

ОТРИМАННЯ ЗРАЗКІВ ДЛЯ ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПОНЯТТЯ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК**OBTAINING SAMPLES FOR RESEARCH IN CRIMINAL PROCEEDINGS: THE CONCEPT AND PROCEDURAL ORDER**

Полуніна Л.В., к.ю.н.,
доцент кафедри кримінальних розслідувань
Державний податковий університет

У статті розкриваються поняття та процесуальні аспекти отримання зразків для проведення експертизи та аналізуються різні види зразків для проведення експертизи у кримінальному провадженні. Установлено, що питання поняття та юридичної природи зразків для проведення експертизи у науці і досі залишається остаточно не визначеним, а сучасний стан злочинності вимагає нових підходів до отримання зразків для проведення експертизи. На відміну від речових доказів, зразки для проведення експертизи (порівняльних досліджень) не пов'язані із кримінальним правопорушенням, яке розслідується і, самі по собі, речовим доказом не являються. Їх відмінна ознака полягає у беззаперечному походженні від конкретного (досліджуваного, перевіряючого) об'єкта. Також наголошено, що зразки можуть бути вільними і експериментальними, а також і умовно вільними.

У статті наголошено, що учасниками отримання зразків для проведення експертизи можуть бути наступні особи: слідчий (дознавач), прокурор, суддя, які здійснюють відібрання зразків для експертизи; особи, у яких відбираються зразки для експертизи (підозрюваний, обвинувачений); експерт (спеціаліст), а також захисник підозрюваного (обвинуваченого).

Також зроблено висновок, що фактичною підставою для отримання зразків для експертизи виступають достатні дані про те, що сліди злочину (у широкому розумінні), які наявні у органів досудового розслідування, можуть бути залишені об'єктами, місцезнаходження яких вже встановлене і у яких можуть бути відібрані зразки, що дозволяють підтвердити або заперечити належність слідів даним об'єктам. Юридичною підставою для отримання зразків для експертизи – є постанова прокурора або ухвала слідчого судді. Обов'язковою умовою отримання зразків для експертизи є недопустимість застосування методів, небезпечних для життя і здоров'я людини або таких, що приносять їй честь та гідність.

Ключові слова: кримінальне провадження, експертиза, одержання зразків для експертизи, біологічні зразки, вільні зразки, експериментальні зразки.

The article reveals the concepts and procedural aspects of obtaining samples for examination and analyzes various types of samples for examination in criminal proceedings. It has been established that the question of the concept and legal nature of samples for examination in science is still not completely defined, and the current state of crime requires new approaches to obtaining samples for examination. Unlike material evidence, samples for examination (comparative studies) are not related to the criminal offense under investigation and, in themselves, are not material evidence. Their distinguishing feature is their unconditional origin from a specific (investigated, testing) object. It is also emphasized that samples can be free and experimental, as well as conditionally free.

The article emphasizes that the participants in obtaining samples for examination may be the following persons: investigator (interrogating officer), prosecutor, judge, who select samples for examination; persons from whom samples are taken for examination (suspected, accused); expert (specialist), as well as the defender of the suspect (accused).

It was also concluded that the factual basis for obtaining samples for examination is sufficient data that the traces of a crime (in the broadest sense), which are available to pre-trial investigation bodies, may be left by objects whose location has already been established and which may have selected samples, which allow to confirm or deny the belonging of traces to these objects. The legal basis for obtaining samples for examination is the resolution of the prosecutor or the decision of the investigating judge. A mandatory condition for obtaining samples for examination is the inadmissibility of using methods that are dangerous to human life and health or that degrade his honor and dignity.

Key words: criminal proceedings, examination, obtaining samples for examination, biological samples, free samples, experimental samples.

Кримінальне процесуальне законодавство України передбачає таку процесуальну дію, як отримання зразків для проведення експертизи. Отримання зразків для проведення експертизи – необхідний етап для проведення судової експертизи. За загальним правилом, надані експерту на дослідження зразки можуть бути отримані лише в ході проведення вказаної процесуальної дії. Загалом, одержання зразків для проведення експертизи є необхідним елементом для проведення інших слідчих (розшукових) дій і процесу доказування вцілому.

Окремі процесуальні аспекти відібрання зразків для проведення експертизи розглядали у своїх наукових працях такі вітчизняні вчені, зокрема В.П. Бахін, А.Ф. Волобуєв, В.І. Галаган, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, В.А. Журавель, Н.І. Клименко, В.О. Коновалова, В.С. Кузьмічов, В.К. Лисиченко, А.О. Ляш, М.В. Салтєвський, М. Я. Сегай, Є.Д. Лук'янчиков, Л.Д. Удалова, В.Ю. Шепітько. Праці вітчизняних вчених, мають велике теоретичне та практичне значення [1, с. 274]. Однак, враховуючи сучасний стан злочинності і досить недосконале проведення слідчих (розшукових) дій працівниками правоохоронних органів, вказане питання потребує нової наукової розробленості.

Отримання зразків для експертизи (порівняльного дослідження) – це процесуальна (слідча (розшукова)

дія, яка полягає в отриманні порівняльних матеріалів для проведення експертизи або порівняльного дослідження [2, с. 263].

Змістом ст. 245 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) передбачено отримання (відібрання) будь-яких зразків для проведення експертизи в рамках кримінального провадження. Разом з тим, порядок відібрання зразків з речей і документів проводиться згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів і за правилами ст.ст. 160–166 КПК України [3].

Також законодавство регулює відбирання біологічних зразків у особи, яке здійснюється за правилами, передбаченими ст. 241 КПК України (Освідчення особи) [3]. Варто зазначити, що процедура одержання біологічних зразків у чинному законодавстві недостатньо регульована, оскільки передбачає відбирання біологічних зразків лише у живої особи, однак практика показує необхідність одержання зразків для експертизи і у неживих осіб (трупів).

Зразки для проведення експертизи бувають двох видів: вільними і експериментальними. Вільні зразки утворюються не у зв'язку з кримінальним провадженням і існують в готовому вигляді до моменту розслідування. Вільні зразки – це об'єкти (сліди-відображення, сліди-предмети

і сліди-речовини) [4, с. 409], що виникли до відкриття кримінального провадження. Тому для виявлення і вилучення таких об'єктів проводяться такі слідчі (розшукові) дії як огляд, обшук та інші. Експериментальні ж зразки цілеспрямовано отримуються саме під час розслідування кримінального правопорушення, при виникненні необхідності співставлення з певним об'єктом, яким, за обґрунтованим припущенням слідчого, залишені сліди злочину. Для їх отримання і створена така процесуальна дія, як одержання зразків для проведення експертизи.

Деякі вчені-криміналісти виділяють і третій вид зразків – умовно вільні зразки – такі, які виникли після початку кримінального провадження, але не через підготовку матеріалів на експертизу [5, с. 511]. Як такі можуть бути використані підписи та власноручно виконані документи особи під час різноманітних слідчих (розшукових) дій.

Не вважається одержанням зразків для експертизи (або порівняльного дослідження) вилучення об'єктів під час проведення слідчого огляду (огляду місця події), коли вилучені об'єкти «відірвані» від носія, якому вони належать і досліджуються в якості елемента обстановки, яка оглядається. Вказані дії повинні виконуватися в межах слідчого огляду і фіксуватися в протоколі огляду.

Конкретний перелік об'єктів, які можуть бути зразками для експертизи у законодавстві України не наведено. Але, на нашу думку, така позиція законодавця є вірною у зв'язку із виникненням під час розслідування кримінальних правопорушень різноманітних слідчих ситуацій. Закріплення такого переліку лише ускладнить правоохоронну діяльність і ніяким чином позитивно не вплине на дотримання прав громадян у кримінальному процесі.

Як зазначалося вище, процесуальний порядок отримання зразків для експертизи регламентується ст. 245 КПК України. Оскільки вказана норма міститься у главі 20 КПК України, яка регламентує процесуальний порядок проведення слідчих (розшукових) дій, то таку процесуальну дію, як отримання зразків для експертизи цілком можна вважати слідчою (розшуковою) дією і яка, в обов'язковому порядку, повинна мати продовження у вигляді призначення судової експертизи. Не допускається робити висновки про належність зразків експертизи тому чи іншому об'єкту без використання спеціальних знань і експертних досліджень.

В свою чергу, чинне законодавство України передбачає отримання зразків для експертного дослідження і в негласному порядку (ст. 274 КПК України – негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження). Негласне отримання зразків для порівняльного дослідження може бути здійснене лише у випадку, якщо їх отримання відповідно до ст. 245 КПК України неможливе без завдання значної шкоди для кримінального провадження [3]. Негласне отримання зразків здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням прокурора, або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором [3].

Передумовою отримання зразків для проведення експертизи на стадії досудового розслідування є звернення стороною кримінального провадження за проведенням експертизи або призначення за клопотанням стороною кримінального провадження експертизи ухвалою слідчого судді (ст. 244 КПК України) [6].

Аналізуючи ст. 245 КПК України, можна зробити висновок, що учасниками отримання зразків для проведення експертизи можуть бути наступні особи:

1. Слідчий (дознавач), прокурор, суддя, які здійснюють відібрання зразків для експертизи. 2. Особи, у яких відбираються зразки для експертизи. Після початку кримінального провадження вказана слідча (розшукова) дія може бути проведена лише відносно підозрюваного (обвинуваченого), потерпілого і свідка. До початку кримінального провадження проведення відібрання зразків для експер-

тизи не допускається. 3. Експерт (спеціаліст) – це особи, які можуть запрошуватися для відбирання зразків для експертизи. Наприклад, отримання зразків крові здійснює лише спеціаліст, в якості якого запрошується медичний працівник. Вилучення інших біологічних зразків здійснює також спеціаліст-медичний працівник. Це необхідно, як для якісного забезпечення отримання зразків, так і для дотримання безпеки учасників слідчої (розшукової) дії. Відбирання вказаних зразків самим слідчим (дознавачем, прокурором, суддею) не допускається. Також необхідно залучати спеціаліста для отримання зразків голосу. В подібних ситуаціях спеціалістом може виступити експерт, який проводить експертизи матеріалів і засобів відеозапису (фоноскопична експертиза). 4. Захисник підозрюваного (обвинуваченого), у якого здійснюється відбирання зразків для експертизи. Участь захисника при проведенні вказаної слідчої (розшукової) дії не є обов'язковою, однак є бажаною, оскільки практично виключить заяви про підміну зразків для експертизи або їх неправильне відбирання. Участь понятих під час отримання зразків для експертизи чинним законодавством не передбачена. Наприклад, вироком районного суду, залишеним без змін апеляційним судом, обвинуваченого визнано винуватим у тому, що він, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння та перебуваючи у приміщенні жиллої кімнати літньої кухні, на ґрунті неприємних відносин, що виникли раптово, в ході спільного вживання спиртних напоїв з потерпілим вчинив умисне вбивство останнього, завдавши йому гострим краєм ножа 22 удари по голові, тулубу, верхніх та нижніх кінцівках.

У касаційній скарзі засуджений вказував на те, що відбирання у нього біологічних зразків для проведення експертизи здійснювалося з порушенням вимог ч. 7 ст. 223 КПК України, а саме – без участі понятих. Верховний Суд відзначив, що з урахуванням формулювання ч. 3 ст. 245 КПК України, яка містить відсылку на норму та вказує, що відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, передбаченими ст. 241 КПК України, що передбачає порядок та умови проведення освідчення особи, відповідно до якого участь понятих не є обов'язковою [7].

Юридичною підставою для отримання зразків для експертизи – є постанова прокурора або ухвала слідчого судді. Постанова (ухвала слідчого судді) умовно складається з трьох частин: вступної, описово-мотивувальної і резолютивної. У вступній частині постанови зазначаються місце і час складення постанови, відомості про прокурора, номер кримінального провадження, кваліфікація кримінального провадження. В описово-мотивувальній частині зазначаються: коротка фабула кримінального правопорушення; факт початку кримінального провадження (внесення відомостей до ЄРДС); процесуальний статус особи, у якої необхідно отримати зразки для експертизи; конкретні обставини, які обґрунтовують отримання зразків для експертизи у вказаної особи; посилання та статті КПК України (ст.ст. 110, 242, 245 КПК України). У резолютивній частині формулюється рішення про відбирання у особи (із зазначенням його процесуального статусу, ППП, дати народження) конкретних зразків. Постанова підписується особою, яка її винесла.

Перед початком безпосереднього отримання зразків для експертизи прокурор (слідчий, дознавач) ознайомлює всіх учасників слідчої (розшукової) дії з постановою про її проведення. Факт ознайомлення, із зазначенням дати, підтверджується підписом відповідної особи на постанові. Після цього прокурор (слідчий, дознавач) здійснює дії, направлені на безпосереднє отримання відповідних зразків для експертизи, в тому числі, за допомогою спеціаліста. Факт, хід і результат отримання зразків для експертизи фіксуються в протоколі слідчої (розшукової) дії. В протоколі детально описуються, які зразки були вилучені і, у що саме упако-

вані. Якщо особа відмовилася надати «інтелектуальні» зразки (почерку, голосу та ін.), про це робиться відмітка в протоколі і вказується причина такої відмови.

Процедура отримання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві має відповідати як вимогам чинного законодавства, так і морально-етичним нормам. Тому не безпідставно, під час відібрання біологічних зразків не допускаються дії, що принижують честь і гідність особи або є небезпечними для її здоров'я, а також слідчий та прокурор не мають права бути присутніми при відібранні таких зразків у особи іншої статі, коли це безпосередньо пов'язано з необхідністю оголосити особу. Отже, доказове значення висновків експерта, що базуються на дослідженні зразків, отриманих з вищевказаними порушеннями, мають бути поставлені під сумнів. В цьому контексті також виникають питання до положень,

передбачених ч. 3. ст. 245 КПК України, що стосуються відмови особи добровільно надати біологічні зразки та можливості у зв'язку з тим здійснити це примусово [8].

Таким чином, фактичною підставою для отримання зразків для експертизи виступають достатні дані про те, що сліди злочину (у широкому розумінні), які наявні у органів досудового розслідування, можуть бути залишені об'єктами, місцезнаходження яких вже встановлене і у яких можуть бути відібрані зразки, що дозволяють підтвердити або заперечити належність слідів даним об'єктам. Юридичною підставою для отримання зразків для експертизи – є постанова прокурора або ухвала слідчого судді. Обов'язковою умовою отримання зразків для експертизи є недопустимість застосування методів, небезпечних для життя і здоров'я людини або таких, що принижують її честь та гідність.

ЛІТЕРАТУРА

1. Благодир А.А., Благодир В.С., Благодир С.М. Відповідність порядку відібрання зразків для проведення експертизи міжнародним стандартам. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 274–276.
2. Криміналістика: підручник / В. Ю. Шепітько та ін. / за ред. В. Ю. Шепітька. 4-е вид., перероб. і допов. Х.: Право, 2010. 464 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4652-VI / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 28.10.2022).
4. Салтєвський М. В. Криміналістика (у сучасному викладі): підручник. К.: Кондор, 2008. 588 с.
5. Когутич І. І. Криміналістика: курс лекцій. К.: Атіка, 2008. 888 с.
6. Кушпит В. П., Палюх А. И., Смур М. І. (2020). Порядок одержання зразків для проведення експертизи в рамках кримінального провадження. URL: <https://doi.org/10.5281/zenodo.4433061>.
7. Відібрання біологічних зразків без понять не є порушенням кримінального процесуального закону. URL: <https://lexinform.com.ua/sudova-praktyka/vidibrannya-biologichnyh-zrazkiv-bez-ponyatyh-ne-ye-porushennyam-kryminalnogo-protseusualnogo-zakonu/>.
8. Глобенко Г. І. Отримання зразків для експертизи: процесуальні та криміналістичні аспекти. URL: [file:///C:/Users/Admin/Downloads/J1piNM5TgQH5Zwv4kQET_bHfFc6yGf%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Admin/Downloads/J1piNM5TgQH5Zwv4kQET_bHfFc6yGf%20(2).pdf).