

## Окремі аспекти реалізації компетенції слідчого судді під час вирішення питання про відібрання зразків для експертизи

Світлана Шаренко,

д-ка юрид. наук, доц., Київський районний суд м. Харкова, м. Харків, Україна,  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2623-1013>, e-mail: [sharenko\\_sl@ukr.net](mailto:sharenko_sl@ukr.net)

Розглянуто питання, пов'язані із проблемами реалізації компетенції слідчого судді під час відібрання зразків для судової експертизи. Зокрема, наголошено на тому, що тенденція до розширення сфери судового контролю на стадії досудового розслідування подеколи викликає сумніви щодо доцільності та виправданості певних новацій. Висловлено критичні зауваження щодо проблем нормативного регулювання питань призначення судових експертиз на стадії досудового розслідування, із якими стикаються слідчі судді у своїй судовій практиці. Наголошено на відсутності в КПК чітко регламентованого процесуального порядку відбирання біологічних зразків для проведення експертизи. На підставі аналізу норм КПК, слідчої та судової практики визначено порядок отримання біологічних зразків в особи. Розглянуто особливості примусового відбирання біологічних зразків.

**Ключові слова:** слідчий суддя; отримання зразків; біологічні зразки; процесуальний порядок; відбирання біологічних зразків в особи; примусове відбирання.

### Specific Aspects of Implementing the Investigating Judge's Competence in Selecting Samples for Forensic Examination

Svitlana Sharenko

This paper examines issues related to the challenges in implementing the investigating judge's competence during the samples' selection for forensic examination. Specifically, it emphasizes that the trend toward expanding the scope of judicial control at the pre-trial stage sometimes raises doubts about the expediency and justification of certain innovations. Critical remarks are expressed regarding the problems of regulatory framework concerning the appointment of forensic examinations at the pre-trial stage, which investigating judges encounter in their judicial practice. It highlights the absence of a clearly regulated procedural order for the biological samples collection for forensic examination in the Criminal Procedure Code (CPC). Based on the analysis of CPC provisions and investigative and judicial practices, a procedure for obtaining biological samples from individuals is determined. The paper also discusses the specifics of compulsory collection of biological samples.

**Keywords:** investigating judge; sample collection; biological samples; procedural order; collection of biological samples from individuals; compulsory collection.

Інститут слідчого судді дає змогу переконатися в ефективності такої форми організації судово-контрольної діяльності та здійснити перевірку на предмет досконалості його нормативної регламентації. Водночас від моменту появи цього суб'єкта кримінального провадження й до сьогодні правове регулювання діяльності слідчого судді зазнало певних трансформацій. Так, тенденція до розширення сфери судового контролю на стадії досудового розслідування в окремих виявах викликає сумніви щодо доцільності та виправданості певних новацій. Як приклад варто згадати внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК), відповідно до яких із 16.03.2018 р. призначення будь-якої експертизи на стадії досудового розслідування із компетенції слідчого та прокурора перейшло до виняткової компетенції слідчого судді [1]. Орієнтиром для розмежування компетенції слідчого судді, прокурора та слідчого є стандарт істотного правообмеження, тобто слідчий суддя не має бути завантажений питаннями, які не пов'язані із конституційними правами та свободами особи. У межах повноважень із призначення всіх видів експертиз слідчий суддя був наділений також правом ревізії запитань, які сторона пропонує ставити експертові. Слід зазначити, що формування запитань для експертного дослідження потребує доволі ретельного ознайомлення із матеріалами кримінального провадження, знання індивідуальних особливостей ситуації тощо. Такий рівень поінформованості мають слідчий і прокурор, які здійснюють досудове розслідування, але не

слідчий суддя. Тому доволі схвально слід поставитися до законодавчих змін 2019 р., які повернули межі компетенції слідчого судді у цьому питанні слідчому та прокурору. Тож основні нормотворчі зусилля слід спрямувати не на розширення предмета відання слідчого судді у кримінальному провадженні, а на підвищення ефективності вже створених процесуальних механізмів судово-контрольної діяльності шляхом удосконалення нормативного забезпечення останньої.

Під час здійснення доказування в кримінальному провадженні одним із законних засобів збирання, перевірки й оцінки доказів є проведення експертизи. Висновок експерта є процесуальним джерелом доказів, а фактичні дані, які містяться у ньому та мають значення для кримінального провадження, — доказами. Докази, які містить висновок експерта, оцінюють як допустимі, якщо їх отримано відповідно до порядку, передбаченого КПК. Тобто докази, отримані в результаті проведення експертизи, суд може визнати недопустимими, якщо порушено процедуру отримання зразків для експертизи або якщо зразки для експертизи отримано внаслідок істотного порушення прав і свобод людини (катування, жорсткого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження). Процесуальний порядок отримання зразків для експертизи залежить від того, які саме зразки необхідно отримати. На підставі аналізу положень ст. 245 КПК, можна дійти висновку, що законодавець усі зразки для проведення експертизи поділив на три групи: 1) зразки з речей; 2) зразки з документів; 3) біологічні зразки особи [1]. Відповідно до ч. 2 та 3 ст. 245 КПК відбирання біологічних зразків особи в добровільному порядку потрібно здійснювати на підставі постанови прокурора, а відбирання зразків з речей і документів та біологічних зразків у примусовому порядку — на підставі ухвали слідчого судді [1]. Водночас нагальними для розв'язання питаннями під час застосування ст. 245 КПК є: невизначеність у чинних нормативно-правових актах, які саме зразки особи слід вважати біологічними; неоднозначність практики вважати відмову добровільно надати біологічні зразки для проведення експертизи реалізацією права не свідчити проти себе; відсутність у КПК чітко регламентованого процесуального порядку відбирання біологічних зразків для експертизи [1]. Невизначеність у чинних нормативно-правових актах щодо того, які саме зразки особи слід вважати біологічними, також впливає на процесуальний порядок їх отримання, оскільки окремі слідчі не вважають деякі зразки біологічними (наприклад, відбитки пальців рук, зразки голосу, зразки почерку) і відбирають їх без звернення до прокурора або до слідчого судді, оформлюючи свої дії лише протоколом. Найчастіше правники під біологічними зразками особи розуміють усі зразки, пов'язані із життєдіяльністю особи як біологічної істоти: зразки відбитків пальців рук, почерку, мовлення й голосу особи, зразки відбитків зубів, відбитків будь-яких поверхонь тіла людини (губ, ліктів, стоп тощо), запахових слідів людини, а також усі зразки біологічного походження в їх класичному розумінні (слина, кров, сперма, піт, волосся, нігті тощо), а їх відбирання необхідно здійснювати згідно із ч. 3 ст. 245 КПК [1]. Цей висновок також узгоджується із рішеннями Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ) щодо справи *P. G. and J. H. v. the United Kingdom*, де зразки голосу розглянуто як щось подібне до проб крові, волосся або інших фізичних чи об'єктивних проб, і рішенням *Saunders v. the United Kingdom*, де пробами біологічного матеріалу суд вважає зразки крові, волосся або іншої тканини, і матеріали, які виробляються в процесі природної життєдіяльності організму (як, наприклад, зразки видихуваного повітря, сечі) [2, 3].

Аналіз слідчої та судової практики свідчить про те, що окремі правники розцінюють відмову особи добровільно надати біологічні зразки для проведення експертизи як реалізацію нею свого права не свідчити проти себе, що передбачено ст. 18 КПК [1]. Системний аналіз положень КПК та окремих рішень ЄСПЛ дає змогу дійти висновку про те, що фізичну недоторканість особи охоплено поняттям «приватне життя», яке охороняється ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини, далі — ЄКПЛ) [4] і стосується найбільш

інтимних аспектів приватного життя, а обов'язкове медичне втручання, навіть незначне, є втручанням у це право (рішення ЄСПЛ у справі *X and Y v. The Netherlands* [5]), проте такі втручання зазвичай є виправданими (відповідно до п. 2 ст. 8 ЄКПЛ [4]) як необхідні для запобігання кримінальному правопорушенню. Біологічні зразки ЄСПЛ розглядає як фізичні або об'єктивні проби, які використовують у криміналістичному аналізі й до яких не застосовують права не свідчити проти себе (рішення ЄСПЛ у справі *P. G. and J. H. v. the United Kingdom* [2]), проте такі процедури не мають сягати навіть мінімального рівня жорстокості, за якого вони становили б порушення ст. 3 ЄКПЛ [4]. Для того щоб одержати такі матеріали, підозрюваного зазвичай просять пасивно витримати незначне порушення його фізичної цілісності або отримують матеріал, який його організм виробляє в процесі природної життєдіяльності (рішення ЄСПЛ у справі *Saunders v. the United Kingdom* [3]), без завдання ризику для здоров'я (рішення ЄСПЛ у справі *Jalloh v. Germany* [6]). В останньому рішенні Суд зазначив, що застосоване до заявника насильство з метою змусити його вжити препарат перебувало з брутальністю. Заявник чинив фізичний і психічний опір перед очікуваною процедурою. Процедура полягала у проштовхуванні трубки через ніс і доведенні її до шлунка для введення ліків. Із метою забезпечити безперешкодні дії лікаря, заявника утримували чотири поліцейських. Така операція, мабуть, заподіяла п. Яллогу неабиякого болю та неспокою. Далі заявникові зробили ін'єкцію іншого препарату і знову всупереч його волі. Суд також зазначив, що слід взяти до уваги ті психічні страждання, яких заявник, імовірно, зазнав, коли очікував початку дії блювотного засобу. Особливо з огляду на те, що в цей часовий проміжок його продовжували утримувати, а лікар проводив своє спостереження. Вочевидь, такі обставини мали завдати заявникові значно більшого приниження, ніж якби наркотики вийшли з його організму природним шляхом. Аналізуючи стандарт медичного нагляду, Суд зауважив, що хоча процедуру і проводив лікар, однак цього не було достатньо: адже лікар не міг отримати від заявника достатньо повної інформації про стан його здоров'я, передусім через те, що п. Яллог розмовляв не німецькою, а лише ламаною англійською. Зрештою обставини ситуації схиляють до припущення про те, що заявник у будь-якому разі або не міг, або не хотів відповідати на питання лікаря [6].

Системний аналіз КПК, слідчої та судової практики дає змогу визначити наступний процесуальний порядок отримання біологічних зразків в особи: винесення постанови прокурора про таке відбирання; пред'явлення особі, біологічні зразки якої відбирають, постанови прокурора; пропозиція особі добровільно надати необхідні біологічні зразки. Згоду або відмову особи добровільно надати біологічні зразки потрібно фіксувати у протоколі, оскільки відсутність зафіксованої відмови добровільно надати біологічні зразки особі слідчі судді правомірно розцінюють як відсутність обставин, якими обґрунтовано доводи клопотання про примусове відбирання біологічних зразків для експертизи. У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий за погодженням із прокурором, прокурор або представники сторони захисту звертаються до слідчого судді із клопотанням про примусове відбирання біологічних зразків в особи для проведення експертизи.

Відбирання біологічних зразків здійснює слідчий або прокурор, а за потреби — за участю судово-медичного експерта або лікаря. Під час відбирання біологічних зразків для експертизи в обов'язковому порядку повинні бути присутні не менше двох понять, проте їхню участь можна замінити застосуванням безперервного відеозапису перебігу проведення слідчої (розшукової) дії.

Оскільки примусове відбирання біологічних зразків здійснюють за правилами проведення огляду, то слідчий, прокурор, детектив зобов'язані пред'явити особі, у якої планується здійснити примусове відбирання зразків для експертизи, оригінал відповідної ухвали та вручити її копію. Убачаємо, що примусове відбирання біологічних зразків слід здійснювати за аналогією ст. 143 КПК, яка регламентує виконання ухвали про здійснення приводу, а саме: у разі невиконання особою, що підлягає

примусовому відбиранню біологічних зразків, законних вимог щодо виконання ухвали про здійснення примусового відбирання біологічних зразків, до неї можуть бути застосовані заходи фізичного впливу [1]. Застосуванню заходів фізичного впливу повинно передувати попередження про намір їх застосування. У разі неможливості уникнути застосування заходів фізичного впливу, вони не мають перевищувати міри, необхідної для виконання ухвали про здійснення примусового відбирання біологічних зразків, і мають обмежитися мінімальним впливом на особу. Про відбирання біологічних зразків потрібно скласти протокол. Надання копії відповідного протоколу особі, у якої здійснювали відбирання біологічних зразків, передбачено лише в разі, якщо такі дії проводили примусово.

**Перелік джерел посилання**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI (зі змін та допов.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 04.09.2023).
2. Case of P. G. and J. H. v. the United Kingdom. Application no. 44787/98 / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-5519> (дата звернення: 04.09.2023).
3. Case of Saunders v. the United Kingdom. Application no. 19187/91 / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-58009> (дата звернення: 04.09.2023).
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) : затв. Радою Європи від 04.11.1950 р.; ратифік. Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР; чинна для України з 11.09.1997 р. (зі змін та допов.). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/go/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/go/995_004) (дата звернення: 04.09.2023).
5. Case of X and Y v. The Netherlands Application no. 8978/80 / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57603> (дата звернення: 04.09.2023).
6. Case of Jalloh v. Germany. Application no. 54810/00 / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-76307> (дата звернення: 04.09.2023).

**Зміна пріоритетів завдань криміналістики в сучасних умовах  
воєнних загроз та трансформації злочинності**

**Віктор Шевчук,**

д-р юрид. наук, проф., заслуж. юрист України, Національний юридичний університету імені  
Ярослава Мудрого, м. Харків, Україна, ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8058-3071>,  
e-mail: [Shevchuk\\_viktor@ukr.net](mailto:Shevchuk_viktor@ukr.net)

*Досліджено сучасні проблеми криміналістики та вплив воєнної агресії РФ на територію України на зміну пріоритетів криміналістики та особливості формування криміналістичних знань в умовах війни. Обґрунтовано, що сьогодні постало питання актуалізації розроблення проблем криміналістичної стратегії, спрямованої на розв'язання стратегічних завдань криміналістики. Зазначено, що актуальним сьогодні є формування нового напрямку в криміналістиці, зокрема воєнної криміналістики, а застосування цифрових технологій у сучасній злочинній діяльності визначає важливість використання інструментів цифрової криміналістики. Особливу увагу приділено особливостям виявлення, фіксування та розслідування воєнних злочинів в Україні. Визначено перспективні напрями криміналістичних досліджень цієї проблематики.*

**Ключові слова:** завдання криміналістики; воєнна криміналістика; цифрова криміналістика; воєнні злочини в Україні; нові галузі криміналістики; збирання доказів; оптимізація розслідування.