

УДК 343.98

Є. Д. Лук'янчиков
доктор юридичних наук, професор

*Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

Б. Є. Лук'янчиков
кандидат юридичних наук, доцент, науковий співробітник

Державний науково-дослідний інститут МВС України

ОТРИМАННЯ ЗРАЗКІВ ДЛЯ ЕКСПЕРТИЗИ ЗА ЧИННИМ КПК УКРАЇНИ

Діяльність правоохоронних органів у протидії злочинності важко уявити без використання спеціальних знань різних галузей. Багаторічна практика виробила ряд процесуальних та позапроцесуальних форм використання таких знань у пізнавальній діяльності з розслідування кримінальних правопорушень та запобігання їх. Чинний КПК вніс певні новації у порядок проведення судових експертиз, підготовку необхідних зразків для проведення порівняльних досліджень. Окремі правові питання потребують подальшого опрацювання, обґрунтування пропозицій щодо удосконалення порядку та правил отримання зразків для експертного дослідження.

Сучасний рівень і характер злочинності, а також стан діяльності державних органів, на які покладено обов'язок захисту прав та інтересів законослухняних громадян, не може не викликати занепокоєння в суспільстві. Злочинна діяльність все далі стає зухвалішою, удосконалюються способи і знаряддя вчинення і приховування злочинів. В таких умовах розкриття злочинів і встановлення усіх обставин їх вчинення неможливо уявити без використання сучасних досягнень в галузі науки і техніки. Чинний КПК України передбачає можливість використання спеціальних знань у кримінальному провадженні як на етапі досудового розслідування, так і у судовому провадженні. Законодавець передбачив дві форми використання спеціальних знань. Одна із них полягає у залученні у кримінальне провадження спеціаліста — особи, яка володіє спеціальними знаннями та навичками, а друга у проведенні експертизи.

Спеціаліста можуть залучати сторони провадження для надання безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складання схем, планів, креслень, відбирання зразків для проведення експертизи тощо), а також для надання консультацій або письмових роз'яснень з питань, що потребують відповідних спеціальних знань (ч. 1, 2 ст. 71, ст. 360 КПК).

Проведення експертизи може відбуватися за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого-судді чи суду, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження,

необхідні спеціальні знання (ст. 242 КПК). Висновок експерта є одним із процесуальних джерел доказів визначених законом. Його повнота, об'єктивність і точність значною мірою залежать від якості поданих для дослідження матеріальних об'єктів і зразків. Особливого значення дане питання набуває в умовах сьогодення. Якщо способи збирання та отримання об'єктів для експертного дослідження стороною обвинувачення визначені законом (слідчі / розшукові та інші процесуальні дії і заходи), то для сторони захисту вони значно обмежені. Саме ці обставини і спонукали до аналізу питань щодо способів і порядку отримання зразків для експертного дослідження сторонами кримінального провадження.

Окремі правові та криміналістичні аспекти інституту судової експертизи досліджували провідні вітчизняні і зарубіжні науковці, серед яких: Л. Ю. Ароцкер, Ю. П. Алєнін, Р. С. Белкін, А. І. Вінберг, Н. І. Клименко, В. О. Коновалова, В. К. Лисиченко, І. В. Пиріг, М. В. Салтєвський, М. Я. Сейгай, С. А. Шейфер, О. Р. Шляхов, М. Г. Щєрбаковський, О. О. Ейсман та ін. Праці цих науковців створили фундаментальне підґрунтя для подальших теоретичних та прикладних досліджень, пошуку нових шляхів розв'язання дискусійних питань щодо використання спеціальних знань під час вирішення юридичних конфліктів.

Своєчасне виявлення та дослідження слідів кримінального правопорушення сприяє встановленню обставин і механізму його вчинення, а також особи, якій вони належать. Саме тому чинний КПК України до засобів отримання відомостей про обставини злочину відносить експертизу (ст. 242 КПК), яка являє дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, що містять інформацію про обставини злочину, щодо якого здійснюється кримінальне провадження.

Сам експерт такі об'єкти збирати не може. Їх має підготувати та надати для дослідження сторона, яка звернулася з клопотанням про проведення експертизи. Разом з тим, як слушно зазначає В. А. Колесник, чинний КПК не встановлює чіткого та однозначного порядку підготовки матеріалів для експертизи [1, с. 91–92]. В ч. 2 ст. 245 КПК зазначається, що відбирання зразків з речей і документів здійснюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів (статті 160–166 КПК).

На перший погляд може скластися враження, що сторони кримінального провадження мають рівні можливості у збиранні зразків для експертизи. Проте, це не повною мірою відповідає дійсності. Однаковими засобами отримання зразків сторонами провадження є витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів (для сторони захисту, копій), відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок (ч. 2, 3 ст. 93 КПК). Натомість сторона обвинувачення може отримувати об'єкти для експертного дослідження під час проведення слідчих (розшукових) дій як гласного, так і негласного характеру, проведення інших

процесуальних дій, застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження (тимчасове вилучення майна, арешт майна).

В ряді випадків оригінали об'єктів потрапляють у розпорядження сторони обвинувачення, а експерти відмовляються проводити дослідження за їх копіями (зокрема, документів). Це ускладнює реалізацію стороною захисту права на проведення експертизи безпосередньо. Вирішення даного питання В. В. Сокурєнко, вбачає у можливості передбачити процедуру «спільної експертизи», яку будуть проводити комісійно експерт, залучений стороною захисту, й експерт, залучений стороною обвинувачення [2, с. 38–39].

Специфічним об'єктом експертного дослідження є сліди людини біологічного походження. Для встановлення особи, якій вони належать потрібні зразки, які мають відповідати визначеним вимогам, що пред'являються до порівняльного матеріалу. Помилки або навмисні дії при підготовці зразків, можуть призвести до експертної помилки. Навмисні дії з підміною біологічних зразків для експертизи виявлено міжнародними організаціями і ряд спортсменів Російської Федерації позбавлені медалей та дискваліфіковані на певний час або назавжди. Саме тому необхідною вимогою, що ставиться до зразків для експертного дослідження, є їхня достовірність, беззаперечна належність конкретній людині.

Порядок відбирання таких зразків визначено ст. 245 КПК України і може здійснюватися за добровільною згодою особи або примусово. Ознайомлення із змістом даної норми свідчить про наявність певних неузгодженостей і проблемних питань, що потребують вирішення.

По-перше, це стосується самої назви процесу, в результаті якого стає можливим подати такі зразки для дослідження. Якщо в назві статті мова іде про отримання зразків, то у змісті про їх відбирання, а в коментарі до цієї статті — про їх одержання [3, с. 550].

На відміну від цього у ст. 199 КПК України 1960 р. передбачалося два способи отримання зразків — вилучення або відбирання. Це більшою мірою відповідало процесу отримання зразків, значну частину яких складають вільні зразки. Вони утворилися та існують незалежно від конкретного провадження. Достатньо провести їх вилучення та представити експерту для дослідження. Коли мова іде про відбирання зразків, розуміють їх створення (виготовлення) для конкретної експертизи: відбитки пальців рук, експериментальні зразки почерку, мови і голосу, біологічні зразки людини.

Оскільки на практиці застосовуються обидва ці способи можна дійти висновку, що вони охоплюються поняттям отримання зразків і про це має бути зазначено у тексті даної норми.

По-друге, в ст. 245 КПК не визначено коло учасників процесу, від яких можуть бути отримані такі зразки, та у яких ситуаціях. Із змісту ст. 202 КПК РФ, ст. 154 КПК Республіки Молдова можна дійти висновку, що в загальному порядку такі зразки можуть бути отримані у підозрюваного або обвинуваченого. Отримання їх у свідка або потерпілого може відбуватися у випадках,

коли виникла необхідність перевірити чи не залишені ними сліди у визначеному місці або на речових доказах. Доповнення подібним приписом ст. 245 КПК України буде сприяти забезпеченню прав особи, від якої такі зразки відбирають.

По-третє, в ст. 245 КПК недостатньо чітко визначено коло суб'єктів, які можуть здійснювати отримання зразків для експертизи. Зазначається, що відібрання зразків здійснюється стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи, або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею (ст. 245 КПК).

Серед науковців відсутня єдність щодо визначення сутності такої діяльності. Так, В. А. Колесник вважає її самостійною процесуальною дією [3, с. 549], а В. К. Волошина слідчою (розшуковою) дією [4, с. 507–508]. Думку останньої поділяє В. М. Тертишник та зазначає, що отримання зразків для експертизи — слідча дія, яка полягає у вилученні і фіксації матеріальних об'єктів, необхідних для проведення експертного дослідження [5, с. 500].

З аналізу ст. 245 КПК слід зазначити, що правова природа отримання зразків неоднозначна. Якщо мова іде про відібрання зразків з речей і документів, це здійснюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів, а також є заходом забезпечення кримінального провадження (ст. 159 КПК).

Відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами для освідчування (ч. 3 ст. 245 КПК), а тому слід розглядати як слідчу (розшукову) дію. Проведення такої слідчої дії потребує наявності певних підстав та умов. Традиційно підстави проведення слідчих дій поділяють на юридичні (правові) та фактичні. Правовою підставою відбирання біологічних зразків слід вважати постанову прокурора або ухвалу слідчого судді. Фактичною — неможливість вирішення поставлених перед експертом питань за відсутності порівняльного матеріалу. Разом з тим, окремі науковці цю підставу, без пояснень, називають науковою та вдаються до змішування умов і підстав для проведення даної слідчої (розшукової) дії. Внесення відомостей до ЄРДР про початок кримінального провадження, на нашу думку, є обов'язковою умовою для проведення слідчих дій, а не підставою до цього [6, с. 8].

Якщо відібрання біологічних зразків має здійснюватися за правилами для освідчування, правовою підставою його проведення має бути постановою прокурора (ч. 2 ст. 241 КПК). Якщо слідувати логіці, відібрання біологічних зразків, у разі погодження на це особи, має здійснюватися на підставі постанови прокурора. Якщо особа відмовляється добровільно надати біологічні зразки, слідчий-суддя розглядає клопотання про їх примусове відібрання в порядку для тимчасового доступу до речей і документів. З цього приводу слушною є думка В. А. Колесника, що біологічних зразків, які можуть бути відібрані в особи, на час розгляду звернення сторін провадження до слідчого-судді не існує, до того ж не можна надавати тимчасовий доступ до тих об'єктів, яких в природі ще немає [1, с. 94]. Крім того, навряд чи можна про-

водити аналогію між предметами і документами та зразками біологічного походження людини (кров, слина, сперма чи інші виділення організму людини, волосся з різних частин тощо).

Вирішення даного питання може здійснюватися у двох напрямках. По-перше, відібрання біологічних зразків здійснюється у порядку передбаченому для освідування особи на підставі постанови прокурора. По-друге, оскільки подібні дії передбачають суттєве втручання в особистісні права людини, дозвіл на відібрання біологічних зразків надається слідчим-суддею в порядку для проведення окремих слідчих (розшукових) дій (обшуку в житлі чи іншому володінні особи, слідчого експерименту тощо).

Під час відібрання біологічних зразків (за аналогією з освідуванням) не допускаються дії, що принижують честь і гідність особи або є небезпечними для її здоров'я. Слідчий та прокурор не мають права бути присутніми при відібранні таких зразків у особи іншої статі, коли це безпосередньо пов'язано з необхідністю оголити особу. Доказове значення висновків експерта, що базуються на дослідженні зразків, отриманих з такими порушеннями, зазначає Г. І. Глобенко, має бути поставлене під сумнів [7, с. 253].

Якщо відібрання біологічних зразків визнати слідчою дією, сторона захисту позбавляється можливості самостійного отримання таких зразків. Провадження слідчих (розшукових) дій покладається на слідчого, прокурора, а за їх дорученням на оперативні підрозділи відповідних органів (ст. 41 КПК).

Потребує уточнення порядок відібрання зразків у випадках, коли експертиза призначається судом за клопотанням сторони провадження. Щодо можливості відібрання зразків, безпосередньо, суддею із залученням спеціаліста сумнівів не виникає. Проте у ст. 245 КПК мова іде про можливість відібрання зразків за дорученням суду залученим спеціалістом. Деякі науковці вважають, що керуючись таким дорученням спеціаліст відбирає необхідні зразки для проведення експертизи, про що складає акт, який засвідчується учасниками отримання зразків (потерпілий, обвинувачений та його захисник, батьки неповнолітньої особи, службові особи) [4, с. 508].

Якщо погодитися з тим, що отримання зразків є слідчою (розшуковою) дією та звернутися до норми про форми фіксування кримінального провадження можна побачити, що ними є: протокол; носій інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії; журнал судового засідання (ст. 103 КПК). Отже, в КПК не згадується про можливість фіксування процесу кримінального провадження в інших формах.

Зважаючи на викладене, вважаємо за доцільне внести зміни до ст. 245 КПК та зазначити, «У випадку, якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням слідчим, який, як правило, здійснював дане кримінальне провадження». За такої редакції не виникатиме сумнів у правомірності отримання зразків слідчим, оскільки він наділений правом провадження процесуальних дій, а результати будуть оформлені процесуальним документом — протоколом.

Не можна залишити поза увагою питання про участь спеціаліста в отриманні біологічних зразків людини. На даний час дане питання вирішується за загальними правилами. Якщо для відібрання зразків потрібні спеціальні знання, слідчий має право залучити до цього відповідного спеціаліста. Проте, як слушно зазначає В. А. Колесник, не враховані обставини, що для відібрання біологічних зразків у особи має бути передбачена обов'язкова участь спеціаліста, а не можлива у разі необхідності. Таким спеціалістом має бути судово-медичний експерт, лікар або інший медичний працівник відповідного профілю і спеціальності. Тільки медичні працівники мають право застосовувати медичне обладнання для відбирання біологічних зразків у особи [1, с. 94]. Зважаючи на це ч. 3 ст. 245 КПК пропонується доповнити приписом про те, що відібрання біологічних зразків у людини здійснюється за правилами передбаченими статтею 241 цього Кодексу за обов'язкової участі судово-медичного експерта або лікаря, якщо вчасно неможливо залучити судово-медичного експерта.

Авторами розглянуті лише окремі питання, що стосуються правового регулювання процесу отримання зразків та підготовки матеріалу для експертизи. Наведені пропозиції можуть сприяти подальшому врегулюванню цієї діяльності, посиленню гарантій забезпечення прав та законних інтересів особи під час підготовки та проведення експертних досліджень.

Перелік посилань

1. *Колесник В. А.* Залучення експерта сторонами кримінального провадження на стадії досудового розслідування // Вісник Академії адвокатури України. 2016. Том. 13. Число 3 (37). С. 87–96.
2. *Сокурєнко В. В.* Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу // Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу: тези доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 100-річчя від дня народ. проф. М. В. Салтєвського (м. Харків, 8 листоп. 2017 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. С. 38–39.
3. *Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка та ін.* Київ, 2012. 1224 с.
4. *Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / відп. ред.: С. В. Ківалов та ін.* Харків, 2013. 1104 с.
5. *Тертишник В. М.* Кримінальний процес України: підручник. 7-ме вид., доп. і перероб. Київ, 2017. 840 с.
6. *Коропецька С. О.* Відбирання зразків біологічного походження на стадії досудового розслідування: методичні рекомендації. Івано-Франківськ, 2017. 48 с.
7. *Глобенко Г. І.* Отримання зразків для експертизи: процесуальні та криміналістичні аспекти // Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу: тези доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 100-річчя від дня народ. проф. М. В. Салтєвського (м. Харків, 8 листоп. 2017 р.) / МВС України, ХНУВС. Харків, 2017. С. 252–253.

ПОЛУЧЕНИЕ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ ЭКСПЕРТИЗЫ В СООТВЕТСТВИИ С УПК УКРАИНЫ

**Е. Д. Лукьянчиков
Б. Е. Лукьянчиков**

В статье анализируются нормы УПК Украины, которые посвящены вопросам использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве. Обращено внимание на процессуальные формы использования специальных знаний в процессе досудебного производства и рассмотрения материалов в суде. Отмечается, что действующий УПК Украины, в целях более полной реализации принципа состязательности, расширил процессуальные возможности стороны защиты. Наряду со стороной обвинения, сторона защиты может привлечь эксперта на договорных условиях, если для разрешения вопросов необходимы специальные знания.

Анализируются способы получения образцов для производства экспертизы стороной защиты. Особое внимание на получение биологических образцов выделений организма человека. Отмечается, что получение таких образцов не может проводиться по правилам для временного доступа к предметам и документам, поскольку их нельзя признать таковыми.

Получение биологических образцов предлагается проводить по правилам такого следственного действия как освидетельствование и только теми участниками процесса, которые наделены правом производства процессуальных действий. Если такие действия связаны с необходимостью обнажения отдельных частей тела человека, отобрание образцов проводит лицо одного пола. Принимая во внимание специфичность образцов биологического происхождения человека, предлагается закрепить в УПК правило об обязательном участии в этом судебно-медицинского эксперта или врача, если своевременно невозможно привлечь судебно-медицинского эксперта.

THE OBTAINING OF SPECIMENS FOR THE EXAMINATION ACCORDING TO THE PROCEDURAL CRIMINAL CODE OF UKRAINE

**Y. Lukianchikov
B. Lukianchikov**

Paper analyzes the regulations of the Criminal Procedural Code of Ukraine, devoted to the use of special knowledge in criminal proceedings. Attention is paid to procedural forms of the use of special knowledge in the process of pre-trial proceedings and consideration of materials in court. It is noted that the current Criminal Procedural Code of Ukraine, with a purpose for fully implementation of the adversarial principle, has expanded the procedural possibilities of the defense side. Along with the side of the prosecution, the defense can get an expert to take part in court on contractual terms, if special knowledge is required to resolve issues.

Methods of obtaining samples for the expertise by the defense side are analyzed. Particular attention is paid to obtaining biological specimens of the human body excretions. It is noted that such specimens cannot be received according to the rules for temporary access to objects and documents, since they cannot be recognized as such ones.

The receipt of biological specimens is suggested to be carried out according to the rules of such an investigative action as an examination and only by those participants of the process who are entitled to the right to proceed. If such actions are associated with the need of the exposure of human body regions, the sampling should be carried out by a person of the same sex.

Taking into account the specificity of biogenic specimens, it is proposed to fix in the Criminal Procedural Code the mandatory participation of a medical examiner or a doctor in the cases of inability to involve a forensic pathologist.

УДК 343.98

Т. Д. Голікова
заступник директора

Я. Р. Полтавська
судовий експерт

*Київський науково-дослідний інститут судових експертиз
Міністерства юстиції України*

**ДО ПИТАННЯ ЩОДО ВИДУ, СТРУКТУРИ ТА ЗМІСТУ
ЗАДОКУМЕНТОВАНОЇ ІНФОРМАЦІЇ СИСТЕМ УПРАВЛІННЯ
ЯКІСТЮ В УСТАНОВАХ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ СУДОВО-ЕКСПЕРТНЕ
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ**

У статті розглянуто проблемні питання щодо видів документів (їх змісту та структури), що є або можуть бути складовими системи документації з якості — задокументованої інформації як доказу відповідності діяльності установи задекларованій нею самою (установою) здатності постійно надавати продукцію та послуги, які задовольняють вимоги замовника та застосовні законодавчі та регламентувальні вимоги. Запропоновано шляхи подолання виявлених проблем у діяльності установ, що здійснюють судово-експертне забезпечення правосуддя.

Останнім часом сталою світовою тенденцією є розробка та впровадження у діяльність установ, підприємств та організацій (далі — установи) систем управління якістю, що організуються відповідно до вимог міжнародних стандартів систем управління якістю. Основним загальним стандартом у лінійці міжнародних стандартів, що регламентують вимоги до організації систем управління якістю, вважається міжнародний стандарт ISO⁶ 9001:2015 «Quality management systems — Requirements», який гармонізовано в Україні як ДСТУ ISO 9001:2015 «Системи управління якістю. Вимоги» [1]. Фактично цей стандарт встановлює загальні вимоги до компетентності будь-яких установ, незалежно від їх типів, розмірів, видів продукції, яку вони постачають, а також послуг, які вони надають. Одним із елементів системи управління якістю, відповідно до п. 7.5 зазначеного стандарту, є система документації з якості — задокументована інформація як доказ відповідності діяльності установи задекларованій її (установи) здатності постійно надавати

⁶ ISO — Міжнародна організація із стандартизації.