та інших методів, небезпечних для життя і здоров'я людини. Отримання зразків не повинно бути пов'язано з образою честі і людської гідності відповідної особи. Недопустимим є грубе або фамільярне поводження з цією особою, образливі зауваження з приводу її фізичних недоліків і т.п. Особливо важливим неухильне дотримання вказаних правил є при проведенні цієї слідчої дії у примусовому порядку³⁹⁵.

У свою чергу О.П. Рижаків вказує, що під терміном «метод» (від гр. *methodos* – шлях дослідження або пізнання, теорія, вчення) розуміється сукупність прийомів або операцій (спосіб, порядок) реалізації розглядуваної слідчої дії, підпорядкованих вирішенню задачі отримання зразків для порівняльного дослідження. Відповідно «застосування» методу є процесом здійснення цих прийомів, операцій, від початку і до кінця порядку (процедура) отримання зразків для порівняльного дослідження³⁹⁶. Такої ж думки дотримується і Ю.А. Кудрявцева³⁹⁷.

Окрім того, у КПК України нічого не говориться про можливість та порядок відібрання зразків для експертизи у неповнолітніх осіб або осіб, які страждають на психічну хворобу або володіють фізичними чи психічними вадами.

У зв'язку з цим, на нашу думку, Кримінальний процесуальний кодекс України слід доповнити окремою нормою під назвою «Охорона прав особи при отриманні зразків для експертизи», яку викласти у такій редакції:

«При відбиранні зразків для експертизи не допускаються дії, що принижують честь і гідність особи. Методи і науково-технічні засоби отримання зразків повинні бути безпечними для життя та здоров'я людини. Застосування складних медичних процедур або методів, що можуть викликати больові відчуття, допускаються лише з письмової згоди на це особи, в якій повинні бути отримані зразки, а якщо вона не досягла повноліття або страждає психічним захворюванням чи володіє фізичними або психічними вадами, то і за згодою її законного представника». Саме за такий порядок відбирання зразків для експертизи у неповнолітніх осіб або осіб, які страждають на психічну хворобу або

³⁹⁵ Петрухін І. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 190.

³⁹⁶ Рыжаків А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. Руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 205.

³⁹⁷ Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. С. 18.

володіють фізичними чи психічними вадами, висловились 50 % опитаних нами слідчих Національної поліції.

До заходів, які слідчому слід вжити з метою дотримання прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, при відібранні зразків належить також забезпечення належної конфіденційності. З цією метою слідчому необхідно по прибутті на місце одержання зразків для експертного дослідження, відповідно до ст. 222 КПК України, попередити всіх залучених осіб про обов'язок не розголошувати без його дозволу будь-які дані досудового слідства, що стосуються, зокрема, ходу та результатів даної процесуальної дії. На переконання О.В. Козак, таке попередження повинно бути письмовим. При цьому, учасників одержання зразків слід також попередити про кримінальну відповідальність за ст. 387 КК України у разі порушення ними взятого на себе зобов'язання³⁹⁸.

Також, на нашу думку, з метою забезпечення належної поваги до особистого життя особи, поваги до її гідності, а також гарантування конфіденційності *ст. 245 КПК слід доповнити окремою нормою, в якій передбачити обов'язок для слідчого знищити отримані зразки, як тільки в них відпаде необхідність подальшого використання, як це закріплено у КПК ФРН.*

Фактично процедура відібрання біологічних зразків у особи розпочинається з *оголошення підозрюваному, потерпілому чи свідкові постанови прокурора про відібрання зразків* та роз'яснення прав та обов'язків, відомостей про те, що така постанова не підлягає оскарженню та наслідків її невиконання. Копія постанови відповідній особі не вручається, однак вона може з нею ознайомитися особисто. У разі відмови особи надати необхідні зразки складається протокол про таку відмову, після чого слід звернутися до слідчого судді із клопотанням про примусове відібрання біологічних зразків для експертизи.

Найчастіше при розкритті та розслідуванні злочинів та відповідно у судово-медичній практиці приходиться мати справу зі *зразками крові* (50 % опитаних нами слідчих Національної поліції відбирали саме такі зразки, у 50 % випадків отримувались інші біологічні зразки у особи). Досліджуючи їх, встановлюють групову, статеву, видову належність крові завідомо відомого походження (зразка) і порівнюють її зі слідами біологічного походження на речових доказах. Тим самим вирішується питання про можливість чи неможливість походження цих слідів від певної особи.

Проводяться такі дослідження у відділеннях судово-медичної імунології чи цитології бюро судово-медичної експертизи. Відповідно до Правил проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи,

³⁹⁸ Козак О.В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 135.

затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року № 6, проводити експертизу у відділенні можуть працівники бюро – судово-медичні експерти, які пройшли підготовку із судово-медичної імунології.

Як спеціалісти ці працівники можуть бути залучені до відбору зразків для порівняльного дослідження.

До документа про призначення експертизи повинні додаватися речові докази, протокол огляду речових доказів, зразки біоматеріалу і, при наявності, медична документація.

При проведенні додаткових і повторних експертиз до документа про призначення експертизи повинні додаватися ще й первинна судово-імунологічна та інша експертна документація, при необхідності – протоколи огляду і відбору речових доказів або всі матеріали справи³⁹⁹.

Як вказує С.С. Самищенко, процесуальний порядок відібрання зразків та відповідні криміналістичні і судово-медичні правила повинні дотримуватися неухильно. Основне питання, яке цікавить слідчого: “Чия конкретно кров на слідах, вилучених з місця події?”. Кров на місці події може походити від жертви (жертв), від злочинця (злочинців) або від особи, яка не має прямого відношення до події злочину. Іноді при вирішенні цього питання буває важливим виключити можливість походження крові від конкретної особи. Наприклад, якщо встановлюється, що кров, виявлена на місці події, не є кров'ю жертви вбивства, то тоді дуже імовірно, що вона походить від злочинця – це дуже цінний об'єкт в плані ідентифікації особи.

При дослідженні крові можуть бути вирішені й інші важливі для слідства питання. Наприклад, при виявленні хромосомних порушень можуть бути зроблені попередні висновки про особливості людини, від якої ця кров походить. Можуть бути встановлені особливості складу крові та інші її відмінні характеристики, за якими можна судити про наявність захворювань тощо⁴⁰⁰.

Частину питань, які цікавлять слідчого під час розкриття та розслідування певного злочину, можна вирішити за допомогою наявних слідів, які вилучені з місця події чи при проведенні інших слідчих (розшукових) дій, однак ідентифікувати конкретну особу, яка вчинила злочин, можна лише після відібрання певного виду біологічних зразків та проведення ідентифікаційного дослідження. Тому до призначення різних видів судово-медичних експертиз слід підходити комплексно, щоб не втратити слідовий біологічний матеріал при проведенні неідентифікаційних експертиз, а спрямованих лише на встановлення групи

³⁹⁹ Настільна книга слідчого : Наук.-практ. видання. / [Панов М. І., Шепітько М. Ю., Коновалова В.О. та ін.]. 3-тє вид., перероб. і доп. Київ : Видавничий дім «Ін Юре», 2015. 736 с.

⁴⁰⁰ Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

крові, статі чи інших факторів, які не дають в кінцевому підсумку можливості встановити конкретну особу.

У цьому плані можемо навести наступне. При виявленні на місці події слідів, утворених речовиною, схожою на кров, слідчий зацікавлений у вирішенні низки питань, відповіді на які дозволяють, тією чи іншою мірою наближення, встановити обставини події. Зокрема, слідчого при вчиненні багатьох злочинів цікавить наступне:

1) сліди, вилучені з місця події, утворені кров'ю чи іншою речовиною?

2) кому належить кров, людині чи тварині?

3) якщо кров належить тварині, то якого виду ця тварина?

4) яка статева належність крові?

5) виявлена кров належить дорослій людині чи дитині?

6) з якої частини тіла походить кров?

7) яка давність утворення сліду крові?

8) якою кількістю крові утворені слід?

9) якщо кров належить жінці, то чи не була вона вагітною в момент крововтрати?

10) чи не утворений слід менструальною кров'ю?

11) кров, яка утворила слід, походить від живої людини чи від мертвої?

12) який механізм утворення слідів?

Проведення судово-імунологічної експертизи дозволяє, таким чином, визначити наступне:

1. Наявність крові на місці події.

2. Видову належність крові. Всі види вищих тварин мають кров, яка схожа за зовнішнім виглядом на кров людини. Тому при виявленні крові на місці події або на одязі людини необхідно точно встановити, що вона походить від людини. У крові містяться білки, специфічні для кожного з видів тварин, навіть якщо ці види дуже близькі один до одного, називають їх антигени.

3. Статеву належність крові. Можливості визначення статевої належності крові обумовлені відмінностями у побудові статевих хромосом у чоловіка та жінки. Як відомо, у жінок є дві X-хромосоми (XX), а у мужчин X та Y-хромосоми (XY).

4. Диференціювання крові плоду і дорослої людини. Кров плоду і дитини у віці до одного року відрізняється від крові людей більш старшого віку. Відмінності обумовлені будовою деяких білків.

5. Частину тіла, з якої була кровотеча. Клітини різних органів і тканин побудовані по-різному. І більш того, клітини одного типу тканин, але з різних органів можуть мати значні відмінності у будові. Наприклад, клітини слизової оболонки носа відрізняються від слизової оболонки сечовивідного каналу.

6. Давність утворення плям крові.
7. Кількість рідкої крові, яка утворила пляму.
8. Вагітність за слідами крові.
9. Походження крові від живої людини чи від трупа. Через 1 – 2 години після смерті у крові трупа відбуваються зміни і вона набуває характеристик, властивих крові мертвої людини. Зокрема, вважається, що із тканин у кров потрапляють ферменти, які в ній при житті не зустрічаються.
10. Характеристику механізму утворення слідів крові.
11. Належність крові конкретній людині (після проведення відібрання зразків крові від певної особи)⁴⁰¹.

Звісно, що останній пункт у наведеному переліку є найважливішим, оскільки фактично безпомилково дозволяє встановити саме ту особу, яка вчинила той чи інший злочин та залишила на місці його скоєння сліди біологічного походження: не лише кров, а й слину, сперму, піт та інші біоматеріали, за якими можна встановити групу крові та її особливості чи, тим більше, провести ДНК-аналіз.

Слідчому варто знати, що в крові людини в різних її складових знаходяться антигени, які отримані кожною людиною по спадковості від батьків. Це, приблизно, як обов'язкова наявність носа, вушних раковин і тому подібні елементи побудови. Але ці, в принципі, схожі антигени за багатьма своїми властивостями відрізняються один від одного у різних людей, відмінні антигени одного типу називають ізоантигенами, це як би варіанти побудови одного і того ж об'єкта. Антигени одного типу, але дещо відмінні за властивостями, – складають систему.

Загалом у даний час науці відомі декілька десятків систем. Всередині системи існує поділ на групи за фактом наявності чи відсутності того чи іншого ізоантигена. В різних системах виділяють різну кількість груп⁴⁰². Наприклад, по системі АВО людей прийнято поділяти на чотири основних групи. Ми називаємо їх «перша група крові», «друга», «третья» і «четверта». Групову належність крові та окремі її властивості визначають також і за іншими системами: Резус, Льюїс, MN, P, Gm, Gc, Hp, Le та ін.⁴⁰³.

Як відмічається в літературі, встановлення чи виключення походження крові від конкретної особи є одним найважливіших моментів процесу розкриття і розслідування злочину, особливо якщо ця кров жертви на особі, яка підозрюється у скоєнні злочину, або, навпаки, кров підозрюваного на жертві або місці події.

⁴⁰¹ Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

⁴⁰² Там само.

⁴⁰³ Експертиза у судовій практиці / За заг. ред. В. Г. Гончаренка. Київ : Юрінком Інтер, 2004. С. 190.

При відібранні біологічних зразків для проведення експертизи, як вказують Г.І. Заславський, І.Є. Лобан та В.Л. Попов, за наявності постанови (ухвали) перш за все на підставі викладених у ній обставин та особистих документів слід переконатися у тому, що особа, яка з'явилась, саме та, від якої слід відібрати зразки, та чи погоджується вона на їх відібрання, якщо раніше вона погоджувалась на це в добровільному порядку⁴⁰⁴ [71, с. 320].

Відповідно до Методичних рекомендацій «Дослідження рідкої крові та її слідів на речових доказах», розроблених Міністерством охорони здоров'я, відбір крові може проводитися у відділенні, а також поза межами відділення закладу судово-медичних експертиз (у поліклініці, клініці, медсанчастині, госпіталі тощо) особою, що володіє даною маніпуляцією. В залежності від обсягу дослідження кров береться із пальця або із ліктьової вени (у дітей можливо також із вени кисті рук або вен стопи) в обсязі 1 – 5 мл.

Відібрання зразків крові оформляється «Актом відбору крові», в якому вказується дата відбору, прізвище, ім'я, по батькові особи, у якої беруть кров, дата і місце народження, серія і номер паспорта із назвою установи, що його видала, та дата видачі, прізвище працівника, який провів відбір крові, кількість відібраної крові і спосіб відбирання.

Якщо особа доставлена для відбору крові у відділення у супроводі слідчого або іншої особи, якій доручено це здійснити, в «Акт» вносяться аналогічні дані про цю особу, робиться запис, що відбір зразка крові проводився у його присутності.

У випадку, коли відбір крові проводиться поза відділенням, в «Акті» вказуються назва установи, де це відбувається, прізвище, ім'я, по батькові особи, яка проводила відбір крові.

«Акт» підписують: особа, у якої відібрано зразок; особа, що проводила відбір крові; особа, що була в якості свідка або супроводжувала особу, у якої проводився відбір крові. Після оформлення «Акт» зберігається разом з другим примірником «Висновку експерта».

При необхідності вказується, на яке середовище були відібрані зразки, застосовані консерванти (стабілізуючі розчини). Складання акта є обов'язковим при відібранні крові поза межами установи. При відборі крові у відділенні складання «Акта» може бути замінене аналогічними записами у «Журналі відбору біологічного матеріалу у живих осіб», якщо такий ведеться у відділенні⁴⁰⁵.

⁴⁰⁴ Заславский Г. И., Лобан И. Е., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве: правовые, организационные и методические аспекты : Монография. С.-Пб. : Юрид. центр Пресс, 2003. С. 320.

⁴⁰⁵ Дослідження рідкої крові та її слідів на речових доказах : Метод. рекомендації / Укл. Бурчинський В.Г., Дем'янчук А.П., Хохолева Т.В. Київ : МОЗ України, 2010. URL: http://asmu.com.ua/katalog/ml/ml_005.pdf.

При тривалому терміні транспортування частину крові попередньо просушують на чистій тарілці або чашці Петрі, виливши її на марлю, складену у 4 – 6 шарів. Не обов'язково просочувати кров'ю весь відрізок марлі, але бажано, щоби площа плями була не менше 4 – 6 см. Рекомендується використовувати випрану, добре прополоскану і висушену марлю або брати зразки на заздалегідь перевірену марлю, оскільки нова марля чи бинти містять апретуру, яка часто несприятливо впливає на сироватки і серологічні реакції.

Після того, як кров на марлі висохне, вона повинна бути зразу ж упакована так, щоби виключити можливе випадкове забруднення, і разом із фрагментом чистої марлі від того ж куска, що був використаний для відібрання зразка, передана слідчому для направлення в лабораторію. Консервування зразків крові, як правило, не застосовується⁴⁰⁶.

Відібрання зразків виділень людини, волосся і тканин також проводиться часто з метою проведення ідентифікаційних експертних досліджень у кримінальному провадженні.

Сперма як об'єкт, що вимагає судово-медичного дослідження, зустрічається при скоєнні різних видів статевих злочинів і, насамперед, при зґвалтуваннях.

При розкритті та розслідуванні таких злочинів слід взяти до уваги те, що у деяких мужчин спостерігаються виражені відхилення від нормального складу сперми, зумовлені різними факторами: вродженими особливостями; захворюваннями статевих органів; захворюваннями інших органів і систем. Зокрема, у практичній діяльності органів внутрішніх справ при розслідуванні статевих злочинів можуть зустрітися наступні варіанти відхилень:

- асперматизм – повна відсутність сім'яної рідини;
- гіпоспермія – мала кількість сім'яної рідини (до 1 мл);
- некроспермія – нерухомість більшості сперматозоїдів;
- поліспермія – виділення дуже великої кількості сперми (до 20 – 30 мл);
- відсутність сперматозоїдів.

Колір сперми може змінюватися за рахунок потрапляння в неї крові, гнійних чи інших виділень.

Основні питання, відповіді на які цікавлять слідчого при виявленні об'єктів, схожих на сперму, наступні:

1. Чи не утворена пляма сім'яною рідиною?
2. Якщо так, то чи не походить вона від конкретної особи?

Можливі й інші питання, наприклад, «Чи немає у спермі, виявленій у плямах та у зразках, відібраних у конкретної особи, відхилень від

⁴⁰⁶ Заславский Г. И., Лобан И. Е., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве: правовые, организационные и методические аспекты : Монография. С.-Пб. : Юрид. центр Пресс, 2003. С. 322.

нормального складу, якщо так, то які?». Такого роду інформація може сприяти розшуку злочинця⁴⁰⁷.

Вирішення питання походження сперми від конкретної особи зазвичай розпочинають із системи АВО (встановлення групової належності). Сперма, як і всі інші тканини людини, містить антигени цієї системи, причому вони в ній добре виражені у так званих «виділителів», про що згадувалось вище.

При призначенні експертизи слід мати на увазі, що група крові чоловіка співпадає з групою його сперми. Однак якщо особа відноситься до категорії «невиділителів» – антигени, які присутні у їх крові, у спермі виражені у дуже малій кількості. У зв'язку з цим для судження про можливість походження виділення від певної особи вимагається встановити і категорію «виділительства», інакше можна прийти до неправильних висновків. З цією метою досліджують антигени системи АВО у слині⁴⁰⁸.

Встановлення антигенів системи АВО у спермі проводиться в основному тими ж методами, що і в крові, звісно ж із врахуванням специфіки об'єкта. Результати аналізу сперми на антигени порівнюються з результатами аналізу зразків, взятих від особи, підозрюваної у скоєнні злочину. В якості зразків досліджується кров і слина підозрюваної особи. В необхідних випадках в якості зразка може бути досліджена сперма.

Що стосується *слини* як об'єкта для порівняльних досліджень, то вона відбирається для експертизи досить часто, у багатьох випадках слідчим без участі судово-медичного експерта чи лікаря.

Крім наявних групових антигенів, наявних у слині, крові та інших біологічних рідинах, слина містить ще і власні, не виявлені у інших об'єктах групові антигени. У 1963 році Mandel і співавтори виявили у слині численні протеїни, в основному лужні. Після цього Majer (1968 р.) і Azen (1972 р.) виявили у секреті вушної залози близько 40 протеїнових компонентів. Були встановлені якісні і кількісні відмінності білкового компоненту вушних та підщелепних слинних залоз, а також його здатність змінюватися під впливом ферментів.

Системи груп слини, їх індивідуальну належність можна використовувати в судовій медицині при вирішенні питання про можливу належність слідів слини певній особі. В даний час відомо декілька таких систем⁴⁰⁹.

⁴⁰⁷ Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

⁴⁰⁸ Величко Н. Н. Основы судебной медицины и судебной психиатрии : Учебник. Москва : ЦИИИМОКП МВД России, 2010. С. 117; Судебная медицина : Учеб.-метод. пособие ; сост. В. И. Чикун. Красноярск : Сиб. федер. ун-т, 2012. С. 136.

⁴⁰⁹ Барсегянц Л. О., Левченков Б. Д. Судебно-медицинская экспертиза выделений организма. Москва : «Медицина», 1978. С. 125.

Зразки слини відбираються у пробірку, після чого виливаються на складений у 5-6 шарів бинт (марлю), який потім висушують (подалі від нагрівальних приладів і без впливу прямих сонячних променів) на аркуші чистого паперу за кімнатної температури у приміщенні, де не повинно бути випарів формаліну та йоду. Після відбору зразків бинт (марлю) зі слиною вміщують у пакет. Окремо упаковують шматок незаплямованої частини бинта (марлі) для контролю. На пакетах роблять пояснювальні написи.

Як стверджує О.А. Кравченко, під час вивчення ним 30 кримінальних проваджень, у яких проводили відбір зразків слини на експертне дослідження, у 85 % випадків слідчі відбирали зразки самостійно. При цьому допускалися наступні помилки: слина відбиралась у рідкому вигляді та несвоєчасно направлялася на експертизу. Щоб запобігти вказаному, необхідно додержуватися наступних рекомендацій. Відбір таких зразків слід проводити (по можливості) у судово-медичній лабораторії, до якої надійшли на дослідження речові докази. Якщо вони не відбираються у лабораторних умовах, то повинні направлятися висушеними на марлі, з додаванням для контролю чистого шматка тієї ж марлі. У протоколі мають бути вказані дата, час і умови відібрання та просушування кожного зразка⁴¹⁰.

Питання про необхідність надання зразків крові, слини і сперми для порівняльного дослідження вирішується в конкретному випадку слідчим разом із експертом. Відібрання зразків необхідно проводити з дотриманням процесуальних норм, для участі у цій слідчій дії можуть залучатися судові медики і медичні працівники лікувального профілю (для взяття крові)⁴¹¹.

До виділень людського організму окрім сперми та слини звісно відносяться і інші: такі як сеча, кал, піт, виділення з носа та ін. Однак такі речовини більше мають значення в якості слідів, що виявлені на місці події та вилучені з метою проведення подальших ідентифікаційних досліджень. Проте чи вилучати саме такі речовини в якості зразків, варто проконсультуватися зі спеціалістом, оскільки експертам краще провести порівняльне дослідження із наданими зразками крові чи сперми, і від цього якість дослідження лише зростає.

Ми зустрічаємося тут із достатньо важливим аспектом при відбиранні зразків сперми чи інших виділень людського організму: чи допустиме таке втручання у людський організм взагалі з точки зору необхідності забезпечення поваги до гідності людини. І.Л. Петрухін

⁴¹⁰ Кравченко О. А. Тактика отримання деяких видів зразків для експертного дослідження за участю спеціалістів. URL: <http://kriminal-uslugi.uaprom.net/a63509-taktika-oderzhannya-deyakih.html>.

⁴¹¹ Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

вважає, що це можливо лише за згодою підозрюваного, потерпілого чи свідка: «Мова йде, зокрема, про практичну неможливість примусово отримати в особи зразки сперми, слини, екскрементів, почерку, а також предмети, які свідчать про те, що особа володіє певними професійними навиками (яким способом зав'язані вузли, кустарні витвори прикладного мистецтва і т.п.)»⁴¹².

Звісно, що, наприклад, зразки почерку примусово отримати неможливо, проте відібрати біологічні зразки від людини можна практично усі, однак при цьому ми вступаємо в конфлікт із морально-етичною стороною цієї слідчої дії. Окрім того, «процедуру отримання сім'яної рідини (еякуляту) медики вважають найбільш складною і делікатною, оскільки є для підозрюваного принизливою і образливою, особливо якщо той невинуватий»⁴¹³.

Варто зауважити, що, наприклад, німецький законодавець дозволяє примусово отримати будь-які біологічні зразки від людини, якщо для цього існують відповідні методики, за потреби з максимальним ступенем втручання в людський організм.

Німецький вчений Л. Мейєр-Госнер у своєму коментарі § 81а КПК ФРН вказує, що безпечним для здоров'я людини буде відібрання зразків з поверхні тіла, а також з його природних отворів (звичайне тілесне обстеження). В інакшому випадку, коли необхідним є безпосереднє втручання у тіло людини, відповідні процедури проводяться лікарем. Таким втручанням буде, зокрема, відібрання зразків крові, сперми, волосся, слини як складових частин організму (особливо для подальшого ДНК-аналізу), примусове промивання шлунка, введення в організм певних препаратів, втручання в частини тіла, які захищені шкірним покривом чи м'язовою тканиною⁴¹⁴.

При цьому, як відмічається в літературі, отримання зразків від людини не суперечить праву особи на особисту свободу, що гарантується у розділі 2 Основного Закону ФРН, оскільки їх відібрання відбувається у чітко окреслених межах, а тіло особи розглядається як об'єкт огляду з метою з'ясування обставин події та виявлення доказів у справі⁴¹⁵.

У будь-якому випадку при проведенні освідування та відібрання зразків слід брати до уваги принцип доцільності (Opportunitätsprinzip) –

⁴¹² Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 188.

⁴¹³ Авдеев М. И. Судебно-медицинская экспертиза живых лиц. Москва : Медицина, 1968. С. 250.

⁴¹⁴ Meyer-Göbner L. Strafprozeßordnung. GVG, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen. 48 neu bearbeitete Aufl. München: C.H. Beck, 2005. S. 256–257.

⁴¹⁵ Ranft O. Strafprozeßrecht. Systematische Lehrdarstellung für Studium und Praxis. 3., neu bearbeitete Auflage, R. Boorberg Verlag, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden, 2005. S. 261.

відповідність засобів та методів його кінцевій меті⁴¹⁶, другими словами, зважувати ступінь втручання у сферу особистості людини з огляду на гарантовані їй Конституцією права.

Дослідження волосся. Волосся є роговим утворенням шкіри. Воно присутнє у людини та в більшості вищих тварин. У людини волосся в тій чи іншій кількості росте на голові, на лобку, у пахвових впадинах та на інших частинах тіла, з них складаються вії і брови. Волосся з різних частин тіла людини має різну будову; волосся, що росте в одній зоні, може суттєво відрізнитися від волосся іншої зони.

Постійно відбувається природна зміна волосся – воно випадає або ламається, крім того, за певних обставин воно може бути вирване, відрізане або відламане, в той самий час росте вже наявне волосся та нове. Тому на місцях події практично при скоєнні будь-якого виду злочинів може бути виявлене волосся людини, а також волосся яких-небудь тварин⁴¹⁷.

При встановленні належності волосся певній особі в неї відбираються зразки для порівняння та направляються експерту.

Зразки волосся відбирають у потерпілого, свідка, підозрюваного з 5-ти областей голови: лобної, тім'яної, потиличної, правої і лівої скроневої. Волосся зрізують ближче до шкіри (по 15-25 шт. з кожної ділянки). Відібране волосся поміщають в окремі паперові чи поліетиленові пакети, на яких робляться відповідні написи (прізвище, ім'я, по батькові особи, у якої відбиралися зразки, частина тіла, дата відбирання)⁴¹⁸.

У деяких випадках зразки волосся відбирають з інших частин тіла. Як відмітив Д.М. Тимчишин, у випадку скоєння вбивства, пов'язаного з одним зі злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, у підозрюваного в такому випадку слід додатково відібрати зразки волосся з обох рук і ніг, лобка і підборіддя. Окрім того слід отримати мазки зі статевого члена і ануса⁴¹⁹.

Відбирання зразків волосся проводиться згідно з процесуальними вимогами. Якщо волосся людини піддавалось якому-небудь впливу в період від моменту події до моменту вилучення зразків, то відомості про це повинні бути зафіксовані у протоколі відбирання зразків.

⁴¹⁶ Басай В. Д., Савченко В. А., Садова Т. В. Кримінальний процес України, Республіки Польща та ФРН : Навч. посібник. Київ : Алерта, 2015. С. 310.

⁴¹⁷ Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

⁴¹⁸ Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. С. 24; Проведення експертиз експертною службою МВС України : метод. посібник для прац. підрозд. досуд. слідства / [І.П. Красюк, Н.М. Дяченко, В. С. Печніков та ін.] ; за заг. ред. В.А. Зубчука. Київ : ДНДКЕЦ МВС України, 2004. С. 84.

⁴¹⁹ Тимчишин Д. Использование научно-технических средств при получении образцов для экспертизы у подозреваемого в совершении убийства. *Закон и жизнь*. 2013. № 9. С. 36.

У деяких випадках виявляються дуже важливими результати порівняльного дослідження хімічного складу волосся, значення хімічного складу дає гарні результати при наявності у волоссі елементів, які рідко зустрічаються, або при нестандартних кількісних характеристиках типових елементів.

У волоссі досить добре встановлюються антигени системи АВО, що дає можливість виключати або не виключати їх походження від конкретної людини. За наявності кореневих елементів волосся може бути проведена також статева диференціація волосся.

При виключенні походження волосся, виявленого на місці події, від жертви злочину чи сторонніх осіб, за ним можна отримати дуже цікаву розшукову інформацію про злочинця. Це можуть бути дані з тим чи іншим ступенем достовірності про такі важливі характеристики розшукуваної особи, як: стать; колір волосся; особливості догляду за волоссям; факт контакту з мало розповсюдженими хімічними речовинами; група крові за системою АВО; наявність різного роду захворювань та деякі інші. Встановлення таких характеристик може мати велике значення для розшуку злочинця.

Волосся як об'єкт судово-медичного дослідження у кримінальних провадженнях достатньо інформативне, добре вивчене в науково-практичному плані, і тому їх виявленню та дослідженню повинна приділятися належна увага⁴²⁰.

Дослідження клітин. Сучасний технічний і науковий рівень проведення судово-медичних лабораторних досліджень дозволяє здійснити дослідження мікроскопічної кількості біологічних тканин людини. Розроблені і успішно використовуються на практиці методи дослідження груп клітин людини, які виявляються на різних предметах-носіях, в тому числі і на знаряддях злочину.

Різноманітність будови клітин органів і тканин як раз і дає підстави для диференціації клітинних елементів, які виявляються на предметах-носіях, що мають відношення до події злочину. Таким чином, в основі можливостей цитологічного дослідження такого роду об'єктів лежить морфологічна, видова, статева та інша різноманітність клітинних елементів людини та багатоклітинних тварин.

Експертні дослідження проводяться згідно з Правилами проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної цитології бюро судово-медичної експертизи, затверджених наказом МОЗ України № 6 від 17 січня 2005 року⁴²¹.

⁴²⁰ Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

⁴²¹ Інформаційний лист «Судово-цитологічне дослідження мікронакладень на знаряддях травми та в піднігтьовому вмісті». Київ : МОЗ України, 2004 р. 13 с.

У практиці розкриття та розслідування злочинів, зокрема насильницького характеру, часто виникає необхідність провести порівняльне дослідження виявлених на тілі потерпілої особи чи підозрюваного мікрооб'єктів, які залишились на ньому внаслідок боротьби, заподіяння подряпин та ін. і зразків їх нігтів і піднігтьового вмісту.

У піднігтьовому ложі можуть міститися мікросліди (клітини епітелію, кров, волокна одягу, різноманітні побутові забруднення), які за результатами проведення експертизи можуть підтвердити факт контакту підозрюваного з потерпілою особою, а топографія їх розміщення – їх травматичне походження. Як відмічає Д.М. Тимчишин, саме тому зразки нігтів підозрюваного повинні бути відібрані для експертизи. Для цього необхідні манікюрні ножиці і щипці та два паперових конверти. При отриманні зразків нігтів, особливо коли їх відбирає слідчий особисто, потрібно старатися не допустити подрібнення нігтьових пластин, а підстригати їх цілісно по ширині. Нігті з правої руки поміщаються в один конверт, з лівої – в інший, конверти підписуються і опечатуються⁴²².

Практика проведення судово-цитологічних досліджень піднігтьового вмісту рук показала, що строк відбору матеріалу у живих осіб повинен бути максимально наближеним до моменту скоєння злочину і не перевищувати 3-5 діб. Якщо час відбору піднігтьового вмісту рук менше цього строку, відсоток позитивних результатів різко знижується і крім того отримані результати дуже важко пов'язати з тими подіями, які мали місце в момент скоєння злочину⁴²³. Згідно з Інформаційним листом «Судово-цитологічне дослідження мікронакладень на знаряддях травми та в піднігтьовому вмісті» МОЗ України проводити дослідження піднігтьового вмісту, вилученого у живої особи через 5 днів після події, недоцільно. Для проведення експертизи в обов'язковому порядку надаються також зразки крові осіб, у яких були зрізані нігті⁴²⁴.

Якщо на місці події були виявлені та вилучені сліди поту (на предметах одягу тривалого вжитку, знаряддях вбивства), то порівняльним біоматеріалом для проведення експертизи буде не піт, а кров відповідних осіб. У зв'язку з цим слідчому слід знати, що такі зразки відбирати недоцільно і некоректно.

Має певні особливості отримання зразків *індивідуального запаху* особи для одорологічного дослідження.

М.В. Салтевський виділив складові запаху людини:

⁴²² Тимчишин Д. Использование научно-технических средств при получении образцов для экспертизы у подозреваемого в совершении убийства. *Закон и жизнь*. 2013. № 9. С. 36.

⁴²³ Сборник методических рекомендаций по расследованию преступлений против жизни. Прокуратура Донецкой области, отдел надзора за соблюдением законов органами внутренних дел при расследовании преступлений против жизни. Донецк, 2009. С. 62.

⁴²⁴ Інформаційний лист «Судово-цитологічне дослідження... Там само.

а) власні запахи людини, пов'язані з фізіологічною діяльністю різних залоз, захворюваннями різних органів, дієтою;
б) запахи, що вносяться предметами туалету і гігієни;
в) запахи, пов'язані з професійними і побутовими умовами.
Внаслідок змішування цих компонентів і утворюється запах конкретної людини⁴²⁵.

Біленчук П.Д., Золотар Н.С. і Коваленко Є.Г. виділили подібно природні, професійні і побутові запахи, похідні від людини⁴²⁶.

Відбирання таких зразків В.Д. Басай пропонує проводити у два етапи. На першому етапі слідчий відповідно до вимог КПК та Методичних рекомендацій отримує в особи, яка перевіряється, зразки крові з пальця руки та переносить їх на три чисті шматки медичного бинта розміром 50x50 мм, які заздалегідь піддані дезодоризації і упаковані в окрему фольгу. На шматку бинта повинна утворитися кров'яна пляма розміром понад 45 мм в діаметрі. Після цього шматки бинта необхідно висушити при кімнатній температурі в тіні і, у разі проведення цієї дії слідчим, вкласти шматки бинта зі зразками крові у звичайний поштовий конверт, на якому відобразити необхідні реквізити, та направити його в одорологічну експертизу для проведення другого етапу.

Другий етап отримання зразків індивідуального запаху особи проводиться тільки в одорологічній лабораторії і полягає в перенесенні зразків індивідуального запаху з її висушених або рідких зразків крові на уніфікований запахоносій за допомогою вакуумної криогенної установки⁴²⁷.

У вакуумній криогенній установці застосовуються безконтактні способи збирання вірогідних слідів індивідуального запаху людини, які ґрунтуються на випаровуванні летючих речовин з носіїв і подальшому їх уловлюванні при певному градієнті температур (від +40 до +150 °С). Застосування цієї установки дозволяє уловити сліди індивідуального запаху і з інших об'єктів біологічного походження: мікрочастинок зрізаних нігтів, вирваних засалених волосин, мікрровключень крові, сперми, потожирових та інших виділень людини.

У деяких одорологічних лабораторіях проводиться отримання зразків індивідуального запаху людини шляхом контактної взаємодії уніфікованого запахоносія з тілом людини. Однак такий спосіб передбачає

⁴²⁵ Салтевский М. В. Использование запаховых следов для раскрытия и расследования преступлений : Лекция. Київ: КВШ МВД СССР, 1982. С. 18–19.

⁴²⁶ Біленчук П. Д., Золотарь Н. С., Коваленко Е. Г. Криминалистическая одорология в раскрытии и расследовании преступлений : Метод. пособие. Киев : РИО МВД Украины, 1994. С. 10.

⁴²⁷ Басай В. Д. Основи криміналістичної одорології : Монографія. Івано-Франківськ, 2002. С. 74–75.

і всі можливі небезпеки, пов'язані з різноманітними супутніми фоновими запахами людини⁴²⁸.

Таким чином найкращим способом отримання зразків індивідуального запаху особи залишається наведений вище – відбирання крові з пальця руки, подальше її висушування та направлення на експертизу. Як відмічає В.Д. Басай, висушена кров, по-перше, не потребує герметичної упаковки, що значно спрощує процедуру направлення цих зразків на експертизу; по-друге, є хорошим консервантом індивідуального запаху людини, що зберігає його до 16-18 років; і, по-третє, позбавлена різноманітних супутніх запахів, наявність яких не тільки ускладнює процес збирання і експертного дослідження слідів запаху людини, але і при деяких недоліках в методиці роботи із запахом може обумовити помилкові результати дослідження⁴²⁹.

ДНК-аналіз та відбирання для його проведення зразків біологічного походження.

Вимоги сьогодення ставлять перед слідчими органами завдання щодо впровадження у систему доказів все більш широких сучасних можливостей судових експертиз. Одним з ефективних засобів при доказуванні причетності підозрюваного до вчиненого злочину є метод генотипоскопії в біологічній експертизі, або ДНК-аналіз, тобто дослідження мікрослідів на клітинному рівні. Це дозволяє ідентифікувати злочинця за слідами крові, слини, сперми, клітинами епітелію, частинами тканин і органів людини, волоссям⁴³⁰.

Перші повідомлення про можливість використання аналізу молекули ДНК для ідентифікації людини здійснив в середині вісімдесятих років минулого століття вчений із Великобританії А. Дж. ДжефFREЙС.

Ключовим для судової медицини питанням стала виявлена у 1985 році можливість застосування ДНК-аналізу для дослідження зміненого біологічного матеріалу – сухої крові, виділень та інших об'єктів судово-медичної експертизи.

Як відомо, молекула ДНК (дезоксирибонуклеїнової кислоти) – носій спадкової інформації. Теоретично метод генотипоскопічної ідентифікації є найбільш універсальним, так як з його допомогою, в принципі, можна ідентифікувати найбільш різноманітні об'єкти біологічного походження, якщо лише в них збереглась невелика кількість молекул ДНК або їх частин.

⁴²⁸ Гусев С. И. Криминалистическая одорология. *Криминалистика на службе следствия*. 971. Вып. 91. С. 75–82.

⁴²⁹ Басай В. Д. Основы криминалистической одорологии : Монография. Івано-Франківськ, 2002. С. 75.

⁴³⁰ Рогаев Е. И., Сыроквашева Е. Ю., Стегнова Т. В. Генотипоскопия человека: идентификация вида, пола личности по генетическим отпечаткам ДНК в случае, связанном с покушением на убийство. *Судебно-медицинская экспертиза*. 1992. № 1 (Т. 35). С. 10.

Використовуючи високоефективні технічні засоби, можна отримати результат з імовірністю помилки менші ніж один раз на декілька мільярдів випадків, тим самим виділяти одну-єдину людину зі всіх, хто проживає на землі. Універсальність і висока індивідуальність результатів роблять цей метод найбільш перспективним серед усіх інших методів ідентифікації людини у випадках безпосереднього дослідження об'єктів біологічного походження⁴³¹.

Аналіз ДНК на теперішній час проводиться в Головному бюро судмедекспертизи МОЗ України, в Одеському обласному і Київському міському бюро СМЕ, в Експертній службі МВС України працюють ДНК-лабораторії, оснащені генетичними аналізаторами, в ДНДЕКЦ МВС України, у Вінницькій, Запорізькій, Львівській, Миколаївській, Київській областях та м. Києві.

Можливості сучасних приладів дозволяють використовувати для дослідження ДНК мінімальну кількість біологічного матеріалу та встановлювати його якісний склад. Стало можливим досліджувати об'єкти із сильно зруйнованою ДНК, такі, як обгорілі кісткові фрагменти, одиничне волосся, сліди пальців рук, лупу, мікросліди сперми, слини та крові⁴³².

В Україні наразі аналізується нуклеарна, інакше – ядерна ДНК. Аналізу піддаються локуси (ділянки) дезоксирибонуклеїнової кислоти (ДНК), які є основою хромосоми. Оскільки хромосоми – ядерна субстанція, то може бути аналізований будь-який біологічний матеріал, у якому присутні ядерні клітини:

- кров (ядерні клітини – лейкоцити);
- сперма (ядерні клітини – сперматозоїди);
- вагінальні виділення (ядерні клітини – епітелій статевих органів);
- слина (ядерні клітини – лейкоцити та букальний, інакше – защічний епітелій);
- тканини (м'язова, кісткова та інші) і органи.

Такі виділення, як сеча, піт, слезова рідина в нормі ядерних клітин не містять, тому не можуть бути направлені на аналіз ядерної ДНК. Аналізу ДНК можна піддавати ці виділення лише у випадках наявності у людини деяких патологічних процесів. Наприклад, при запальному процесі

⁴³¹ Рогаев Е. И., Сыровквашева Е. Ю., Стегнова Т. В. Генотипоскопия человека: идентификация вида, пола личности по генетическим отпечаткам ДНК в случае, связанном с покушением на убийство. *Судебно-медицинская экспертиза*. 1992. № 1 (Т. 35). С. 10.

⁴³² Коропецька С. О. ДНК-аналіз та особливості відбирання для його проведення біологічних зразків. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015 № 5. С. 278–280; Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 45.

в сечовидільній системі в сечі можуть бути присутні лейкоцити, ДНК яких можна аналізувати⁴³³.

Як вказує Є.Д. Лук'янчиков, застосування методу ДНК-ідентифікації дозволяє вирішити низку завдань:

- по-перше, встановити належність біологічних слідів, виявлених на місці злочину, конкретній особі, яка підозрюється у його вчиненні;
- по-друге, встановити, що біологічні сліди, вилучені з місць вчинення нерозкритих злочинів, належать одній особі. Це дозволяє висунути версію про вчинення серії злочинів однією особою, об'єднати наявну інформацію про розрізнені злочини та під іншим кутом підійти до її оцінки і складання психологічного профілю злочинця;
- по-третє, здійснити перевірку ДНК-профілів, вилучених з місця нерозкритого злочину, за інформаційними базами ДНК-профілів, що формуються правоохоронними органами;
- по-четверте, диференціювати ДНК у змішаних слідах біологічного походження (згвалтування жертви декількома особами), та встановити кількість осіб, яким належить біологічна речовина;
- по-п'яте, ідентифікувати останки розчленованого трупа, жертв катастроф або загибелі людей у місцях бойових дій чи терористичних актів, коли родичі живі (у жовтні 2014 року створено базу ДНК-профілів, що дозволяє встановити загиблих в зоні ООС);
- по-шосте, встановити, що є родинні зв'язки у випадках спірного батьківства, дітовбивства чи підміни дітей, а також братами та сестрами⁴³⁴.

Як бачимо, метод ДНК-аналізу дозволяє дати відповіді на чимало питань, які цікавлять слідчого, насамперед, з найвищим ступенем імовірності назвати особу, яка скоїла злочин. Однак слід також пам'ятати, що при оцінюванні результатів, отриманих у ході дослідження змішаних слідів, тобто тих слідів, у яких не виключена можливість присутності ДНК двох або більш ніж двох осіб, висловитися категорично про генотип осіб, від яких могли походити ці сліди, не видається можливим. Тому, в таких випадках експерт не має права проводити розрахунки імовірності походження біологічного матеріалу від конкретної особи. Експерт має право лише зробити висновок про те, що домішок біологічного матеріалу в таких слідах від даної особи не виключається⁴³⁵.

⁴³³ Методичні рекомендації щодо можливостей експертизи ДНК-аналізу, механізму вилучення об'єктів дослідження, зразків біологічного матеріалу та умов їх зберігання. Київ : ГСУ МВС, 2007. URL: <http://asyan.org/potra>.

⁴³⁴ Лук'янчиков Є. Д. Використання ДНК-аналізу у кримінальному провадженні : матер. кругл. столу «Сучасні криміналістичні експертизи в розслідуванні злочинів», (Київ, 25 лют. 2015 р.). Київ: НАВС, 2015. С. 38–42.

⁴³⁵ Методичні рекомендації щодо можливостей експертизи ДНК-аналізу, механізму вилучення об'єктів дослідження, зразків біологічного матеріалу та умов їх зберігання. Київ : ГСУ МВС, 2007. URL: <http://asyan.org/potra>.

Відбір зразків біологічного матеріалу від живих осіб труднощів не представляє.

Згідно Методичних рекомендацій щодо можливостей експертизи ДНК-аналізу, механізму вилучення об'єктів дослідження, зразків біологічного матеріалу та умов їх зберігання, розроблених Головним слідчим управлінням МВС України, зразки крові від живих для проведення ДНК-аналізу відбираються у таких пропорціях:

1) у пробірку або у флакон з антикоагулянтом (гепарин або глюгіцир) в таких частках: 1 крапля гепарину + 1 см. куб. крові; або 2-4 см. куб. глюгіциру + 4-8 см. куб. крові. Як стабілізуюче середовище може бути використаний цитрат натрію або розчин ЕДТА (про використання цих антикоагулянтів слід проконсультуватися з експертами, що будуть залучатися для проведення аналізу ДНК). Герметично закриті пробірки (флакони) з кров'ю зберігаються при температурі +4 – +8 градусів за Цельсієм і транспортуються в термосі з льодом. Строк доставки 24 години.

2) безпосередньо на складену в 4 шари і розміщену на стерильну чашку Петрі марлю (без антикоагулянту). Цю кров висушують без прямого сонячного і теплового випромінювання, у приміщенні, що добре провітрюється. Висушена таким чином кров зберігається при кімнатній температурі в паперовому пакеті у сухому приміщенні, що добре провітрюється⁴³⁶.

Молекулярно-генетичний аналіз ДНК – лише один з етапів ідентифікації, і для отримання остаточного результату необхідний статистичний аналіз одержаних даних, особливо важливий при збігу генотипів злочинця та підозрюваного. Для ймовірно-статистичної оцінки результатів ідентифікаційної значущості сукупності встановлених генетичних ознак необхідні величини частот їх зустрічованості.

Незалежно від того, який тип ДНК-тестування був використаний, інтерпретація результатів покликана відповісти на два питання. По-перше, необхідно визначити, чи відповідає профіль ДНК, узятий на місці злочину, зразкам, одержаним від підозрюваного. По-друге, у разі відповідності, необхідно визначити його достовірність. Іншими словами, потрібно з'ясувати, наскільки поширений даний «ДНК-відбиток» в популяції, тобто наскільки ймовірна унікальність одержаного ДНК-профілю. Ймовірність точності ідентифікації – це і є та сама цифра, яка представляється при судовому розгляді кримінального провадження.

У разі необхідності призначення експертизи з використанням аналізу ДНК доцільно попередньо проконсультуватися з експертами, які будуть проводити дану експертизу, про те, які саме об'єкти слід направляти на

⁴³⁶ Методичні рекомендації щодо можливостей експертизи ДНК-аналізу, механізму вилучення об'єктів дослідження, зразків біологічного матеріалу та умов їх зберігання. Київ : ГСУ МВС, 2007. URL: <http://asyan.org/potra>.

експертизу, про порядок проведення експертного дослідження, про те, які зразки і якого саме біологічного матеріалу направляти⁴³⁷.

О.С. Арутюнов говорить про те, що інколи ДНК-аналіз проводити і не обов'язково. Перше, що він вважає доцільним, є дослідження групових антигенів. При цьому слідчий може надати лише відомості про групу крові осіб, від яких можливе походження слідів біологічного походження. Встановлення їх групової належності дозволить обмежити коло осіб, у яких необхідно отримати кров для порівняльного дослідження. В низці випадків на цьому біологічне дослідження може бути і закінчене, наприклад, якщо на об'єктах знайдені сліди, які належать за групою крові лише потерпілому, і при цьому виключається можливість їх походження від підозрюваного. У випадку ж обґрунтованої можливості походження слідів від підозрюваного – слід проводити дослідження ДНК⁴³⁸.

При цьому, не дивлячись на високу якість генотипоскопічної експертизи, як вказує Є.Д. Лук'янчиков, широкі можливості ДНК-аналізу в ідентифікації об'єктів за слідами біологічного походження, як і будь-які інші дослідження, в кримінальному провадженні не слід ідеалізувати. Не випадково, що науковці звернули увагу на можливості та способи фальсифікації об'єктів ДНК-ідентифікації. Певною мірою цьому сприяє сучасне інформаційне поле, що створюється телебаченням і пресою, а також набуттям злочинного досвіду в місцях відбування покарання⁴³⁹.

Перепечина І.О. відзначає також, що об'єкти біологічного походження легко знайти та підкинути на місце скоєння злочину. Вони є скрізь: залишені недопалки сигарет, ємності з-під напоїв, гумова жуйка, презервативи у парках, скверах, на пляжах та в інших місцях⁴⁴⁰. Звісно, що в таких випадках будь-яка експертиза піде лише хибним шляхом, тому отриману у провадженні доказову інформацію слід порівнювати з іншими наявними доказами.

⁴³⁷ Методичні рекомендації щодо можливостей експертизи ДНК-аналізу, механізму вилучення об'єктів дослідження, зразків біологічного матеріалу та умов їх зберігання. Київ : ГСУ МВС, 2007. URL: <http://asyan.org/potra>.

⁴³⁸ Арутюнов А.С. Особенности собирания и экспертного исследования следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар, 2008. 212 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/osobennosti-sobiraniya-i-ekspertnogo>.

⁴³⁹ Лук'янчиков Є. Д. Використання ДНК-аналізу у кримінальному провадженні : матер. кругл. столу «Сучасні криміналістичні експертизи в розслідуванні злочинів», (Київ, 25 лют. 2015 р.). Київ: НАВС, 2015. С. 41.

⁴⁴⁰ Перепечина І. О. Фальсифікація об'єктів ДНК-ідентифікації як способ противодействия расследованию. Криміналістична наука: витоки, сучасність та перспективи : збірник матер. І Міжрег. наук. конф., присвяченої 90-річчю з дня народж. В.К. Лисиченка та 92-річчю з народж. І.Я. Фрідмана. Ірпінь : Міжрег. фінан.-економіч. акад., 2012. С. 192–194.

§ 3.3. Способи фіксації відібраних біологічних зразків та підготовка до направлення їх на експертизу

Заключний етап одержання зразків для експертного дослідження відіграє важливу роль в процесі проведення цієї процесуальної дії. Як вірно зауважує Є.П. Іщенко, без належного процесуального оформлення отримана інформація не має необхідної доказової сили, а самі дії слідчого не утворюють ніяких процесуальних наслідків. Результатом даної дії є складені слідчим процесуальні документи з відповідними додатками, у тому числі належно оформленими матеріальними об'єктами, отриманими як порівняльні матеріали (зразки) з метою проведення судових експертиз⁴⁴¹.

Насамперед, вважаємо, що слід зупинитися на процесуальному оформленні відбирання біологічних зразків для експертизи.

Згідно з вимогами ч. 5 ст. 241 КПК України при проведенні освідування (відповідно і при отриманні зразків для експертизи) складається протокол. При проведенні цієї слідчої (розшукової) дії примусово копія протоколу надається особі, у якої відбиралися зразки.

Загальні правила щодо оформлення протоколу вказані у статтях 105 – 107 КПК України. Відповідно до ч. 3 ст. 105 КПК протокол складається з:

1) вступної частини, яка повинна містити відомості про місце, час проведення та назву процесуальної дії; особу, яка проводить процесуальну дію (прізвище, ім'я, по батькові, посада); всіх осіб, які присутні під час проведення процесуальної дії (прізвища, імена, по батькові, дати народження, місця проживання); інформацію про те, що особи, які беруть участь у процесуальній дії, заздалегідь повідомлені про застосування технічних засобів фіксації, характеристики технічних засобів фіксації та носіїв інформації, які застосовуються при проведенні процесуальної дії, умови та порядок їх використання;

2) описової частини, яка повинна містити відомості про послідовність дій; отримані в результаті процесуальної дії відомості, важливі для цього кримінального провадження, в тому числі виявлені та/або надані речі і документи;

3) заключної частини, яка повинна містити відомості про вилучені речі і документи та спосіб їх ідентифікації; спосіб ознайомлення учасників зі змістом протоколу; зауваження і доповнення до письмового протоколу з боку учасників процесуальної дії⁴⁴².

Однак відбирання біологічних зразків у особи має свої особливості, що вимагає відображення у протоколі додаткових даних. На думку

⁴⁴¹ Криміналістика : Учебник / Под ред. Е. П. Ищенко. Москва : Юристъ, 2000. С. 343.

⁴⁴² Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

О.П. Рижаківа, при відібранні зразків для експертизи у протоколі, окрім загальних відомостей, повинно бути вказано:

- населений пункт, в якому проводилась слідча дія;
- день, місяць, рік, час початку і закінчення отримання зразків для експертизи (в годинах і хвилинах);
- посада, звання (класний чин), прізвище та ініціали особи, яка склала протокол;
- якщо зразки відбирав лікар або судово-медичний експерт, – дані про його особу, посаду та місце роботи;
- процесуальний статус, прізвище, ім'я, по батькові осіб, які беруть участь у слідчій дії;
- юридична підстава отримання біологічних зразків для експертизи з вказівкою на день, місяць і рік винесення відповідної постанови (ухвали);
- номер кримінального провадження, в межах якого отримання зразки для експертизи;
- адреса, включаючи номер кабінету (приміщення, місця), де були отримані зразки;
- посилання на статті Кримінального процесуального кодексу, якими регламентується відбирання зразків;
- запис про отримання зразків для експертизи;
- процесуальний статус, прізвище, ім'я, по батькові особи, у якій отримані зразки;
- документ, що підтверджує її особу;
- які саме зразки відібрані;
- як зразки упаковані;
- чи поступали заяви або зауваження та які саме і від кого;
- засвідчення факту ознайомлення учасників слідчої дії з протоколом⁴⁴³.

Проте, як зауважує О.В. Козак, незважаючи на таку докладну структуру протоколу, слід погодитися з іншими вченими (І.С. Андреев, Г.І. Грамович, М.І. Порубов⁴⁴⁴, М.І. Єнікеєв, В.О. Образцов, В.Є. Емінов⁴⁴⁵, М.Г. Шурухнов⁴⁴⁶) та доповнити протокол такими відомостями: зазначити, добровільно чи примусово надано зразки; якими були умови одержання зразків; у якій кількості вони отримані, як упаковані та засвідчені; засоби упакування та куди зразки поміщені; технічні засоби, які

⁴⁴³ Рыжаківа О. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. Руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 195–196.

⁴⁴⁴ Андреев И. С., Грамович Г. И., Порубов Н. И. Криминалистика : Учеб. пособие; под ред. Порубова Н. И. Минск : Выш. шк., 1997. С. 173.

⁴⁴⁵ Енікеєв М. И., Образцов В. А., Еминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : Учеб. пособие. Москва : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. С. 204–205.

⁴⁴⁶ Шурухнов Н. Г. Криминалистика : Учебник. Москва : Юристъ, 2003. С. 377.

використовувалися при провадженні цієї дії; зробити відмітку про об'єкти, що додаються до протоколу (негативи, фототаблиці)⁴⁴⁷.

Цього вимагає також і ст. 105 КПК України, якою регламентовано приєднання до протоколу додатків, якими можуть бути:

- 1) спеціально виготовлені копії, зразки об'єктів, речей і документів;
- 2) письмові пояснення спеціалістів, які брали участь у проведенні відповідної процесуальної дії;
- 3) стенограма, аудіо-, відеозапис процесуальної дії;
- 4) фототаблиці, схеми, зліпки, носії комп'ютерної інформації та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу.

Додатки до протоколів повинні бути належним чином виготовлені, упаковані з метою надійного збереження, а також засвідчені підписами слідчого, прокурора, спеціаліста, інших осіб, які брали участь у виготовленні та/або вилученні таких додатків.

Відповідно до ст. 106 КПК України протокол під час досудового розслідування складається слідчим або прокурором, які проводять відповідну процесуальну дію, під час її проведення або безпосередньо після її закінчення. До складу слідчої (розшукової) дії відносяться також дії щодо належного упакування речей і документів та інші дії, що мають значення для перевірки результатів процесуальної дії⁴⁴⁸. Це положення спрямоване на отримання допустимих та достовірних доказів у кримінальному провадженні. Тому дії щодо належного упакування речей і документів, здійснення пояснювальних написів, засвідчувальних підписів та прикріплення відповідних бирок є елементами належного порядку збирання (отримання) доказів, порушення якого тягне за собою визнання отриманих відомостей недопустимими з наслідками, передбаченими ч. 2 ст. 86 КПК⁴⁴⁹.

Окремого розгляду заслуговують випадки вчинення фізичного опору особою, в якій необхідно одержати зразки для порівняльного дослідження. У таких ситуаціях в протоколі слід детально описати всі дії цієї особи, а також заходи, вжиті слідчим по подоланню протидії⁴⁵⁰.

Протокол має бути точним і повним, він повинен об'єктивно відображати умови і хід одержання зразків, поведінку всіх учасників і його результати. Складаючи протокол, слідчий зобов'язаний зафіксувати проведені дії так, щоб будь-яка особа, яка не приймала участі в процесі одержання зразків (зокрема, керівник слідчого підрозділу, прокурор,

⁴⁴⁷ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 154.

⁴⁴⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

⁴⁴⁹ Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. С. 274.

⁴⁵⁰ Долженко Н. И. Образцы для сравнительного исследования и тактика получения экспериментальных образцов. Москва : Изд-во «Юрлитинформ», 2003. С. 44.

захисник, суддя), могла мати чітке уявлення про те, що відбувалося і в якій послідовності, які проводилися дії і які були отримані результати⁴⁵¹.

При отриманні зразків для порівняльного дослідження у нічний час доцільно в протоколі відобразити причини, чому проведення цієї слідчої (розшукової) дії було невідкладним⁴⁵².

Відповідно до ст. 107 КПК України у кримінальному провадженні можуть застосуватися і технічні засоби фіксування слідчої чи іншої процесуальної дії.

Рішення про фіксацію процесуальної дії за допомогою технічних засобів під час досудового розслідування, в тому числі під час розгляду питань слідчим суддею, приймає особа, яка проводить відповідну процесуальну дію. За клопотанням учасників процесуальної дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим.

Про застосування технічних засобів фіксування процесуальної дії заздалегідь повідомляються особи, які беруть участь у процесуальній дії.

У матеріалах кримінального провадження зберігаються оригінальні примірники технічних носіїв інформації зафіксованої процесуальної дії, резервні копії яких зберігаються окремо.

Водночас у багатьох науковців виникає питання щодо складання протоколу в окремих випадках проведення освідування і, відповідно, відібрання біологічних зразків у особи, так як воно здійснюється за аналогією. Зокрема В.І. Галаган, Ж.В. Удовенко, О.М. Калачова та С.С. Ключуряк акцентують увагу на тому, що освідування, яке супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується. Слідчий, прокурор не вправі бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідуванню. Оскільки слідчий, прокурор у зазначеному законом випадку не можуть бути присутніми під час проведення цієї слідчої дії, то вони за КПК України не мають права складати відповідний протокол⁴⁵³.

Названі науковці справедливо звертають увагу на те, що лікар не є суб'єктом здійснення кримінального провадження, уповноваженим складати протокол, тому вважають, що в разі виникнення необхідності проведення судово-медичного освідування, яке супроводжується оголенням особи, складання протоколу вказаної процесуальної дії керівник

⁴⁵¹ Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. С. 157.

⁴⁵² Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. С. 196.

⁴⁵³ Галаган В. І., Удовенко Ж. В., Калачова О. М., Ключуряк С. С. Дотримання прав учасників кримінального провадження під час проведення освідування : Монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2015. С. 124–125.

органу досудового розслідування має доручати слідчому однієї статі з освідуваною особою, присутньому під час її провадження⁴⁵⁴.

Така позиція, звісно, має право на існування та заслуговує уваги. Можливо законодавець під «особою однієї статі» у ч. 2 ст. 141 КПК України мав на увазі саме такого слідчого, якому керівником органу досудового розслідування доручено провести освідування, так як відповідно до закону освідування проводить слідчий або прокурор (ч. 1 ст. 141) за винятком його проведення лікарем (ч. 2 ст. 141). Відповідно цей слідчий і складатиме протокол слідчої (розшукової) дії – або слідчий, який розслідує кримінальне правопорушення та є однієї статі із освідуваною особою, або інший, призначений керівником, слідчий.

Слід зауважити, що саме такий порядок передбачено ст. 143 КПК Литовської Республіки. Згідно з частинами 1 та 2 цієї статті «виконавець досудового слідства та прокурор мають право на проведення повного огляду підозрюваного, потерпілого та інших осіб для встановлення у них на тілі слідів злочину або додаткових ознак. Якщо для огляду тіла визначеної особи потрібно її повне оголення, то виконання цієї процедури доручається виконавцю досудового слідства, прокурору чи лікарю одної статі з особою, яку оглядають»⁴⁵⁵.

Белкін Р.С. та Ліфшиць Є.М. висловили думку, що при освідуванні особи іншої статі, якщо це пов'язано з необхідністю її оголення, опис результатів освідування має проводити слідчий у протоколі зі слів лікаря⁴⁵⁶. Цей шлях обрав законодавець Латвійської Республіки, передбачивши в ч. 2 ст. 69 КПК цієї держави у випадку провадження освідування спеціалістом у галузі медицини складання протоколу відповідною посадовою особою за участю цього спеціаліста⁴⁵⁷.

Однак при відібранні біологічних зразків у особи мова йде не лише про її оголення, а про певні маніпуляції з її організмом. Деякі зразки окрім спеціаліста у галузі медицини ні прокурор, ні слідчий відібрати не в змозі. Однак чітко у КПК України порядок відібрання зразків для експертизи не врегульовано, так само, як і те, хто саме, яким чином і коли повинен проводити фіксацію цієї слідчої дії у протоколі, коли ні слідчий, ні прокурор не були при цьому присутні.

На нашу думку заслуговує найпильнішої уваги процесуальний порядок оформлення отримання біологічних зразків у особи, який

⁴⁵⁴ Галаган В. І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України : Монографія. Київ. : НАВСУ, 2002. С. 126.

⁴⁵⁵ Уголовно-процесуальный кодекс Литовской Республики от 14 марта 2002 г. URL: <https://yooyogamespocqmissing.files.wordpress.com/2015/09/ugolovnyiy-protsessualnyiy-kodeks-litovskoy-n.pdf>.

⁴⁵⁶ Белкин Р. С., Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва : Новый юристь, 1997. С. 80.

⁴⁵⁷ Уголовно-процесуальный закон Латвии / Принятый Сеймом 21.04.2005 г. URL: http://www.pravo.lv/likumi/29_upz.html.

передбачений КПК Казахстану. Як було вже згадано, у цій державі слідчий відбирає зразки або особисто, або за необхідності доручає зробити це лікарю або іншому спеціалісту⁴⁵⁸.

Згідно з вимогами ст. 264 КПК Республіки Казахстан, слідчий отримавши зразки особисто, «складає протокол, в якому описуються всі дії, здійснені для отримання зразків, у тій послідовності, в якій вони проводились, застосовані при цьому науково-дослідницькі методи і процедури, а також самі зразки»⁴⁵⁹.

Якщо ж відбирання зразків пов'язано з оголенням особи протилежної статі або вимагає особливих професійних навиків, вони можуть бути отримані за дорученням слідчого лікарем або спеціалістом (ст. 257).

В цьому випадку відповідно до ст. 260 КПК Казахстану «слідчий направляє до лікаря або іншого спеціаліста особу, в якій повинні бути отримані зразки, а також постанову з відповідним дорученням. У постанові повинні бути вказані права і обов'язки всіх учасників цієї слідчої дії. Питання про відводи лікаря, іншого спеціаліста вирішує слідчий, який виніс постанову. Лікар або інший спеціаліст за дорученням слідчого проводить необхідні дії і отримує зразки. Зразки упаковуються і опечатуються, після чого разом з офіційним документом, складеним лікарем або іншим спеціалістом, направляються слідчому»⁴⁶⁰.

Окремо слід зупинитися на методах упакування відібраних біологічних зразків для експертизи. Як впливає зі змісту ст. 105 КПК України, вони виступають в якості додатків до протоколу відбирання зразків, однак потребують при приєднанні до нього певних правил фіксації, зберігання та транспортування.

Як відмічається в літературі, правила упакування зразків такі ж, як і при речових доказах. Упаковка повинна забезпечити збереженість зразків і відображених у них властивостей, не допускати можливості їх втрати, підміни чи випадкового потрапляння до них інших об'єктів. Пакувальні матеріали слід підготувати завчасно, при плануванні слідчої дії, а перед їх використанням слід переконатися, що ці засоби чисті, сухі, забезпечують належну герметичність. Не можна використовувати засоби, які раніше були в контактах з хімічними чи біологічними речовинами⁴⁶¹.

⁴⁵⁸ Коропецька С. О. Способи фіксації біологічних зразків, відібраних для експертизи. *Наук. вісник Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ*. 2015. № 4. С. 314–318.

⁴⁵⁹ Когамов М. Ч. Коментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. Общая и особенная части. Алматы, Жеті жарғы, 2008. 888 с. URL: <http://www.kosstu.kz/static/uploads/library/urist/kodeks/u-k-13.htm>.

⁴⁶⁰ Там само.

⁴⁶¹ Заславский Г. И., Лобан И. Е., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве: правовые, организационные и методические аспекты : Монография. С.-Пб. : Юрид. центр Пресс, 2003. С. 322.

Практично у всіх наукових публікаціях в якості універсальної упаковки для більшості біологічних об'єктів називається чистий щільний (непористий) папір. Використання ж в якості пакувального матеріалу полімерних пакетів не сприймається⁴⁶². Стегнова Т.В., Шамонова Т.Н. та Уалеріанова Л.П. вказують на те, що «упакування об'єктів біологічного походження у поліетиленові пакети недопустиме: це сприяє процесу гниття, а при зберіганні запахових проб і їх предметів-носіїв поліетиленова упаковка непридатна і тому, що пропускає (або, навпаки, вбирає в себе) пахучі речовини»⁴⁶³. Кісін К.В. та Туманов О.К. також рекомендують паперову упаковку, оскільки, на відміну від поліетиленової, в ній не конденсується волога⁴⁶⁴.

Надоненко О.М. не така категорична у висновках по відношенню до матеріалу упаковки: «Основним аргументом проти упакування у пакети з полімерного матеріалу об'єктів біологічного походження (за винятком проб запаху) є той факт, що така упаковка є надто герметична і сприяє процесу гниття. Наш досвід показує, що упакування в пакети із полімерного матеріалу недопустиме в тому випадку, коли відібрані об'єкти доставляються до місця проведення порівняльних досліджень тривалий час при різних температурних режимах (нагрівання – охолодження). В цьому випадку можлива конденсація вологи всередині упаковки, що може призвести до процесу загнивання. Однак якщо просушені об'єкти дослідження доставляються в експертний підрозділ оперативно, то ніяких негативних змін з ними не відбувається. Крім того, у більшості випадків при упакуванні у пакети із полімерного матеріалу повна герметичність не досягається. Вважаємо можливим використання упаковки із полімерного матеріалу за умови дотримання таких вимог, як обов'язкове висушування відібраних об'єктів, оперативна доставка, недопустимість їх зберігання при перемінних температурах (холод – тепло)»⁴⁶⁵.

Заславський Г.І., Лобан І.Є. та Попов В.Л. дотримуються такої ж думки та говорять про те, що поліетилен або целофан можна застосовувати для короткочасного зберігання вологих об'єктів, при неможливості їх висушити та за умови, що буде забезпечена їх термінова доставка в лабораторію. В цьому випадку на упаковці необхідно вказати, що об'єкти вологі і не підлягають зберіганню в такому вигляді. Крім того, полімерні матеріали застосовують для герметичного упакування летючих речовин,

⁴⁶² Надоненко О. М. Криминалистическое значение следов биологического происхождения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Екатеринбург, 2002. С. 133.

⁴⁶³ Шамонова Т. Н., Уалерианова Л. П., Стегнова Т. В. Особенности участия специалиста-криминалиста в расследовании преступлений против личности : Учеб. пособие. Москва, 1999. С. 48.

⁴⁶⁴ Кисин М. В., Туманов А. К. Следы крови. Москва, 1972. С. 75.

⁴⁶⁵ Надоненко О. М. Криминалистическое значение следов биологического происхождения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Екатеринбург, 2002. С. 133–134.

наприклад, тампонів з поверхні тіла, а також в якості додаткової захисної чи контрольної упаковки зразків⁴⁶⁶.

Однак результати анкетування слідчих Національної поліції, які відбирали біологічні зразки, показало, що лише 16,6 % опитаних при упакованні зразків використовували папір, 33,3 % – полімерні матеріали.

Всі види природних зразків (крові, слини, волосся і т.д.), які є продуктами життєдіяльності організму людини або частиною іншого об'єкта, не підлягають будь-якій консервації.

Упакування зразків повинно проводитися окремо від речових доказів. Також окремо упаковуються зразки, вилучені з різних місць (наприклад, волосся з різних ділянок голови або тіла), і зразки, відібрані навіть з одного місця, але яке має різну зовнішню будову або відрізняється за іншими ознаками.

Упаковані окремо зразки, які мають відношення до справи, як правило, поміщають у загальну тару – пакети зі щільного паперу, ящики, картонні коробки, пластикові контейнери тощо. В них зразки повинні розміщуватися таким чином, щоби виключити можливість їх переміщення або зміщення один з одним під час транспортування. На упаковку наносяться засвідчувальні написи – вид об'єкта, кількість, місце і спосіб отримання зразків, характер носія⁴⁶⁷.

Основними вимогами для зберігання об'єктів біологічного походження є забезпечення їх знаходження далеко від нагрівальних приладів, прямого сонячного світла, сирості, без доступу до них сторонніх осіб. Таких же вимог слід дотримуватися і при транспортуванні таких об'єктів⁴⁶⁸.

Окрім того, як наголошує Т.М. Шамонова, при роботі з об'єктами і слідами біологічного походження слід завжди пам'ятати, що крім зовнішніх умов зберігання, для об'єктів і слідів даної категорії, вельми значущим є фактор часу. Причому він виражається не тільки і не стільки у вимогах щодо строків проведення розслідування, скільки в тому, що речовина біологічного походження руйнується з часом, за яких би сприятливих умов вона не зберігалась. В ідеалі отримані зразки протягом одного-двох днів повинні бути направлені на експертне дослідження. Однак на практиці це не завжди можливо, а іноді доцільність призначення експертного дослідження стає зрозумілою протягом деякого часу після вилучення предметів чи слідів з місця події. Тому необхідно знати максимальні строки зберігання об'єктів біологічного походження до призначення біологічних експертиз.

⁴⁶⁶ Заславский Г. И., Лобан И. Е., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве: правовые, организационные и методические аспекты : Монография. С.-Пб. : Юрид. центр Пресс, 2003. С. 323.

⁴⁶⁷ Там само. С. 324.

⁴⁶⁸ Надоненко О. М. Криминалистическое значение... С. 136.

Для дослідження крові і сперми методом генотипоскопії такі об'єкти повинні зберігатися не довше 1,5 місяця, а з використанням ізоферментного аналізу – не більше двох тижнів⁴⁶⁹.

Існують деякі особливості щодо подальшого збереження відібраних зразків крові та інших біологічних матеріалів для проведення генотипоскопічної експертизи. Відповідно до Методичних рекомендацій «Використання ДНК-аналізу у судово-медичних експертизах речових доказів та експертизах спірного батьківства (материнства, підміни дітей)», наданих МОЗ України:

1. У зразки крові, які передбачається досліджувати у рідкому вигляді, доцільно одразу додати стабілізатори: 0,5 ЕДТА (рН -8,0), цитрату натрію або використовувати спеціальні пробірки з внесеними у них стабілізатором. Зберігати такі зразки до початку дослідження потрібно в холодильнику при температурі +4°C не більше 2 – 3 діб.

2. Одразу після відбору частину крові потрібно розмістити на фільтрувальному папері або лабораторній марлевій серветці і висушити при кімнатній температурі, подалі від нагрівальних приладів, після чого запакувати у паперові пакети, маркувати і зберігати в архіві відділення. При цьому зразки крові, що використовуються у випадках спірного батьківства, материнства, підміни дітей, родинності, після дослідження знищуються⁴⁷⁰. Це ж правило стосується і зразків біологічного походження, які відібрані для порівняння в рамках кримінального провадження. Згідно із Правилами проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи рідка кров та зразки іншого біологічного матеріалу, які були отримані від живих осіб для порівняння, у відділенні не зберігаються⁴⁷¹.

3. Як показують дослідження, збережені таким чином зразки перші три місяці зовсім не зазнають деградації. В такому вигляді рекомендується і транспортувати зразки, якщо цього вимагають обставини.

4. У випадку тривалого зберігання зразків крові до початку дослідження можна рекомендувати такий спосіб, як заморожування при температурі – 20°C, що робить можливим їх тривале (до шести місяців)

⁴⁶⁹ Шамонова Т. Н., Уалерианова Л. П., Стегнова Т. В. Особенности участия специалиста-криминалиста в расследовании преступлений против личности : Учеб. пособие. Москва, 1999. С. 49.

⁴⁷⁰ Використання ДНК-аналізу у судово-медичних експертизах речових доказів та експертизах спірного батьківства (материнства, підміни дітей) : Метод. Рекомендації. / Укл. Бурчинський В. Г., Дем'янчук А. П., Хохолева Т. В. Київ : МОЗ України, 2012. С. 7.

⁴⁷¹ Про порядок вилучення, обліку, зберігання та передачі речових доказів у кримінальних справах, цінностей та іншого майна органами дізнання, досудового слідства і суду : Інструкція, затверджена наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Державної податкової адміністрації України, Служба безпеки України, Верховного суду України, Державної судової адміністрації України від 27 серп. 2010 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0051900-10>.

зберігання в доброму стані. Однак при цьому слід пам'ятати, що при транспортуванні таких об'єктів не можна допускати їх розморожування, тому необхідно переправляти їх в термостаті або із сухим льодом⁴⁷².

5. Зразки слини для ДНК-дослідження у звичайному розумінні, як для імунологічного дослідження, не відбирається. Для цього відбирається букальний епітелій, який береться шляхом потирання слизової оболонки щоки (зіскоб) спеціальними паличками або, за відсутності таких, ватним тампоном (можна використовувати вушні палички), який теж одразу висушується.

6. Якщо є необхідність дослідження зразка сперми, то рідкий зразок сперми потрібно якнайшвидше висушити на марлевій серветці, оскільки в рідкій спермі деградація ДНК відбувається значно швидше, ніж у крові, що, вочевидь, пов'язано з мікробним забрудненням сперми за рахунок великої кількості білку. Збереження сперми в замороженому стані приводить до руйнування сперматозоїдів і неможливості, при необхідності, встановити наявність сперматозоїдів, якщо потрібно провести диференційний діагноз щодо оліго- або правдивої азооспермії⁴⁷³.

При призначенні різного виду судово-медичних експертиз слід пам'ятати, що відповідно до наказу МОЗ України від 17 січня 1995 року № 6 «Про розвиток та вдосконалення судово-медичної служби України» після проведення експертизи висушений біологічний матеріал (кров, слина, жовч та ін. у вигляді плям на марлі разом з контрольною марлею, кусочки біологічної тканини, тампони і мазки з вмістом вагіни, ротової порожнини та ін.), а також цитологічні і гістологічні препарати, виготовлені із матеріалу, що був наданий на експертизу, після закінчення експертизи упаковуються в окремі пакети, які опечатуються. Пакети маркуються із зазначенням назви вмісту, прізвища, ім'я та по батькові особи, якій належить їх вміст, номеру висновку експерта, дати виконання експертизи і прізвища експерта, який її виконував, та стислих результатів експертизи. Вказаний біологічний матеріал зберігається у відділенні протягом трьох років⁴⁷⁴.

Однак це правило стосується лише речових доказів (слідів), які виявлені та вилучені під час огляду місця події чи проведення інших слідчих (розшукових) дій. Відібрані ж та надані для порівняльного дослідження біологічні зразки не зберігаються, так як використовуються (знищуються) при проведенні дослідження та є замінними.

⁴⁷² Гриценко В. В., Обидин А. Б., Старовойтов В. И. Влияние фактора времени на образование, сохраняемость и возможность исследования запаховых следов человека. Москва, 2000. С. 17; Використання ДНК-аналізу у судово-медичних експертизах речових доказів та експертизах спірного батьківства (материнства, підміни дітей) : Метод. рекомендації. / Укл. Бурчинський В. Г., Дем'янчук А. П., Хохолева Т. В. Київ : МОЗ України, 2012. С. 7.

⁴⁷³ Використання ДНК-аналізу... С. 7–8.

⁴⁷⁴ Настільна книга слідчого : Наук.-практ. видання. / [Панов М. І., Шепітько М. Ю., Коновалова В.О. та ін.]. 3-тє вид., перероб. і доп. Київ : Видавничий дім «Ін Юре», 2015. 736 с.

Надалі при призначенні певного виду експертизи слід звернути увагу на наступне. Як відзначають І.В. Гора та В.А. Колесник, рекомендації по підготовці матеріалів на експертизу стосуються в основному загальних правил поводження з речовими доказами та предметами і матеріалами, якими є об'єкти криміналістичних досліджень. Але їх дотримання має більше, а в окремих випадках – найважливіше значення для успішного проведення експертизи⁴⁷⁵.

До загальних правил по підготовці матеріалів на експертизу чи науково-технічне дослідження науковці відносять наступні:

1. Строки з часу вилучення речових доказів до представлення їх на експертизу повинні бути мінімальними. Особливо це стосується судово-медичних та інших об'єктів біологічного походження, летких та швидкопсувних речовин та предметів, тобто усіх об'єктів, у яких за короткий час можуть статись незворотні або такі зміни, що можуть вплинути на вірогідність висновків по їх дослідженню.

2. Повинні вживатися заходи для представлення речових доказів на експертизу у незміненому вигляді. Особливе значення виконання цієї вимоги має при направленні на експертизу речовини у мікрокількості, у вигляді нашарувань на різних предметах-носіях.

3. При призначенні експертизи необхідно вірно визначити її рід (вид). Якщо по одних і тих же об'єктах потрібно призначити декілька експертиз різного роду (виду), то повинна бути дотримана раціональна послідовність їх призначення для того, щоб об'єкти для проведення наступних експертиз залишились у незміненому вигляді.

4. Порівняльний матеріал (зразки), що представляється у необхідних випадках, повинен відповідати об'єктам, які досліджуються, по можливості за більшою кількістю ознак (умовам походження або виконання, механізму утворення, часу, матеріалу, типу). У складних випадках відбір порівняльного матеріалу бажано проводити за участю спеціаліста.

5. Завдання експерту повинні формулюватися чітко, виключаючи можливість різного їх розуміння і обов'язково з урахуванням встановлених обставин справи, по якій призначається експертиза. Не припустиме внесення до постанови повного переліку питань, що передбачені у посібниках для певного виду експертизи, якщо їх постановка не відповідає матеріалам справи чи по справі недостатньо даних для їх вирішення.

6. Призначення додаткової або повторної експертизи повинно бути мотивованим. В таких випадках на експертизу необхідно представляти також висновок первинної експертизи з усіма додатками та усі інші матеріали, які з'явилися після висновку первинної експертизи.

⁴⁷⁵ Гора І. В., Колесник В. А. Криміналістичні експертизи та дослідження, що проводяться у системі правоохоронних органів України : Наук.-практ. посібник. Київ : Вид-во Академії СБУ, 1999. С. 5.

7. При дорученні проведення експертизи комісії експертів, які працюють у різних експертних або інших установах, у постанові про призначення експертизи повинно бути вказано, на яку експертну установу покладається організація діяльності комісії експертів. У такому випадку копія постанови про призначення експертизи направляється у кожен з цих установ, а усі матеріали, які необхідні для проведення експертизи, в установу, на яку покладається організація діяльності комісії експертів⁴⁷⁶.

Крім постанови про призначення експертизи чи ухвали суду, разом з речовими доказами в лабораторію надсилають такі документи:

1) супровідний лист, в якому зазначається кому, що і для якої мети надсилається;

2) копія протоколу огляду місця події (речових доказів) чи речей потерпілого або підозрюваного;

3) копія протоколу вилучення зразків, які подаються для порівняння;

4) речові докази по справі чи інші предмети, що є об'єктами експертного дослідження;

5) предмети (матеріали, рідина, документи і т. ін.), які є об'єктами порівняльного дослідження;

6) копія висновку експерта судово-медичного обстеження живої особи чи судово-медичного дослідження трупа, якщо обстеження чи дослідження проводилось.

Якщо предмети надсилаються на повторну експертизу – додається копія акта первинної експертизи речових доказів.

Не запаковані, не опечатані чи з пошкодженнями упаковки речові докази в лабораторію не приймаються.

Усі матеріали, які представлені на дослідження, повинні перераховуватись у постанові про призначення експертизи.

При необхідності, у постанові про призначення експертизи повинна міститися вказівка про недопустимість застосування методів дослідження, які можуть викликати суттєве пошкодження або знищення об'єктів.

В узагальненому вигляді при необхідності проведення певного виду судово-медичної (біологічної) експертизи для вирішення ідентифікаційних завдань в розпорядження експерта надаються:

– при дослідженні крові – предмет зі слідами; зразки крові потерпілого, підозрюваного чи свідка;

– при дослідженні виділень – предмети зі слідами, що схожі на виділення; зразки крові і слини (у рідинному або висушеному стані);

– при дослідженні потожирових слідів – предмети з потожировими слідами потерпілих та осіб, що підлягають перевірці у справі;

⁴⁷⁶ Гора І. В., Колесник В. А. Криміналістичні експертизи та дослідження, що проводяться у системі правоохоронних органів України : Наук.-практ. посібник. Київ : Вид-во Академії СБУ, 1999. С. 6.

– при дослідженні волосся – волосся, яке вилучено з місця події; зразки волосся з 5 ділянок голови; при необхідності – волосся з різних частин тіла, а також зразки крові (у рідинному та висушеному стані) потерпілих або осіб, що підлягають перевірці по справі;

– при дослідженні фрагментів кісток або тканин – об'єкти, які досліджуються, та зразки крові потерпілого у рідинному або висушеному стані;

– при ДНК-аналізі – придатні для дослідження біологічні зразки⁴⁷⁷.

При надходженні до лабораторії речові докази і документи до них реєструються в реєстраційному журналі. Експертом старанно оглядається упаковка, перевіряється характер і цілісність упаковки і печаток, при цьому звертається увага на текст відбитка, а потім проводиться їхнє розпакування. У лабораторії при розкритті посилки повинні бути присутніми два працівники. Наявність речових доказів перевіряється за даними, які є в постанові про призначення експертизи. За відсутності тих чи інших предметів, а також при виявленні предметів, не згаданих у документах, складається акт, який підписується трьома працівниками лабораторії. Один екземпляр акта негайно надсилається закладу – відправникові речових доказів, другий – залишається в лабораторії⁴⁷⁸.

Таким чином, бачиться, що позитивний результат будь-якої слідчої (розшукової) дії значною мірою залежить від якості підготовки до її проведення.

При необхідності відібрати біологічні зразки ключове значення має слідча ситуація, за якою особа або погоджується добровільно їх надати, або відмовляється. Від цього і будуть залежати процесуальні та тактичні особливості отримання біологічних зразків для експертизи.

⁴⁷⁷ Гора І. В., Колесник В. А. Криміналістичні експертизи та дослідження, що проводяться у системі правоохоронних органів України : Наук.-практ. посібник. Київ : Вид-во Академії СБУ, 1999. С. 24.

⁴⁷⁸ Марчук А. І. Судова медицина : Курс лекцій. Київ : «Генеза», 1997. С. 114–115.

ВИСНОВКИ

У практиці розкриття та розслідування злочинів ще на початку ХХ століття відбиралися окремі зразки для експертних досліджень, проводилися відповідні порівняльні дослідження, і часом це мало вирішальне юридичне значення, однак на законодавчому рівні отримання зразків не регламентувалось. Основними етапами виникнення та формування поглядів на отримання зразків для експертизи визнано: 1) поч. ХХ ст. – 50-ті рр. ХХ ст. – формування поглядів на сутність та природу відбирання зразків для проведення експертного дослідження (Г.Б. Карнович, Р.Д. Рахунов, Н.А. Джангельдін); 2) 1960 – 1961 рр. – законодавче закріплення відбирання зразків у КПК РРФСР та союзних республік; 3) 60-ті рр. ХХ ст. – розвиток дискусій та початок фундаментальних досліджень (Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, А.І. Долженко, А.В. Дулов, В.А. Жбанков, В. Я. Колдін, І.Л. Петрухін, З.М. Соколовський); 4) 90-ті рр. ХХ ст. – до нашого часу – формування новітніх поглядів на природу отримання зразків для проведення експертного дослідження та їх законодавче закріплення у КПК України та інших країн ближнього та дальнього зарубіжжя.

Питання про поняття та юридичну природу зразків для експертизи досі залишається суперечливим. Одними науковцями вони розглядаються як речові докази, іншими – як вторинні речові докази або документи. Обґрунтовується позиція, що зразки для експертизи слід вважати самостійною категорією об'єктів, які мають власну процесуальну природу та призначення. Під біологічними зразками, що можуть бути відібрані від особи, слід розуміти зразки, які походять від людини як біологічної сутності, – кров, слина, сперма, волосся, екскременти, частки епідермісу, потожирова речовина та інші біологічні матеріали, що походять від людини.

Правові основи отримання зразків для експертизи базуються на закладених у міжнародних стандартах прав людини, Конституції України, законах та підзаконних нормативно-правових актах засадах забезпечення прав і свобод людини, поваги до людської честі та гідності, свободи та особистої недоторканності, а також рішеннях Європейського суду з прав людини та рекомендаціях міжнародних експертних установ. Саме ці пріоритети повинні братися до уваги при прийнятті рішення про відібрання конкретних видів біологічних зразків у особи з огляду на їх доцільність та допустимість у кримінальному провадженні.

Заслуговує найпильнішої уваги законодавство ФРН, Польщі, Австрії та Республіки Казахстан, у якому містяться чіткі заборони невинновданого втручання у життєдіяльність людського організму при відібранні біологічних зразків; визначаються межі, в яких допустиме відібрання з

огляду на дотримання прав та законних інтересів особи, її честі та гідності, втручання у сферу її приватності та недопустимість завдання шкоди її життю та здоров'ю.

Метою отримання біологічних зразків вбачається одержання стороною кримінального провадження або судом обґрунтованого висновку експерта, складеного як на основі дослідження цих зразків, так і на основі їх порівняння з доказами, що є у провадженні. Підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети. Завданням отримання біологічних зразків є отримання необхідних даних для подальшого вирішення питання про безпосередню причетність особи до події, яка розслідується.

При відбиранні біологічних зразків у особи актуальним постає питання про допустимість та межі застосування примусу при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії з огляду дотримання прав та свобод людини. Критеріями, які треба враховувати при прийнятті рішення щодо застосування примусу під час отримання біологічних зразків для експертизи, слід вважати такі: значення обставин, встановлених за допомогою експертного дослідження, для забезпечення виконання завдань кримінального провадження; відсутність можливості довести чи спростувати факт, що має значення у провадженні, за допомогою інших наявних у справі доказів; вид біологічних зразків; наявність ризику для життя і здоров'я особи, в якій відбирають зразки, його ступінь; принизливість процедури з точки зору існуючих у суспільстві моральних принципів; процесуальний статус учасника провадження, в якого необхідно отримати зразки; мотиви і підстави відмови надати зразки добровільно; вжиття всіх заходів для того, щоби переконати особу надати зразки добровільно.

Оскільки слідчий не завжди може якісно відібрати біологічні зразки через те, що не володіє відповідними знаннями, доцільно закріпити у законі обов'язок слідчого, прокурора залучити для участі у цій слідчій (розшуковій) дії спеціаліста-медика у всіх випадках, коли є необхідність відібрати в якості зразків продукти життєдіяльності людського організму, а також забезпечити відбирання в умовах медичного закладу при дотриманні санітарних норм, що виключали б можливі шкідливі наслідки для здоров'я особи, в якій вони відбираються.

При необхідності отримання біологічних зразків для експертизи важливими складовими є прийняття рішення про таке відбирання (про його доцільність, виходячи з конкретної слідчої ситуації, та яким саме шляхом); вибір видів біологічних зразків (з огляду наявності вилучених слідів для порівняння, допустимість відбирання певних зразків); їх кількість (з урахуванням їх достатності та придатності); місце відбирання (кабінет слідчого, медичний заклад, СІЗО та ін.); час; вибір видів біологічних зразків для експертного дослідження та їх кількість; вибір та

виклик відповідного спеціаліста; підготовка робочого місця, визначення режиму, умов та способів одержання зразків для експертного дослідження, їх упакування та доставки на експертизу; планування.

При отриманні біологічних зразків для експертизи слід неухильно дотримуватись розроблених МОЗ України рекомендацій та правил. Розроблено методичні рекомендації, спрямовані на підвищення ефективності відбирання зразків для експертизи, їх упакування та направлення на дослідження.

Підготовка до отримання зразків складається з низки елементів, до яких слід віднести наступні: прийняття рішення про отримання зразків; вирішення питання про те, які зразки повинні бути отримані та в якій кількості; визначення кола учасників отримання зразків; визначення місця та часу слідчої (розшукової) дії; підготовка технічних засобів для отримання зразків, а також для фіксації ходу і результатів цієї слідчої (розшукової) дії; винесення постанови і (в необхідних випадках) складання плану.

Найчастіше в якості зразка відбирається кров від особи, яка дозволяє провести ідентифікаційне дослідження. В окремих випадках доцільно відбирати й інші тканини чи виділення людського організму: сперму, сечу, кал, піт, виділення з носа та ін. Однак такі речовини більше мають значення в якості слідів, що виявлені на місці події та вилучені з метою проведення подальших ідентифікаційних досліджень. Проте чи вилучати саме такі речовини в якості зразків, варто проконсультуватися зі спеціалістом, оскільки експертам краще провести порівняльне дослідження із наданими зразками крові чи сперми, і від цього якість дослідження лише зростає.

У практиці розслідування злочинів слід ширше використовувати можливості ДНК-експертизи. Її проведення дозволяє дати відповіді на чимало питань, які цікавлять слідчого, насамперед, з найвищим ступенем імовірності назвати особу, яка скоїла злочин. Однак слід також пам'ятати, що при оцінюванні результатів, отриманих у ході дослідження змішаних слідів, тобто тих слідів, у яких не виключена можливість присутності ДНК двох або більш ніж двох осіб, висловитися категорично про генотип осіб, від яких могли походити ці сліди, не видається можливим.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авдеев М. И. Судебно-медицинская экспертиза живых лиц. Москва : Медицина, 1968. 376 с.
2. Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Россинская Е. Р. Криминалистика : Учебник для вузов ; под ред. заслуж. деятеля науки РФ, проф. Р. С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2001. 990 с.
3. Аистов И. А. Использование следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Саратов, 2000. 260 с.
4. Андреев И. С., Грамович Г. И., Порубов Н. И. Криминалистика : Учеб. пособие; под ред. Порубова Н. И. Минск : Выш. шк., 1997. 344 с.
5. Антонов И. А. Нравственно-правовые критерии уголовно-процессуальной деятельности следователей. СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. 236 с.
6. Арсеньев В. Д., Заблоцкий В. Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. 152 с.
7. Арутюнов А. С. Особенности собирания и экспертного исследования следов биологического происхождения при расследовании преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар, 2008. 212 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/osobennosti-sobiraniya-i-ekspertnogo>.
8. Арутюнов А. С. Соотношение процессуального получения образцов для сравнительного исследования и тактики назначения и производства биологической экспертизы тканей и выделений человека, животных. *Общество и право*. 2008. № 1 (19). С. 229–233.
9. Баев О. Я. Содержание и формы криминалистической тактики. Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1975. 59 с.
10. Барсегянц Л. О., Левченков Б. Д. Судебно-медицинская экспертиза выделений организма. Москва : «Медицина», 1978. 144 с.
11. Басай В. Д. Основи криміналістичної одорології : Монографія. Івано-Франківськ, 2002. 480 с.
12. Басай В. Д., Савченко В. А., Садова Т. В. Кримінальний процес України, Республіки Польща та ФРН : Навч. посібник. Київ : Алерта, 2015. 480 с.
13. Басиста І. В. Прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досудового розслідування : Монографія. Івано-Франківськ : «Типовіт», 2011. 500 с.
14. Белкин А. Р. Теория доказывания : Науч.-метод. пособие. Москва : «Норма», 1999. 420 с.

15. Белкин Р. С. Криминалистика : Учебн. словарь-справочник. Москва : Юристъ, 1999. 268 с.
16. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. Москва : Мегатрон XXI, 2000. 334 с.
17. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. Москва : Издательство БЕК, 1997. 342 с.
18. Белкин Р. С. Криминалистика в 3-х томах. Т. 2. Частные криминалистические теории. Москва : Юристъ, 1999. 464 с.
19. Белкин Р. С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. Москва : Изд-во «Юридическая литература», 1964. 222 с.
20. Белкин Р. С., Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва : Новый юристъ, 1997. 176 с.
21. Белоусов А. В. Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. 174 с.
22. Берлин И. Философия свободы. Европа. Москва : Новое литературное обозрение, 2001. 448 с.
23. Биленчук П. Д., Золотарь Н. С., Коваленко Е. Г. Криминалистическая одорология в раскрытии и расследовании преступлений : Метод. пособие. Киев : РИО МВД Украины, 1994. 60 с.
24. Брагер Д. К. Принудительное проведение освидетельствования и получение образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы. *Вестник Томского гос. ун-та*. 2013. № 377. С. 99–101.
25. Бурков И. В. Заключение и показания эксперта в уголовном процессе. Москва : Юрлитинформ, 2010. 144 с.
26. Василенко О. Питання взаємодії оперативного підрозділу, слідчого та координуюча роль прокурора як процесуального керівника у кримінальному провадженні. *Вісник прокуратури*. 2013. № 2. С. 24–28.
27. Васильева Е. Г. Проблемы ограничения неприкосновенности личности в Российском уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. 196 с.
28. Величко Н. Н. Основы судебной медицины и судебной психиатрии : Учебник. Москва : ЦИИНМОКП МВД России, 2010. 325 с.
29. Використання ДНК-аналізу у судово-медичних експертизах речових доказів та експертизах спірного батьківства (материнства, підміни дітей) : Метод. рекомендації. / Укл. Бурчинський В. Г., Дем'янчук А. П., Хохолева Т. В. Київ : МОЗ України, 2012. 31 с.
30. Винберг А. И. Образцы для сравнительного исследования : Тезисы докладов и сообщений на науч. конф. «Практика применения нового уголовно-процессуального законодательства в стадии предварительного расследования», (Москва, 19–21 декаб. 1962 г.) / Ред.

кол. : А. И. Винберг и др. ; Прокуратура СССР ; Следственное управление и Всесоюзный научно-исслед. ин-тут криминалистики. Москва, 1962. 142 с.

31. Винберг А. И. Производные вещественные доказательства и образцы для сравнительного исследования в советском уголовном процессе. *Социалистическая законность*. 1966. № 3. С. 21–25.

32. Возгрін С. Ю. Межі свободи та заборона обмеження прав і свобод людини: національно-правовий та міжнародно-правовий аспекти. *Науковий вісник Міжнар. гуманітарного ун-ту*. 2013. № 6-3. Том 1. С. 51–54.

33. Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. 22 с.

34. Гавриков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. 171 с.

35. Галаган В. І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України : Монографія. Київ : НАВСУ, 2002. 300 с.

36. Галаган В. І. Проблеми проведення окремих процесуальних дій при розслідуванні кримінальних справ органами внутрішніх справ України. Київ, 2005. 51 с.

37. Галаган В. І., Удовенко Ж. В., Калачова О. М., Ключуряк С. С. Дотримання прав учасників кримінального провадження під час проведення освідування : Монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2015. 160 с.

38. Галаган О. І., Савченко В. А. Захист прав і свобод суб'єктів кримінального судочинства в Україні та ФРН : Навч. посібник для студ. ВНЗ. Івано-Франківськ : Місто НВ, 2011. 200 с.

39. Гельдибаев М. Х., Вандышев В. В. Уголовный процесс : Учебник для студ. вузов, обучающихся по юрид. спец. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2012. 719 с.

40. Геселев О. Процесуальний статус та повноваження прокурора за Кримінальним процесуальним кодексом України : Матер. Міжвузівської наук. конф. «Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України», (Київ, 26 квітня 2013 року). Нац. академія прокуратури України. Київ : Алерта, 2013. С. 33–38.

41. Гончаренко В. Г., Курдюков В. В., Легких К. В. Спеціальні знання: генезис, предмет, рівні, форми використання в доказуванні. *Вісник Академії адвокатури*. 2007. Вип. 2(9). С. 22–34.

42. Гора І.В., Колесник В. А. Криміналістичні експертизи та дослідження, що проводяться у системі правоохоронних органів України : Наук.-практ. посібник. Київ : Вид-во Академії СБУ, 1999. 80 с.

43. Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькид П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1978. 304 с.
44. Гречишникова О. С. Обеспечение прав обвиняемого и подозреваемого при применении государственного принуждения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. 212 с.
45. Гриненко А. В., Каткова Т. В., Кожевников Г. К. Руководство по расследованию преступлений : Науч.-практ. пособие. Харьков : Консул, 2001. 608 с.
46. Гриценко В. В., Обидин А. Б., Старовойтов В. И. Влияние фактора времени на образование, сохраняемость и возможность исследования запаховых следов человека. Москва, 2000. 39 с.
47. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики ; Новое изд., перепеч. с изд. 1908 г. Москва : ЛексЭст, 2002. 1088 с.
48. Гусев С. И. Криминалистическая одорология. *Криминалистика на службе следствия*. 971. Вып. 91. С. 75–82.
49. Гутерман М. П. Организационные мероприятия следователя в процессе расследования преступлений : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1980. 18 с.
50. Джангельдин Н. А. О работе с вещественными доказательствами и сравнительными материалами. *Вопросы судебной экспертизы и криминалистики*. Алма-Ата, 1959. С. 226.
51. Долженко Н. И. Образцы для сравнительного исследования и тактика их получения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2000. 169 с.
52. Долженко Н. И. Образцы для сравнительного исследования и тактика получения экспериментальных образцов. Москва : Изд-во «Юрлитинформ», 2003. 112 с.
53. Долженко Н. И. Понятие образцов для сравнительного исследования и их юридическая природа. *Вестник криминалистики*. 2000. № 1. С. 45–52.
54. Дослідження рідкої крові та її слідів на речових доказах : Метод. рекомендації / Укл. Бурчинський В.Г., Дем'янчук А.П., Хохолєва Т.В. Київ : МОЗ України, 2010. URL: http://asmu.com.ua/katalog/ml/ml_005.pdf.
55. Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел : Учеб. пособие. Киев : НИиРИО Киевской высшей школы МВД СССР им. Ф.Э Дзержинского, 1987. 84 с.
56. Дулов А. В. Права и обязанности участников судебной экспертизы ; под ред. Д. С. Карева. Минск, 1962. 408 с.

57. Экспертиза у судовій практиці / За заг. ред. В. Г. Гончаренка. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 388 с.
58. Еникеев М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : Учеб. пособие. Москва : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. 216 с.
59. Еремеев Д. В. Тактика получения образцов для сравнительного исследования. *Вестник КРСУ*. 2006. Т. 6. № 8. С. 113–116.
60. Ефимичев П. С., Ефимичев С. П. Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. Москва. : Юстицинформ, 2009. 504 с.
61. Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
62. Жбанков В. А. Гносеологическая сущность образцов для сравнительного исследования. Труды Высшей школы МООП СССР. Вып.15. 1967. С. 75–85.
63. Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1969. 60 с.
64. Жбанков В. А. Получение и использование образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1967. 25 с.
65. Жбанков В. А. Получение образцов для сравнения при экспертном отождествлении орудий взлома и огнестрельного оружия по их следам. Москва : Высшая школа МВД СССР, 1971. 25 с.
66. Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования : Учеб. пособие. Москва : УМЦ при ГУК МВД РФ, 1992. 53 с.
67. Жбанков В. А. Человек как носитель криминалистически значимой информации. Москва : Юристъ, 1993. 36 с.
68. Жогин Н. В. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. редактор Н. В. Жогин, изд. 2-е испр. и доп. Москва : «Юридическая литература», 1973. 736 с.
69. Загальна декларація прав людини / Прийнята і проголошена в резолюції 217 (А) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
70. Заєць Н. Місце органів внутрішніх справ в реалізації прав людини. *Право України*. 1999. № 9. С. 26–29.
71. Зайцева Е. А. Арсенал средств доказывания в стадии возбуждения уголовного дела в контексте федерального закона от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ : Матер. V-ой Междунар. науч.-практ. конф. «Проблемы отправления правосудия по уголовным делам в современной России:

теория и практика», (Курск, 11–13 апреля 2013 г. / редкол.: Т.К. Рябинина (отв. ред.), [и др.]. Юго-Зап. гос. ун-т. Курск, 2013. С. 73–79.

72. Заславский Г. И., Лобан И. Е., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве: правовые, организационные и методические аспекты : Монография. С.-Пб. : Юрид. центр Пресс, 2003. 467 с.

73. Збірник взірців процесуальних документів та коментарі до них : [С. М. Алфьоров, С. М. Міщенко, О. Ю. Татаров, В. І. Фаринник та ін.] ; за заг. ред. В. І. Сліпченка. Київ : ТОВ «АРТ-Дизайн», 2012. 196 с.

74. Зинатуллин З. З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность (вопросы теории и практики) : Монография. Казань : Изд-во казан. ун-та, 1981. 136 с.

75. Зубова Н. О. Зразки для експертного дослідження: порядок отримання та основні вимоги. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2013. № 13. С. 259–265.

76. Иванов А. Г. Установление временных связей при исследовании объектов биологического происхождения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2003. 205 с.

77. Иванов В. П., Штейнгауз М. С. Назначение экспертизы следователем и судом. Минск, 1975. 181 с.

78. Исютин-Федотков Д. В. Понятие и сущность образцов для сравнительного исследования. *Вестник криминалистики*. 2004. Вып. 3 (11). С. 26–35.

79. Ищенко Е. П., Топорков А. А. Криминалистика : Учебник; под ред. докт. юрид. наук, проф. Ищенко Е. П. Изд. 2-е, испр. и доп. Москва : Юридическая фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2006. 748 с.

80. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена спільним наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерством фінансів України, Адміністрацією ДПС України та Міністерством юстиції України від 16 листоп. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1681/51.

81. Інформаційний лист «Судово-цитологічне дослідження мікронакладень на знаряддях травми та в піднігтьовому вмісті». Київ : МОЗ України, 2004 р. 13 с.

82. Інформаційний лист про деякі питання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України під час судового провадження у першій інстанції. URL: <http://kra.court.gov.ua/sud1190/241/242/242>.

83. Ищенко А. В. Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень : Монографія ; заг. ред. І. П. Красюка ; НАВСУ, ДНДЕКЦ МВС України. Київ : НАВСУ, 2003. 359 с.

84. Іщенко А. В., Красюк І. П., Матвієнко В. В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів : Монографія. Київ : НАВС, 2002. 212 с.
85. Канфуї І. В. Процесуальна самостійність та незалежність слідчого як характеристика його місця і ролі на стадії досудового розслідування. *Науковий вісник Херсонського держ. ун-ту*. 2014. Том 4. Вип. 2. С. 93–96.
86. Капліна О. Проблеми правозастосовного тлумачення норм кримінально-процесуального права з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. *Вісник академії правових наук України*. 2007. № 2 (49). С. 187–197.
87. Карнович Г. Б. К вопросу о классификации вещественных доказательств. *Советская криминалистика на службе следствия*. Вып. 8. 1956. С. 16.
88. Качурін С. Г. Системи тактичних прийомів відібрання експериментальних зразків почерку та підписів. *Право України*. 2007. № 7. С. 82–86.
89. Кирвель В. К. Использование специальных знаний в раскрытии и расследовании преступлений. Тактика назначения и проведения судебной экспертизы : Лекция. Минск : Академия МВД, 2010. 40 с.
90. Кисин М. В., Туманов А. К. Следы крови. Москва, 1972. 86 с.
91. Клименко Н. І. Судова експертологія. Курс лекцій : Навч. посібник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2007. 528 с.
92. Коваленко В. В. Отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі», (Харків, 5 жовт. 2012 р.). Харків : ХНУВС, 2012. С. 84–86.
93. Ковальчук С. О. Вчення про речові докази у кримінальному процесі: теоретико-правові та практичні основи : Монографія. Івано-Франківськ : Супрун В. П., 2017. 618 с.
94. Ковальчук С. О. Участь сторони захисту у формуванні речових доказів. *Право і суспільство*. 2015. № 3. Ч. 3. С. 182–188.
95. Когамов М. Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. Общая и особенная части. Алматы, Жеті жарғы, 2008. 888 с. URL: <http://www.kosstu.kz/static/uploads/library/urist/kodeks/u-k-13.htm>.
96. Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. 207 с.

97. Козак О. В. Поняття і підстави одержання зразків для експертного дослідження. *Вісник Луганського держ. ун-ту внутр. справ імені Е. О. Дідоренка*. 2010. Спец. вип. № 3. С. 3–8.

98. Колдин В. Я. Идентификация и ее роль в установлении истины по уголовным делам. Москва : Изд-во Московского ун-та, 1969. 149 с.

99. Колесниченко А. Н., Моисеенко Л. Е. Некоторые вопросы получения образцов для сравнительного исследования. *Криминалистика и судебная экспертиза : сб. науч. труд. Киев : РИО МВД Украины, 1976. Вып 12. С. 76–81.*

100. Комарова В. В. Ограничение прав человека при назначении и производстве экспертных исследований : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. 195 с.

101. Комлев Б. А. Использование заключения эксперта в качестве доказательства. *Проблемы обеспечения законности и борьба с преступностью*. Кемерово, 1997. С. 235–240.

102. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Д. Мизулина. Москва : Юристъ, 2003. 1039 с.

103. Конвенція про захист прав і гідності людини, в зв'язку з використанням досягнень біології і медицини від 04 квітня 1997 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_334.

104. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР зі змінами та доп. Станом на 15.05 2014 р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%D1%80>.

105. Концепція реформування кримінальної юстиції, затв. Президентом України 08 квітня 2008 р. URL: <http://www.helsinki.org.ua/index.php?id=1207738224>.

106. Копьева А. Н. Неотложность следственных действий. *Криминалистические проблемы пространственно-временных факторов в методике расследования преступлений*. Иркутск : Изд-во Иркутского ун-та. 1983. С. 126–129.

107. Коридзе М. Т. К вопросу об определении следственных действий. *Новый юридический журнал*. 2011. № 4. С. 159–164.

108. Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве : Монография. Саратов : Изд-во юрид. ин-та, 1978. 137 с.

109. Коропецька С. О. ДНК-аналіз та особливості відбирання для його проведення біологічних зразків. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015 № 5. С. 278–280.

110. Коропецька С. О. Зразки, що відбираються для експертизи: їх юридична природа та сучасне розуміння. *Право. UA*. 2015. № 3. С. 103–108.

111. Коропецька С. О. Способи фіксації біологічних зразків, відібраних для експертизи. *Наук. вісник Дніпропетров. держ. ун-ту внутр. справ*. 2015. № 4. С. 314–321.

112. Котюк І. І. Теоретичні аспекти криміналістичної ідентифікації : Монографія. Київ : Видав.-поліграф. центр «Київський університет», 2004. 208 с.

113. Кравченко О. А. Тактика отримання деяких видів зразків для експертного дослідження за участю спеціалістів. URL: <http://kriminal-uslugi.uaprom.net/a63509-taktika-oderzhannya-deyakh.html>.

114. Криміналістика : Учебник / Отв. ред. Н. П. Яблоков ; 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2001. 718 с.

115. Криміналістика : Учебник / Под ред. А. Г. Филиппова. Москва : Высшее образование, 2007. 441 с.

116. Криміналістика : Учебник / Под ред. Е. П. Ищенко. Москва : Юристъ, 2000. 751 с.

117. Криміналістика : Учебник для экспертов-криминалистов / Под ред. проф. А. Г. Филиппова. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2005. 484 с.

118. Криміналістика. Книга 1. Техника и тактика расследования преступлений : Учебник для слуш. пр. вузов / [Бобров Н. А., Голунский С. А., Громов В. И. и др.] ; под ред. Вышинского А. Я. Москва : Гос. изд-во «Советское законодательство», 1935. 251 с.

119. Криміналістика: Учебник для вузов / [Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Россинская Е. Р. и др.] ; под ред. проф. Р. С. Белкина. Москва : Изд-во НОРМА, 2004. 998 с.

120. Криміналістика : Підручник / [В. В. Пясковський, Ю. М. Черноус, А. В. Іщенко, О. О. Алексєєв та ін.]. Київ : Центр учбової літератури, 2015. 544 с.

121. Криміналістика : Підручник / За ред. П. Д. Біленчука. 2-ге вид., випр. і доп. Київ : Атіка, 2001. 544 с.

122. Криміналістика : Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти ; за ред. В. Ю. Шепітька. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. 728 с.

123. Кримінальний процес : Підручник. / За заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. Київ : «Центр учбової літератури», 2013. 544 с.

124. Кримінальний процесуальний кодекс України : Наук.-практ. коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. 1104 с.

125. Кримінальний процесуальний кодекс України URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page15>.

126. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / [О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.] ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків : Право, 2012. 768 с.

127. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1224 с.

128. Кримінально-процесуальний кодекс України від 1960 р. URL: [http:// zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05).

129. Кримінально-процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар ; за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. Київ : «ФОРУМ», 2003. 944 с.

130. Кудрявцева Ю. А. Вопросы получения образцов для сравнительного исследования в решениях Европейского суда по правам человека и высших судебных органов России. *Вестник ЮУрГУ*. 2011. № 27. С. 42–48.

131. Кудрявцева Ю. А. Получение образцов для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве России (процессуальная природа, порядок, доказательственное значение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2013. 30 с.

132. Кузьміна В. Ю. Права обвинуваченого при призначенні і проведенні експертизи : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. «Сучасні проблеми, тенденції і перспективи розвитку криміналістики та судової експертизи», (Харків, 9–10 листоп. 2007 р.). Харків : Вид-во Харківського нац. ун-ту внутр. справ, 2007. С. 319–322.

133. Кузьмічов В. С., Черноус Ю. М. Розслідування злочинів: Міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика : Навч. посібник. Київ : КНТ, 2008. 448 с.

134. Лапта С. П. Деякі проблеми взаємодії сторони захисту з експертом за новим кримінальним процесуальним кодексом України : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі», (Харків, 5 жовт. 2012 р.). МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. Харків : ХНУВС, 2012. С. 370–372.

135. Левченко Е. В. Следы человека биологического происхождения как объект криминалистического исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Саратов, 2007. 24 с.

136. Легких К. В. Отримання стороною захисту для експертного дослідження зразків, які не знаходяться в матеріалах кримінального провадження. *Юрид. часопис Національної акад. внутр. справ*. 2013. № 2. С. 196–200.

137. Лизак Я. В. Окремі питання здійснення прокурором процесуального керівництва під час проведення слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 3-2. С. 307–309.

138. Лобойко Л. М. Теоретична оцінка основних положень загальної частини проекту КПК України : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. «Питання реформування кримінального судочинства», (Донецьк, 25 лист. 2005 р.). Донецьк : ДЮІ ЛДУВС, 2005. С. 87–94.

139. Лук'янчиков Є. Д. Використання ДНК-аналізу у кримінальному провадженні : матер. кругл. столу «Сучасні криміналістичні експертизи в розслідуванні злочинів», (Київ, 25 лют. 2015 р.). Київ : НАВС, 2015. С. 38–42.

140. Лукашевич В. Г., Юнацький О. В. Моделювання у криміналістиці та пізнавальній діяльності слідчого : Монографія. Київ : КНТ, 2008. 184 с.

141. Люліч В. А. Захисник як суб'єкт збирання доказів у нормах нового кримінального процесуального кодексу України. *Юридичний часопис Національної акад. внутр. справ*. 2013. № 2. С. 201–206.

142. Ляш А. О., Баулін О. В. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого за новим КПК України. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 18 (1). С. 1–6.

143. Ляш А. О., Благодир А. А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій : Навч. посібник для студ. вищ. навч. заклад. Київ : Освіта України, 2010. 190 с.

144. Майлис Н. П., Толстухина Т. В., Ярослав Ю. Ю. Идентификация человека и диагностика его свойств, отображающихся в следах. Москва : ВНИИСЭ, 1993. 234 с.

145. Макарейко Н. В. Пределы государственного принуждения. *Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2014. № 1 (25). С. 35–39.

146. Малярченко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : Монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 512 с.

147. Мандрик Л. И. Процессуальные и криминалистические аспекты получения образцов для сравнительного исследования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Минск, 1991. 18 с.

148. Марчук А. І. Судова медицина : Курс лекцій. Київ : «Генеза», 1997. 144 с.

149. Махов В. Получение образцов для сравнительного исследования. *Социалистическая законность*. Москва : Известия, 1978. №1. С. 43–44.

150. Меріт проти України : Рішення Європейського суду з прав людини від 30.03.2004. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_214.

151. Методичні рекомендації щодо можливостей експертизи ДНК-аналізу, механізму вилучення об'єктів дослідження, зразків біологічного матеріалу та умов їх зберігання. Київ : ГСУ МВС, 2007. URL: <http://asyan.org/potra>.

152. Михайленко А. Р. Расследование преступлений: Законность и обеспечение прав граждан. Київ, 1999. 448 с.

153. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

154. Міщенко С. М. Слідчий суддя як суб'єкт реалізації судового контролю під час здійснення досудового розслідування: окремі аспекти. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2012. № 6 (9). С. 88–96.

155. Мовсесян Г. Об актуальных вопросах теории судебных доказательств. *Социалистическая законность*. 1964. № 4. С. 47.

156. Моїсєєв О. М. Експертні технології: ознаки, визначення, зміст. *Форум права*. 2008. № 3. С. 362–367. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2008-3/08mamovz.pdf>.

157. Молдован А. В., Савченко В. А., Садова Т. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, США : Навч. посібник. Київ : Алерта, 2014. 334 с.

158. Москалькова Т. Н. Этика уголовно-процессуального доказывания (стадия предварительного расследования). Москва : Спарк, 1996. 126 с.

159. Надоненко О. М. Криминалистическое значение следов биологического происхождения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Екатеринбург, 2002. 192 с.

160. Назаров В. В. Механізм судового захисту прав та свобод людини і громадянина у кримінальному провадженні. С. 240–245. URL: pyruyatyn.just.gov.ua/.../zahist-prav-ljudini-v-kr.

161. Настільна книга слідчого : Наук.-практ. видання. / [Панов М. І., Шепітько М. Ю., Коновалова В.О. та ін.]. 3-тє вид., перероб. і доп. Київ : Видавничий дім «Ін Юре», 2015. 736 с.

162. Негодченко О. В. Організаційно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини: Монографія. Дніпропетровськ : Вид-во Дніпропетровського ун-ту, 2003. 448 с.

163. Новая философская энциклопедия. URL: ph.ras.ru/elib/3339.html.

164. Огородник А. П., Кириченко С. А. Можливості вдосконалення правової регламентації роботи з особистими і речовими джерелами URL: <http://lib.chdu.edu.ua/pdf/monograf/19/10.pdf>.

165. Орлов Ю. К. Вещественные доказательства в уголовно-процессуальном доказывании : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1970. 24 с.

166. Осмолян В. А. Прокурорський нагляд та участь прокурора у слідчих діях за новим кримінальним процесуальним законодавством України. *Університетські наукові записки*. 2013. № 3 (47). С. 483–488.

167. Особливості призначення та проведення експертиз звуко- та відеозапису, молекулярно-генетичних експертиз зі встановлення особи, яка передала завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності : Метод. рекомендації. МВС України ; НАВС ; ГСУ ; ДНДЕКЦ. Київ, 2015. 35 с.

168. Перепечина И. О. Фальсификация объектов ДНК-идентификации как способ противодействия расследованию. Криміналістична наука: витoki, сучасність та перспективи : збірник матер. І Міжрег. наук. конф., присвяченої 90-річчю з дня народж. В.К. Лисиченка та 92-річчю з народж. І.Я. Фрідмана. Ірпінь : Міжрег. фінан.-економіч. акад., 2012. С. 192–194.

169. Петричук С. В. Особливості призначення та проведення молекулярно-генетичних експертиз : матер. кругл. столу «Сучасні криміналістичні експертизи в розслідуванні злочинів», (Київ, 25 лют. 2015 р.). Київ : НАВС, 2015. С. 45–48.

170. Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : «Юридическая литература», 1985. 239 с.

171. Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процес се. Москва : Юридическая литература, 1964. 266 с.

172. Пилипенко Г. М. Криміналістичні проблеми отримання порівняльних зразків для експертного дослідження. *Наше право*. 2013. № 7. С. 143–147.

173. Писарев А. В. Производство следственных действий, ограничивающих право граждан на личную неприкосновенность: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва : РГБ, 2003. 231 с.

174. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис Нац. акад. внутр. справ*. 2013. № 2. С. 270–276.

175. Подголин Е. Е. Тактика следственных действий : Учеб.-практ. пособие ; под ред. и с предисл. проф. Быховского И. Е. Изд. 3-е, перераб. и доп. Киев, 1997. 71 с.

176. Полуянова Е. В. Следственные действия в уголовном процессе РФ: понятие, классификация и порядок производства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Владимир, 2007. 25 с.

177. Правила проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи

: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року № 6. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95>.

178. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13. URL: <https://www.google.com.ua/search?q=>.

179. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень : наказ Міністерства юстиції України від 8.10.98 р. № 53/5. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.

180. Про порядок вилучення, обліку, зберігання та передачі речових доказів у кримінальних справах, цінностей та іншого майна органами дізнання, досудового слідства і суду : Інструкція, затверджена наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Державної податкової адміністрації України, Служба безпеки України, Верховного суду України, Державної судової адміністрації України від 27 серп. 2010 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0051900-10>.

181. Про розвиток та вдосконалення судово-медичної служби України : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.95 р. № 6. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95>.

182. Проведення експертиз експертною службою МВС України : метод. посібник для прац. підрозд. досуд. слідства / [І.П. Красюк, Н.М. Дяченко, В. С. Печніков та ін.] ; за заг. ред. В.А. Зубчука. Київ : ДНДКЕЦ МВС України, 2004. 116 с.

183. Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: Навч. посібник. Київ : Атіка, 2004. 464 с.

184. Ратинов А. Р. Вещественные и письменные доказательства в советском уголовном процессе. *Ученые записки Всесоюзн. ин-та юрид. наук.* 1959. С. 205.

185. Рахунов Р Д Вещественные и письменные доказательства в советском уголовном процессе. *Ученые записки Всесоюзн. ин-та юрид. наук.* 1959. Вып 10. С. 208–209.

186. Римарчук О. В. Оперативні підрозділи: реалії нового кримінального процесуального законодавства України. *Юрид. часопис Нац. акад. внутр. справ.* 2013. № 2. С. 257–260.

187. Рогаев Е. И., Сыроковашева Е. Ю., Стегнова Т. В. Генотипоскопия человека: идентификация вида, пола личности по

генетическим отпечаткам ДНК в случае, связанном с покушением на убийство. *Судебно-медицинская экспертиза*. 1992. № 1 (Т. 35). С. 10.

188. Россинская Е. Р. Комментарий к Федеральному закону «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». Москва, 2002. URL: <https://all-expertiza.ru/articles/172>.

189. Россинская Е. Р. Проблемы использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве : матер. Междунар. Науч.-практ. конф., посвященной принятию нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Москва : МГЮА, 4-6 февр. 2002 г. URL: http://www1.library.omsu.ru/cgi-in/irbis64r/cgiirbis_64.exe?LNG=&C21COM.

190. Рыжаков А. П. Освидетельствование. Личный сыск. Следственный эксперимент. Получение образцов для сравнительного исследования : Науч.-практ. руководство. Москва : Изд-во «Экзамен», 2007. 319 с.

191. Сав'як О. В. Відібрання слідчим експериментальних зразків, для проведення судових експертиз на етапі досудового розслідування. Міжнародні науково-практичні інтернет-конференції за різними юридичними напрямками. URL: http://www.lex-line.com.ua/?language=ru&go=full_article &id=1361.

192. Савченко В. А., Соловій Я. І., Фелик В. І., Юрчишин В. Д. Основи кримінального процесу Федеративної Республіки Німеччина : Навч. посібник. Харків : Право, 217. 372 с.

193. Садова Т. В. Захист права на особисту недоторканність при проведенні окремих примусових дій. *Прикарпатський юрид. вісник*. Івано-Франківськ. Вип. 2. 2012. С. 276–285.

194. Садова Т. В. Обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві України та держав англо-американської правової системи в контексті міжнародних стандартів : Монографія ; за ред. доц. Смокова С.М. Івано-Франківськ, Надвірна : ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2011. 177 с.

195. Садова Т. В. Поняття та сутність обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві. *Науково-інформац. вісник Івано-Франківського універ. права ім. Короля Данила Галицького*. Івано-Франківськ : Ред.-видав. відділ Івано-Франківського ун-ту права ім. Короля Данила Галицького, 2012. Вип. 6. С. 146–152.

196. Салтевский М. В. Использование запаховых следов для раскрытия и расследования пре ступлений : Лекция. Київ : КВШ МВД СССР, 1982. 52 с.

197. Салтевський М. В. Криміналістика (у сучасному викладі) : Підручник. Київ : Кондор, 2008. 588 с.

198. Самищенко С. С. Судебная медицина : Учебник для юрид. Вузов. OCR Палек, 1998 г. URL: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=112100199&p=0>.

199. Саундерс проти Сполученого Королівства (Saunders v. the United Kingdom) : рішення Європейський суду з прав людини : від 17.12.1997 р. URL: http://www.eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=408#_edn1.

200. Сафронов С. О. Оперативно-розшукове супроводження кримінального провадження: сучасний стан та перспективи розвитку. Цифрова бібліотека України. URL: http://elib.org.ua/theoryoflaw/ua_readme.php?subaction=showfull&id.

201. Сборник методических рекомендаций по расследованию преступлений против жизни. Прокуратура Донецкой области, отдел надзора за соблюдением законов органами внутренних дел при расследовании преступлений против жизни. Донецк, 2009. 96 с.

202. Светличный А. А. Использование специальных знаний при расследовании убийств по найму: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Тула, 2014. 326 с.

203. Сегай М. Я. Судебная экспертология: концептуальные основы экспертной методологии : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. «Теорія та практика судової експертизи і криміналістики», (Харків, 19-20 черв. 2002 р.). Харків : Право, 2002. С. 36–42.

204. Селиванов Н. А. Вещественные доказательства. Москва : Юридическая литература, 1971. 200 с.

205. Сірій М. І. Українська модель здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального процесу. *Вісник Центру суддівських студій*. 2005. № 45. С. 5–7.

206. Следственные действия. Криминалистические рекомендации. Типовые образцы документов / Под ред. В. А. Образцова. Москва : Юристь, 1999. 501 с.

207. Словник української мови: в 11 томах. Том 6, 1975. URL: <http://sum.in.ua/s/pidozra>.

208. Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана. Постатейный ; под общ. ред. проф. А. В. Смирнова. Ашхабад, 2011. 656 с.

209. Советская криминалистика. Теоретические проблемы / [Селиванов Н. А., Танасевич В. Г., Эйсман А. А., Якубович Н. А. и др.]. Москва : «Юридическая литература», 1978. 192 с.

210. Соколов А. Ф., Ремизов М. В. Использование специальных знаний в уголовном судопроизводстве : Учеб. пособие. Ярославль ; Яросл. гос. ун-т., 2010. 106 с.

211. Соколовский З. М. Понятие образцов для экспертного исследования. *Криминалистика и судебная экспертиза* : Респ.

межведомств. сб. науч. тр. ; отв ред В. П. Колмаков. Киев, 1965. Вып. 2. С. 102–105.

212. Справочная книга криминалиста / [Викторова Е. Н., Викторова Л. Н., Виноградов И. Г. и др.] ; руков. автор. колект. и ответств. ред. проф. Н. А. Селиванов. Москва : Изд-во НОРМА, 2000. 727 с.

213. Стратонов В. М. Місце, роль та межі пізнавальної кримінально-процесуальної діяльності. *Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В.И. Вернадского*. 2009. № 2. Т. 22 (61). С. 313–320.

214. Строков І. Кримінально-процесуальне законодавство : тенденції розвитку та практика застосування. *Право України*. 2003. № 11 С. 111–114.

215. Судебная медицина : Учеб.-метод. пособие ; сост. В. И. Чикун. Красноярск : Сиб. федер. ун-т, 2012. 162 с.

216. Сучасний кримінальний процес країн Європи : Монографія / [Луцик В. В., Савченко В. А., Самарін В. А. та ін.] ; за ред. В.В. Луцика та В.І. Самаріна. Харків : Право, 2018. 792 с.

217. Тарасенко К. В., Сокиран М. Ф. Права людини при примусовому отриманні зразків для експертизи. *Філософія права*. 2014. № 4. С. 322–326.

218. Терзиев Н. В. Идентификация и определение родовой (групповой) принадлежности. Лекции по криминалистике. М., 1961. URL: <http://www.lawlibrary.ru/autor.php? Autor=%D2%E5%>.

219. Тертишник В. М. Кримінальний процес України. Загальна частина: Підручник. Академічне видання. Київ : Алерта, 2014. 440 с.

220. Тертишник В. М. Кримінальний процес України. Особлива частина : Підручник ; акад. Видання. Київ : Алерта, 2014. 420 с.

221. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : Підручник. 4-те вид., доп. і переробл. Київ : Вид-во А.С.К., 2003. 1120 с.

222. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : Підручник. 5-те вид., переробл. і доповн. Київ : А.С.К., 2007. 848 с.

223. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : А.С.К., 2007. 1056 с.

224. Тертышник В. М. Уголовный процесс : Учеб. издание. Харьков : Арсис, 1997. 528 с.

225. Титов А. Н. Деякі проблеми при відібранні зразків для експертного дослідження за законодавством України. Актуальні проблеми криміналістики та судових експертиз : Збірник наук. праць за матер. наук.-практ. інтернет конференції / В авторській редакції. Іжевськ: Іжевська філія ГОУ ВПО «Нижегородська академія МВС Російської Федерації», 2009. Вип. 4. 144 с. URL: <http://pravolib.pp.ua/titov-nekotoryie-problemyi-pri-otobranii-10919.html>.

226. Торвальд Ю. Криминалистика сегодня. Развитие судебной серологии ; [пер. с нем.]. Москва : Юрид. лит., 1980. 200 с.

227. Тымчишин Д. Использование научно-технических средств при получении образцов для экспертизы у подозреваемого в совершении убийства. *Закон и жизнь*. 2013. № 9. С. 34–37.

228. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : Учебник / Отв. ред. П. А. Лупинская. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Норма, 2009. 1072 с.

229. Уголовно-процессуальный закон Латвии / Принятый Сеймом 21.04.2005 г. URL: http://www.pravo.lv/likumi/29_upz.html.

230. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 г. № 907-ИГ. URL: http://km.undp.sk/uploads/public/File/AC_Practitioners_Network/Azerbaijan.

231. Уголовно-процессуальный кодекс Армянской ССР. Принят на 5-й сессии Верховного Совета Армянской ССР 7 марта 1961 г. Ереван, 1961. 262 с.

232. Уголовно-процессуальный кодекс Белорусской ССР от 29 декабря 1960 г. URL: <http://pravo.levonevsky.org/bazaby11/republic65/text502/index4.htm>.

233. Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики от 14 марта 2002 г. URL: <https://yooyogamespocqmissing.files.wordpress.com/2015/09/ugolovniy-protsessualniy-kodeks-litovskoy-n.pdf>.

234. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь 16 июля 1999 г. № 295-3. URL: http://www.pravo.by/world_of_law/text.asp?RN=hk9900295#&Article=234.

235. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с измен. и доп. по состоянию на 07.11.2014г.). URL:

http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852&doc_id2=31575852#sub_id=1004101269&sub_id2=2620000&sel_link=1004101269.

236. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова Nr. 122 от 14.03.2003 URL: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>.

237. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан. URL: http://lex.uz/pages/getpage.aspx?act_id=111463.

238. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Комментарий к ст. 202. URL: <http://ugolovno-processualniy-kodeks-rf.com/statya-202-poluchenie-obrazcov-dlya-sravnitel'nogo-issledovaniya>.

239. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. URL: http://www.democracy.ru/library/laws/federal/up_kodex.

240. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР от 28 декабря 1960 г. URL: <http://pravoved.in.ua/section-kodeks/79-upku.html>.

241. Файгер А. Действия по уголовному преследованию : Монография. Молдова, Бэлць : Бэлц. гос. ун-т им. А. Руссо, 2006. 332 с.

242. Фесенко С. І. Обмеження права і свободи особи на фізичну (тілесну) недоторканність при проведенні експертизи у судових справах з визначення спірного батьківства (материнства), підміни дітей. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. №3 (25). С. 101–106.

243. Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб. : Изд-во «Альфа», 1996. Т. 1. 552 с.

244. Хахановский В. Г. Проблемы теории і практики криміналістичної інформатики : Монографія. Київ : Вид. дім «Аванпост-Прим», 2010. 382 с.

245. Ціркаль В. Одержання деяких видів зразків для експертного дослідження з участю спеціалістів. URL: <http://www.pravoznaves.com.ua/period/article/799/%D6>.

246. Чабукиани О. А. Получение образцов для сравнительного исследования как процессуальное проверочное действие следователя. *Научный диалог*. 2013. № 7 (19). С. 149–157.

247. Чаплінський К. О. Актуальні питання примусового освідування. *Науковий вісник Дніпропетровського держ. ун-ту внутр. справ* : Збірник наукових праць. 2013. № 3 (66). С. 393–397.

248. Черненко А. П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій : дис ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2004. 192 с.

249. Чорноус Ю. М. Слідчі дії: поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення : дис... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2005. 245 с.

250. Шадрин В. С. Процессуальное принуждение и убеждение при производстве следственных действий. *Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место при решении задач предварительного расследования*: сб. науч. тр. Волгоград, ВСШ МВД СССР, 1987. 116 с.

251. Шамонова Т. Н. Возможности биологической экспертизы следов человека в уголовном судопроизводстве : матер. V-й Междунар. науч.-практ. конф. «Проблемы отправления правосудия по уголовным делам в современной России: теория и практика», (Курск, 11 – 13 апр. 2013 г.). Юго-Западный гос. ун-т, Курск, 2013. С. 386–394.

252. Шамонова Т. Н. Возможности идентификации человека в судебно-биологической экспертизе. *Гражданин и право*. 2007. № 3. С. 58–63.

253. Шамонова Т. Н. Использование следов биологического происхождения, оставленных человеком, в расследовании преступлений насильственного характера : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва, 2003 268 с.

254. Шамонова Т. Н., Уалерианова Л. П., Стегнова Т. В. Особенности участия специалиста-криминалиста в расследовании преступлений против личности : Учеб. пособие. Москва, 1999. 56 с.

255. Швидкова О. В. Процесуальні повноваження оперативних підрозділів на стадії досудового розслідування. *Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В. И. Вернадского*. 2013. Том 26 (65). № 2-1 (Ч. 2). С. 377-383.

256. Шейфер С. А. Следственные действия: Система и процессуальная форма. Москва : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. 208 с.

257. Шишкін В. І. До питання гармонізації законодавства України з європейським правом щодо захисту прав людини : матер. наук.-практ. конф. «Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом» (Київ, жовт. 1998 р.). Київ : Інститут законодавства Верховної Ради України, 1998. Київ, 1998. С. 178–182.

258. Шурухнов Н. Г. Криміналістика : Учебник. Москва : Юристъ, 2003. 639 с.

259. Щербаковский М. Г. Судебные экспертизы: назначение, производство, использование : Учеб.-практ. пособие. Харьков : Эскада, 2005. 544 с.

260. Юрчишин В. М. Правове забезпечення функціональної діяльності прокурора у досудовому розслідуванні. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. № 22. URL: <http://e-pub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/viewFile/683/687>.

261. Юрчишин В. М. Прокурор у досудовому розслідуванні: сучасні теоретико-прикладні проблеми : Монографія. Чернівці : РОДОВІД, 2016. 300 с.

262. Юрчишин В. М. Процесуальні повноваження прокурора щодо доказування вини на досудовому розслідування. *Право України*. 2015. № 5. С. 171–178.

263. Юрчишин В. Н. Полномочия прокурора при расследовании уголовных правонарушений. *Закон и жизнь*. 2015. № 4. С. 120–123.

264. Юрчишин В. М. Прокурор як керівник досудового розслідування. *Адвокат*. 2012. №7. С. 26–30.

265. Юрчишин В. М. Функції прокурора у досудовому розслідуванні: теорія і практика : дис. ... докт. Юрид. наук: 12.00.09. Класич. приват. ун-тет ; Запоріжжя, 2016.

266. Яновська О. Г. Змагальність як засада кримінального провадження за новим кримінальним процесуальним кодексом України. URL: <http://www.nsj.gov.ua/training/judjes/kpk4>.

267. BGHSt. Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen. 10, 8.

268. Kodeks postępowania karnego // Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247). зі змінами і доповненнями, що вступають в

силу з 1 червня 2015 р. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970890555>.

269. Meyer-Goßner L. Strafprozeßordnung. GVG, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen. 48 neu bearbeitete Aufl. München: C.H. Beck, 2005. 2095 s.

270. Ranft O. Strafprozeßrecht. Systematische Lehrdarstellung für Studium und Praxis. 3., neu bearbeitete Auflage, R. Boorberg Verlag, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden, 2005. 761 s.

271. Strafprozeßordnung der BRD. URL: www.juris.de.

272. Strafprozessordnung. StPO 1975. Herausgegeben von Dr. H. Bachner-Foregger. Wien : Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2008. 501 s.

ЗМІСТ

ВСТУП	3
РОЗДІЛ 1. Правова природа отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні	5
§ 1.1. Стан та основні напрями дослідження порядку отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні	5
§ 1.2. Поняття і сутність зразків для експертизи та їх отримання у кримінальному провадженні	14
§ 1.3. Правові основи та зарубіжний досвід отримання зразків для експертизи	40
РОЗДІЛ 2. Кримінально-процесуальна регламентація відбирання зразків біологічного походження під час досудового розслідування .	70
§ 2.1. Вимоги до біологічних зразків, мета, завдання і підстави їх відбирання у особи для проведення експертизи	70
§ 2.2. Суб'єкти відбирання зразків біологічного походження	81
РОЗДІЛ 3. Організаційні і тактичні аспекти відбирання біологічних зразків під час досудового розслідування	109
§ 3.1. Організаційно-підготовчі дії слідчого при відбиранні біологічних зразків у особи	109
§ 3.2. Робочий етап відбирання біологічних зразків у особи	123
§ 3.3. Способи фіксації відібраних біологічних зразків та підготовка до направлення їх на експертизу.....	146
ВИСНОВКИ	159
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	162

Наукове видання

**Юрчишин Василь Миколайович
Коропецька Сніжана Орестівна
Савченко Василь Антонович**

**ВІДІБРАННЯ ЗРАЗКІВ
БІОЛОГІЧНОГО ПОХОДЖЕННЯ
ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

МОНОГРАФІЯ

Підписано до друку 25.06.2019. Папір офсетний. Формат 60x84/16.
Ум. друк. арк. 10,7. Вид. № 19-10. Зам. № 17. Тираж 100 прим
Видавець та виготівник: ПБКФ «Технодрук»
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК №1841 від 10.06.2004 р.
58000, м. Чернівці, вул. І. Франка, 20, оф.18, тел. (0372) 55-05-85