

Міністерство освіти і науки України

Національний університет «Києво-Могилянська академія»

Факультет правничих наук

Кафедра кримінального та  
кримінального процесуального права

**Магістерська робота**

освітній ступінь – магістр

**на тему: «ВІДБРАННЯ ЗРАЗКІВ БІОЛОГІЧНОГО ПОХОДЖЕННЯ ПІД  
ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ»**

**«Collection of biological samples during pre-trial investigation»**

**Виконав:**

студент ФПвН МП-2

Романчук Володимир Антонович

v.romanchuk@ukma.edu.ua

**Керівник магістерської роботи:**

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри

Шкелебей Вікторія Анатоліївна

Рецензент \_\_\_\_\_

(прізвище та ініціали)

Магістерська робота захищена

з оцінкою \_\_\_\_\_

Секретар ЕК \_\_\_\_\_

« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2025 р.

Київ – 2025

## Декларація академічної доброчесності

Я, Романчук Володимир Антонович, студент 2 року навчання магістерської програми за спеціальністю "Право" факультету юридичних наук НаУКМА підтверджую таке:

— написана мною магістерська робота на тему:

"Відібрання зразків біологічного походження під час судового розслідування"

"Collection of biological samples during pre-trial investigation"

відповідає вимогам академічної доброчесності та не містить порушень, передбачених п. 3.1. Положення про академічну доброчесність здобувачів освіти у НаУКМА, зі змістом якого я ознайомлений.

— я заявляю, що надана мною для перевірки електронна версія роботи є ідентичною її друкованої версії.

09.05.2025

Романчук В. А.

## ЗМІСТ

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ** 4**ВСТУП**..... 5**Розділ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ВІДБРАННЯ ЗРАЗКІВ БІОЛОГІЧНОГО ПОХОДЖЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**..... 91.1.Поняття і сутність зразків для експертизи та їх отримання у кримінальному провадженні ..... 91.2.Правові основи відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування..... 18**Розділ 2. ПІДГОТОВЧИЙ ЕТАП ВІДБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ** 232.1.Нормативно-правова характеристика підготовки до відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження..... 262.2.Особливості кримінального провадження, в якому відбираються зразки .... 342.3.Криміналістична характеристика особи-донора..... 26**Розділ 3. РОБОЧИЙ ЕТАП ВІДБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ** ..... 393.1.Тактичні прийоми проведення відібрання зразків біологічного походження в безконфліктній та конфліктній ситуаціях ..... 393.2.Способи уникнення повторної травматизації осіб під час відібрання зразків біологічного походження ..... 543.3.Гарантії захисту прав та законних інтересів особи під час відібрання зразків біологічного походження в момент відібрання під час досудового розслідування та участь захисника у відібранні біологічних зразків для проведення експертизи ..... 67**Розділ 4. ЗАКЛЮЧНИЙ ЕТАП ВІДБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ** ... 85**ВИСНОВКИ**..... 96**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ** ..... 99

## ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ЄСПЛ	– Європейський Суд з прав людини
КК України (ККУ)	– Кримінальний кодекс України
КПК України (КПК)	– Кримінальний процесуальний кодекс України
КПК РФ	– Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации
КПК Казахстану	– Уголовно-процесуальный кодекс Республики Казахстан
ВС	– Верховний Суд
ВП ВС	– Велика Палата Верховного Суду
МОЗ	– Міністерство охорони здоров'я
СБУ	– Служба Безпеки України
МВС	– Міністерство внутрішніх справ України
Особа-донор	– особа, в якій відбирають зразки біологічного походження
ООН	– Організація об'єднаних націй
Декларація ООН	– Загальна декларація прав людини
Конвенція (ЄКПЛ)	– Конвенція про захист прав людини
р.	– рік
ст.	– стаття
	– пункт
п.	– частина
ч.	– сторінка
с.	

## ВСТУП

*Актуальність науково дослідження.* Під час постійних ракетно-бомбових обстрілів, звуків повідомлень про повітряну тривогу та вибухів ракет-перехоплювачів, окрім екзистенційних випробувань для існування нашої держави, співгромадян та українських владних інституцій, повномасштабне вторгнення також кидає надзвичайний виклик вітчизняній криміналістиці, правоохоронним органам та судовій системі, що зобов'язані працювати в умовах бойових дій з усіма обмеженнями та труднощами, що їх накладає воєнний стан.

За таких умов, судова експертиза - об'єктивно, один з найефективніших методів отримання інформації, що має значення для справи, не зважаючи на періодичну втрату центрів збереження та накопичення електронних або паперових документів, втрати матеріалів кримінальних справ, кількакратного збільшення кількості проваджень, що потребують проведення відповідних слідчих дій, знищення баз даних у разі наближення ворога, відповідно до норм ЗУ “Про державну таємницю” [1] та Типової інструкції про порядок ведення обліку, зберігання, використання і знищення документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію [2].

Більш того, з триваючими бойовими діями, геометричним розширенням чисельності Сил Оборони в порівнянні з часами до повномасштабного вторгнення, аналогічно збільшується і кількість скоєних військових та воєнних злочинів. Так, правопорушеннями за статтями 402, 403, 406, 412, 431, 432, 438 КК України, які до 2014 року були, на щастя, унікальним досвідом окремих суддів та прокурорів, наразі переповнений судовий реєстр. Окупація частини територій України, доступ сотень тисяч людей до вогнепальної зброї, транспортних засобів, боєприпасів, військової техніки тощо природньо призводить до сплеску протиправної діяльності.

І жодних тенденцій, щодо зменшення кількості внесених до ЄРДР відомостей про кримінальні правопорушення, на жаль, не спостерігається.

В той же час, відібрання зразків біологічного походження періодично є наддівим засобом підготовки матеріалів для аналізу, дослідження та в подальшому формування доказової бази під час досудового розслідування, особливо за умов, на жаль, збільшення в геометричній прогресії кількості таких біологічних зразків в зоні ведення бойових дій, на звільнених територіях та у ближньому тилу. Проте, деякі наукові доктрини, нормативно-правові акти та підходи до правозастосування залишаються архаїчними та не відповідають потребам сьогодення.

Важливо вказати, що різноманітність матеріалів, слідів, процесів і зразків, що виникають під час підготовки та реалізації правопорушення, вимагають не лише досконалих інструментів, техніки та майстерності від відповідних працівників, а й визначеної, актуалізованої та гармонізованої правової системи, аби судова експертиза проводилася законно, ефективно, якісно та оперативно.

Вирішення таких викликів потребують ґрунтовних міжгалузевих досліджень, аналізу судової практики та досвіду роботи правоохоронних органів, імплементації сучасних криміналістичних технік.

*Ступінь наукової розробки теми.* Проблематику відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування в межах вітчизняного законодавства, визначення відповідної термінологічної бази та опис актуального правозастосування щодо реалізації вказаних дій досліджували Басюк Л.О., Коропецька С. О., Крицька І. О., Глобенко Г.І., Жерибенко О.І., О.В. Лускатов, В.В. Рогальська, А.І. Терещенко, В.Д. Людвік, К.М. Пантелєєв та інші. В той же час певні аналізовані у дослідженні підходи та теми, як наприклад тактики комунікації з особою-донором біологічних зразків, механізми захисту прав та інтересів особи-донора, запобігання повторній травматизації, участь захисника у процедурі відібрання біологічних зразків тощо є малодослідженими.

*Метою дослідження є підвищення ефективності процедури відібрання біологічних зразків під час досудового розслідування, з урахуванням*

встановлених недоліків законодавства та вітчизняного правозастосування, виокремлення оптимальних поведінкових алгоритмів особи, що такі біологічні зразки відбирає, мінімізація імовірних порушень прав людини під час відібрання біологічних зразків, повторної травматизації особи-донора.

*Об'єктом дослідження* є недосконалість нормативно-правового регулювання відібрання біологічних зразків, шляхи підвищення ефективності відібрання біологічних зразків під час досудового розслідування, механізми захисту інтересів особи донора, способи покращення профільного законодавства.

*Предметом дослідження* є наукова доктрина, що формує підходи до відібрання біологічних зразків під час досудового розслідування, комплекс правових норм, що цей процес регулює, та практика застосування цих норм зарубіжними і вітчизняними правоохоронними органами та органами судові влади.

*Дослідницьке питання:* на чому ґрунтуються, чим регулюються процедури відібрання біологічних зразків та оптимальні поведінкові алгоритми особи, що відбирає біологічні зразки під час досудового розслідування?

*Для досягнення мети дослідження було поставлено такі завдання:*

1. Визначити необхідні для аналізу природи відібрання біологічних зразків терміни – «зразки для експертизи», «біологічні зразки», «отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні», «віктимізація особи-донора», «повторна травматизація особи-донора» тощо.
2. Вказати та описати прогалини визначеності термінологічної бази та правові основи відібрання зразків біологічного походження.

3. Проаналізувати кореляцію завдань проведення експертизи під час досудового розслідування та свободи від самовикриття, захисту особистого життя особи-донора від надмірного втручання.
4. Дослідити обсяг прав особи-донора біологічних зразків та механізми їх захисту.
5. Описати оптимальні підходи до відібрання біологічних зразків з урахуванням попередньої травматизації потерпілих (свідків).
6. Провести дослідження процедури участі захисника (представника) особи у відібранні біологічних зразків.
7. Описати поведінковий алгоритм уповноваженої особи під час відібрання зразків у конфліктних та безконфліктних ситуаціях, алгоритми запобігання повторної травматизації особи-донора;
8. Визначити вимоги до відбору зразків крові та слини.

Під час написання цієї роботи нами було використано такі методи як метод порівняння українського і іноземного законодавства та судової практики, антропологічний метод – для з'ясування ролі відібрання зразків у дотриманні прав людини. Порівняльно-історичний метод було застосовано, щоб з'ясувати зміну нормативно-правового регулювання законодавцем процесу відібрання біологічних зразків, без чого не можна оцінити розвиток цієї парадигми. Метод емпіризму знайшов свій прояв у дипломній роботі при формуванні переліку рекомендацій щодо покращення норм Кримінально-процесуального кодексу щодо відібрання біологічних зразків. У процесі вивчення судової практики застосовувалися метод аналізу та статистичний підхід. Герменевтичний метод використовувався для інтерпретації судових рішень. Під час тлумачення положень як національного, так і іноземного законодавства був використаний метод інтерпретації.

## РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ВІДБРАННЯ ЗРАЗКІВ БІОЛОГІЧНОГО ПОХОДЖЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

### 1.1. Поняття і сутність зразків для експертизи та їх отримання у кримінальному провадженні

Для ґрунтового, структурованого та послідовного дослідження перш за все необхідно основні терміни, конструкції та доктрини, дотичні до теми аналізу. Так, поняття і сутність зразків для експертизи в межах кримінального провадження у криміналістиці є наріжним каменем для формування уявлення про правову природу таких процесів як отримання зразків, проведення подальшої експертизи, отримання та застосування висновків експертизи тощо, а також визначення природи і самих біологічних зразків загалом.

Варто зауважити, що Жбанков В. А. у своїй праці «Получение образцов для сравнительного исследования: учебное пособие» [3] був одним з перших, хто ґрунтовно дослідив питання, пов'язані з отриманням зразків для експертного дослідження, і 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”*.

Глобенко Г.І., у своїй праці “Отримання зразків для експертизи: процесуальні та криміналістичні моменти” [4] вказує, що у правовій теорії існують погляди щодо тотожності зразків для експертизи з речовими доказами.

У низці випадків об'єкти, що містять сліди, істотні для встановлення обставин кримінального правопорушення, або ті, що визнаються речовими

доказами, можуть бути використані як зразки для проведення експертизи. Аналіз положень статті 98 Кримінального процесуального кодексу України [5] свідчить про досить широке законодавче трактування поняття речових доказів. Виходячи з такого визначення, зразки, які слугують джерелом інформації для встановлення фактів, що мають значення для досудового розслідування, можуть бути формально віднесені до цієї категорії. Водночас такий підхід не видається достатньо виваженим або методологічно точним з огляду на їх функціональне призначення в доказовому процесі.

Перш за все через те, що речові докази додаються до матеріалів кримінального провадження та зберігаються в ньому до набрання вироку законної сили, згідно зі статтею 100 КПК України. Суд повинен досліджувати речові докази та оцінювати їхнє доказове значення. У той час як зразки не підлягають дослідженню та оцінці суду, і лише результати експертизи, до якої отримання зразків є лише одним з етапів, піддаються розгляду.

Зокрема, важливо розуміти специфічну природу відібраних зразків, адже на момент судового розгляду останні можуть вже не існувати, оскільки можуть бути витрачені під час проведення експертизи. Таким чином, твердження, що зразки для експертизи тотожні поняттю речових доказів є необґрунтованим і непрактичним.

Грунтовно розбіжності зразків для подальшого проведення експертизи та речових доказів у своїй роботі «Особливості відмежування речових доказів від зразків для порівняльного дослідження у кримінальному провадженні» також дослідила Крицька О.І. [6].

Жерибенко О.І. надав зразкам для експертизи наступне визначення: це - об'єкти, що використовуються для порівняльного дослідження з іншими об'єктами, – речовими доказами, документами, живими людьми і трупами з метою ідентифікації або встановлення групової належності.

Натомість наприклад в ухвалі слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 18 червня 2019 року (справа № 760/16027/19) [7] викладено інше розуміння змісту зазначеного терміну: *«Під зразками особи слід розуміти всі зразки, пов'язані з життєдіяльністю особи як біологічної істоти: зразки відбитків пальців рук, почерку, мовлення і голосу особи, зразки відбитків зубів, відбитків будь-яких поверхонь тіла людини (губ, ліктів, ступень ніг тощо), запахових слідів людини, а також усі зразки біологічного походження в їх класичному розумінні (слина, кров, сперма, піт, волосся, нігті тощо)»*.

Попри те, що питання правової природи та дефініції зразків для експертного дослідження в межах кримінального провадження залишається дискусійним, переважна більшість науковців і практиків все ж погоджуються у визначенні спільних характеристик таких об'єктів. Усі вони, як правило, розглядаються як матеріальні носії, що призначені для встановлення групової тотожності з іншими об'єктами або приналежності до визначеної групи об'єктів, у конкретному кримінальному провадженні.

Аналіз та тлумачення вмісту статті 245 КПК дає змогу зробити висновок, що законодавець описав низку категорій, які дотичні до поняття «зразки для експертизи», проте є множиною та підмножиною по відношенню одне до одного. Так, у частині першій окреслено загальну множину «зразків для проведення експертизи», а у інших частинах вказані вужчі підмножини – «зразки з речей і документів» і «біологічні зразки».

Схожий висновок міститься в Узагальненні судової практики про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями від 03 червня 2016 [8].

Очевидно, що у статті 245 КПК розмежовані зразки для проведення експертизи на біологічні зразки та небіологічні зразки («зразки з речей і документів»), які разом становлять загальну множину зразків для експертизи.

Очевидно, що «зразки для експертизи» є ширшим поняттям, ніж біологічні зразки, та не можуть з ними ототожнюватись.

Одним із ключових аспектів дослідження є визначення правової природи процесу відібрання зразків для проведення експертного дослідження у межах кримінального провадження. Відповідні положення Кримінального процесуального кодексу України — зокрема ст. ст. 244, 245, 262 та 274 КПК України — регламентують як підстави та мету їх відібрання, так і процедуру отримання таких зразків, у тому числі в межах здійснення негласних слідчих (розшукових) дій. В той же час, в КПК не передбачена окрема стаття, яка б трактувала отримання зразків як слідчу дію, з підстав, які будуть зазначені надалі.

Тим не менш, серед кримінально-правової та криміналістичної наукової спільноти доволі поширеною є думка, що отримання зразків є слідчою (розшуковою) дією, яка відіграє допоміжну, забезпечувальну роль при необхідності провести ідентифікаційне порівняльне дослідження та у випадках, встановлених кримінальним процесуальним законом, забезпечується можливістю застосування заходів примусу. Подібні думки відображали серед інших наступні автори: Коропецька С.О. «Відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування», Басюк Л.О. «Отримання біологічних зразків особи за умови добровільного їх надання», Коропецька С. О. «Зразки, що відбираються для експертизи: їх юридична природа та сучасне розуміння», Крицька І. О. «Особливості відмежування речових доказів від зразків для порівняльного дослідження у кримінальному провадженні. Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин». На думку загаданих авторів отримання зразків для експертизи є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, а отже отримання відповідає визначенню, наданому у ст. 223 КПК України.

Опитаний в межах збору дослідницьких матеріалів для підготовки цього дослідження прокурор спеціального відділу Офісу Генерального прокурора у

справах про воєнні злочини Олександр Кухарчук також вказує, що отримання зразків є слідчою дією допоміжного характеру, а її відсутність у главі 20 КПК України є архаїчною недосконалістю Кодексу, запозиченою з КПК РФ [9] та радянського спадку.

В той же час, в КПК Республіки Казахстан [10], у главах 7, 8, 15, 16, 25, встановлені підстави отримання зразків та їх види; вказуються особи, які уповноважені на проведення цієї слідчої (розшукової) 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 дотримання прав та законних інтересів особи, її честі та гідності, втручання у сферу її приватності та недопустимість завдання шкоди її життю та здоров'ю.

Іншим підходом до тлумачення процесу відібрання зразків для експертизи є віднесення його до процесуальних дій, тобто до таких, що спрямовані на виконання завдань кримінального провадження на різних стадіях кримінального процесу, проведення яких забезпечується силами, засобами кримінального провадження на підставах і в порядку, передбачених кримінальним процесуальним законодавством. Апологетами такої концепції є, наприклад Лейба О.А. та І.О. Жеребенко, який вказав, що отримання зразків для експертизи – це самостійна процесуальна дія, що проводиться стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи, слідчим суддею у випадках, якщо експертиза призначена за клопотанням сторони провадження або судом з метою забезпечення проведення експертизи та встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Згідно з описаним підходом, доказове «навантаження» цих отриманих зразків все ж таки має свої наслідки: на їхній основі надають відповіді на питання, які постають перед експертом під час призначення експертизи. У зв'язку з цим, з урахуванням отриманих відповідей робиться висновок щодо наявності

чи відсутності обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні.

В іншому випадку проведення експертизи втрачало б сенс. Таким чином, на перший погляд, визнання отримання зразків для експертизи слідчою (розшуковою) дією відповідає частині 1 статті 223 КПК і має певний нормативний фундамент.

Однак з точки зору результатів цієї дії, яка полягає в формуванні зразків для експертного дослідження, можна стверджувати, що їх повноцінне доказове значення проявляється лише у складі висновку експерта - отже надяскраво проявляється саме допоміжна «матеріально-ресурсна» природа зразків, оскільки останні слугують не доказом, а об'єктом, який слугує джерелом доказів у разі своєчасного та належного залучення експерта. Тому більш доцільно розглядати отримання зразків для експертизи саме як процесуальну дію.

Так, в процесі експертизи важливо розрізнити формальний факт отримання зразків і фактичне їх використання у висновках експерта. Хоча процес отримання зразків може бути юридично обґрунтованим, дійсна вартість цих зразків виявляється тільки під час експертного аналізу.

Такий підхід сприяє розумінню, що значення зразків для експертизи визначається не тільки процесом їхнього отримання, але й якістю та деталями експертного дослідження. Доказова база формується на основі висновків, які робить експерт під час аналізу отриманих зразків, а не на базі самого факту їх отримання. Отримані біологічні зразки самі по собі не надають жодної інформації для доведення або спростування вини підозрюваного – тим не менш вказані висновки формуються на підставі відповідно оформлених результатах інтелектуального аналізу особи, що має спеціальні знання у сфері експертного висновку.

Варто зазначити, що окремі представники української Феміди переконані, що отримані зразки, незалежно від проведення експертизи та її результатів вже є

готовими доказами. Так, в ухвалі Скадовського районного суду Херсонської області від 15 січня 2021 року у справі № 663/79/219 [11] вказано, що «відібрані примусово зразки будуть слугувати як доказ обвинувачення, що має вирішальне значення для встановлення вини останнього, що є недопустимим з огляду на положення ст. 87 КПК України та ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод». Проте така позиція, очевидно, протирічить ст. 84 КПК України, де вказано, що доказами у кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані в передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів й обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, адже на підставі наявності відібраних зразків слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд не роблять висновків, проте на підставі результатів їх подальшого дослідження - походження, молекулярно-генетичних особливостей, об'єму тощо. Хоча зразки і повинні відповідати загальним вимогам, які ставляться до доказів щодо їх належності, допустимості, достовірності і достатності.

На нашу думку, беручи до уваги природу відібраних зразків, які можуть бути використані, а можуть і не бути використані у майбутній експертизі, які не несуть без подальшого аналізу експертом доказового навантаження та не відповідають вимогам до доказу, вказаним у визначенні ст. 84 КПК України, процес відібрання все ж є дією процесуальною, а не слідчою.

Окремо варто вказати на значний, як ми вважаємо, недолік КПК України, де терміни «отримання зразків» періодично довільно чергується з «відбір зразків» у ст. 721 КПК України, «вилучення зразків» у ст. 239 КПК України, «відібрання зразків» у ст. 245 КПК України.

Хоч більшістю науковців та судовою системою описані вище дії трактуються як різні формулювання ідентичного процесу, відсутність уніфікації, як підстава для майбутньої низької гармонізації норм та правової доктрини як наслідок, дещо дивує. Іншим негативним наслідком вказаної неузгодженості

природи терміну «відбору зразків» та приналежності відібрання до слідчих або процесуальних дій є те, що встановлені нормативно-правовими актами, рішеннями ЄСПЛ та ВС принципи, застосовуватимуться вибірково, адже суддя завжди зможе посперитися на той факт, що певні обмеження або вимоги стосуються «відібрання зразків», а не їх «отримання».

Отже відібрання зразків для експертизи у кримінальному провадженні - це процесуальна дія з застосуванням об'єктів, які використовуються для встановлення групової належності з іншими об'єктами у кримінальному провадженні, спрямована на виконання завдань кримінального провадження на різних стадіях кримінального процесу, проведення якої забезпечується силами, засобами кримінального провадження на підставах і в порядку, передбачених кримінальним процесуальним законодавством.

Що стосується правової природи біологічних зразків, слід насамперед зазначити, що чинне законодавство не містить легального визначення цього терміну. Поняття біологічних зразків не має нормативного закріплення у вітчизняному законодавстві, що ускладнює однозначне тлумачення їх статусу та процесуального призначення у межах кримінального провадження.

Певною мірою на те, що ж варто відносити до таких об'єктів, орієнтують положення Інструкції «Про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції» від 09.11.2015 р. № 1452/735 [12]. Остання, використовуючи унікальну термінологію, визначає, що предметом дослідження біологічного середовища можуть бути слина, сеча та змиви з поверхні губ, шкірного покриву обличчя і рук (пункт 12), а в разі, якщо в обстежуваній особі неможливо взяти зразки біологічних середовищ, вказаних у пункті 12, для дослідження біологічного середовища може використовуватися кров (пункт 13).

В іншому підзаконному нормативно-правовому акті – Правилах проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.95 р. № 6 [13], для позначення аналогічних об'єктів використовується вже інший термін: сліди біологічного походження (пункт 2.1.4).

Відсутність ясності в нормах може викликати різні тлумачення, які можуть виникати в процесі правозастосування. Наприклад, у рішенні слідчого судді Дніпровського районного суду м. Києва в ухвалі від 12 березня 2014 р., у справі № 755/7021/14-к [14] було відхилено клопотання слідчого щодо примусового відібрання зразків голосу для експертного дослідження, оскільки «слідчий та прокурор не надали достатніх підстав, передбачених статтею 163 Кримінального процесуального кодексу України, для задоволення клопотання, а саме те, що голос є біологічним продуктом життєдіяльності людини».

У той же час, в вже цитованій ухвалі слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 18 червня 2019 року (справа № 760/16027/19) було викладено інше розуміння терміну «біологічні зразки особи»: «Під біологічними зразками особи слід розуміти всі зразки, пов'язані з життєдіяльністю особи як біологічної істоти: зразки відбитків пальців рук, почерку, мовлення і голосу особи, зразки відбитків зубів, відбитків будь-яких поверхонь тіла людини (губ, ліктів, ступень ніг тощо), запахових слідів людини, а також усі зразки біологічного походження в їх класичному розумінні (слина, кров, сперма, піт, волосся, нігті тощо)». [6]

Позиція, висловлена слідчим суддею, була критично оцінена авторами Узагальнення судової практики вирішення питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями, що зазначено у Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями» від

03.06.2016, де також зазначено, що на підтримку заслуговує широке розуміння переліку об'єктів, що належать до біологічних зразків [14].

\* \* \*

На нашу думку, відсутність чіткого та вичерпного переліку біологічних зразків є раціональним, оскільки криміналістика є швидкоеволюціонуючою наукою, яка віднаходить об'єкти експертизи, що підпадають під визначення біологічних зразків. А тому визначення не має містити імперативного переліку, оскільки останнє закладатиме у дефініцію низьку динамічність в контексті пристосування до розвитку криміналістичних технік, проте бути актуальним та однозначним.

Так, наприклад, у 2024 році вчені виявили новий тип біологічних елементів, відомих як «обеліски», які є мікроскопічними генетичними елементами та складаються з РНК у формі кільцевої палички та не мають білкової оболонки, що має потенційне значення для криміналістики, оскільки обеліски можуть бути присутні в мікробіомі людини та впливати на інтерпретацію біологічних доказів.

Очевидно законодавець не зобов'язаний та не має можливості вичерпно і точно передбачати подібні наукові прориви.

## **1.2. Правові основи відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування**

Перш за все варто дослідити нормативне регулювання безпосередньо процедури відібрання зразків біологічного походження під час досудового розслідування.

Процедура відбору зразків для експертизи, на перший погляд, характеризується своєрідною простотою, відповідно до частини 1 статті 245

Кримінального процесуального кодексу. В цій нормі визначені особи, що мають право проводити відбір:

- 1) сторона кримінального провадження, що ініціює експертизу;
- 2) суд;
- 3) за дорученням суду спеціаліст.

Звичайно ж відібрання зразків має відбуватися на підставі та в порядку, що передбачені ст. 242, 243 КПК України, за правилами, передбаченими ст. 241 КПК України.

З подібного регулювання апріорі випливає низка спірних висновків. По-перше, , відповідно до ст. 245 КПК, у разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена саме слідчим суддею. Подальша згадка про суд на етапі досудового розслідування може викликати непорозуміння, оскільки контроль на цій стадії здійснюється слідчим суддею, а не судом, як зазначено на початку статті.

Кримінальний процесуальний кодекс України у частині другій статті 71 передбачає можливість залучення спеціаліста для надання технічної допомоги, що може включати, зокрема, відбирання зразків для проведення експертизи. Водночас така участь спеціаліста, як правило, має місце на етапі судового розгляду справи. У зв'язку з цим заслуговує на увагу припущення, що включення до частини першої статті 245 КПК України згадки про суд може розглядатися як спроба узаконити практику відбирання зразків на підставі доручення суду, яке видається згідно з частиною третьою статті 333 КПК. Проте така інтерпретація викликає сумніви з точки зору узгодженості з чинною системою процесуальних ролей та повноважень учасників провадження.

Використання терміну «доручення» - якщо проведення експертизи доручено судом - у цьому контексті видається спірним, оскільки регламентація статусу спеціаліста в межах кримінального провадження не передбачає можливості здійснення ним процесуальних дій на підставі судового доручення. Згідно з пунктом 2 частини п'ятої статті 71 КПК України, спеціаліст зобов'язаний здійснювати певні дії, пов'язані з технічним забезпеченням процесу, тоді як частина друга цієї ж статті описує відносини між судом і спеціалістом, оперуючи категорією «залучення», а не «доручення». Таким чином, на підставі системного тлумачення можна дійти висновку, що судове доручення не є процесуально прийнятною формою ініціювання участі спеціаліста у відборі зразків. У зв'язку з цим положення частини першої статті 245 КПК України потребує термінологічного доопрацювання для забезпечення узгодженості з чинною правовою конструкцією.

У контексті аналізу загальних підходів до регулювання порядку отримання зразків для експертизи доцільно звернутися до питань, які стосуються саме біологічних зразків. У другому реченні частини третьої статті 245 КПК України закріплено, що у разі відмови особи від добровільного надання біологічних зразків, слідчий суддя або суд — за клопотанням сторони кримінального провадження — може надати дозвіл слідчому або прокурору на примусове їх відібрання, або зобов'язати їх до цього у разі подання відповідного клопотання стороною захисту. Зазначене положення відсилає до порядку, передбаченого статтями 160–166 КПК України, які регламентують процедуру розгляду клопотань слідчим суддею.

Разом з тим, певною прогалиною цієї правової конструкції є відсутність визначеного або хоча б окресленого кола осіб, щодо яких можливе застосування механізму примусового відбору біологічних зразків. Чинна редакція статті 245 КПК України не містить вичерпного переліку суб'єктів, до яких можуть бути застосовані передбачені законом заходи у разі їх відмови надати біологічні зразки добровільно. Це ускладнює правозастосовну практику та створює ризик

неоднакового трактування процесуальних норм, що вимагає подальшого нормативного уточнення або роз'яснення з боку компетентних органів.

Зв казаних обставин постає питання, чи зобов'язаний, наприклад, свідок у кримінальному провадженні надавати біологічні зразки для підготовки експертного висновку, чи подібні дії залишаються вільним вибором особи? У статті 66 Кримінального процесуального кодексу України визначені обов'язки свідка, проте обов'язок надавати біологічні зразки, очевидно не згаданий. Беручи до уваги імперативний метод у кримінальному законодавстві, що у визначенні законодавцем чітких обов'язкових правил, які не можуть бути змінені або доповнені за бажанням осіб, які повинні їх виконувати та трактуючи буквально норму Закону, де юре свідок від обов'язку надання біологічних зразків звільнений.

Проте спеціальні норми, що регулюють відбір зразків для експертизи, не обмежують коло осіб, в яких можуть бути відібрані зразки. Таким чином, де факто зразки можуть бути взяті не лише у підозрюваних або свідків, але й у будь-яких інших осіб, що володіють такими зразками та відбір яких відбуватиметься в інтересах кримінального провадження та відповідати завданням кримінального судочинства.

Висновок про відсутність «іммунітету» у свідків та інших осіб від обов'язку надавання зразків можна зробити на основі позиції Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що міститься в Узагальненні «Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями» [16].

Зазначаємо також, що Кримінальний кодекс України не прямо та все ж передбачає можливість притягнення до відповідальності за відмову надавати зразки для експертизи. Однак, у випадку відмови, що може бути розглянута як невиконання судового рішення, можливе застосування положень статті 387 КК України.

Також Кодекс України про адміністративні правопорушення передбачає адміністративну відповідальність за невиконання законних вимог посадових осіб правоохоронних органів.

\* \* \*

Отже право відбирати біологічні зразки мають у тому числі сторона кримінального провадження, що ініціює експертизу, суд, за дорученням суду - спеціаліст, а відібрання зразків має відбуватися на підставі та в порядку, що передбачені ст. 242, 243 КПК України, за правилами, передбаченими ст. 241 КПК України.

У разі відмови особи від добровільного надання біологічних зразків, слідчий суддя або суд, на підставі клопотання сторони кримінального провадження, має право ухвалити рішення про примусове їх відбирання. Це забезпечує можливість отримання доказів, необхідних для розслідування, у випадках, коли добровільна згода особи відсутня.

Використовуючи комплексне тлумачення норм Кодексу та судову практику можна також дійти висновку, що коло осіб для відібрання біологічних зразків не обмежене, хоч безпосередньо у КПК України це напряду і не вказано, що є недоліком законодавчої визначеності.

## РОЗДІЛ 2. ПІДГОТОВЧИЙ ЕТАП

Періодично підставою для визнання тих чи інших доказів недопустимими є не відсутність підстав чи порядку їх отримання, а недоліки процедури відібрання. Очевидно, подібні ситуації є особливо «болючими» для будь-якої сторони кримінального провадження, коли комплексний, об'ємний, вартісний та доказово цінний експертний висновок, що у вузькому сенсі відповідає вимогам КПК та ЗУ «Про судову експертизу» [17], ґрунтується на дослідженні біологічних матеріалів, отриманих з належною метою та підставами, визнається судом недопустимим у зв'язку з, наприклад, негерметичністю контейнера для зразків, або неповного закриття пакету для доказів. Та тим не менш, вказана недбалість жодним чином не звільняє сторону від обов'язку належного доказування.

Так, наприклад Постановою Київського апеляційного суду від 01 грудня 2021 року у справі № 761/35181/21 [18], вказано, що навіть факт визнання особою вини у вчиненні правопорушення сам по собі не може бути достатнім доказом та не звільняє від обов'язку надання відповідного доказового забезпечення, що передбачає такий рівень доказування, який не залишає жодних розумних сумнівів щодо доведеності вини).

В межах такого доказування, очевидно, «закривати очі» на недоліки та вимоги до процедури відібрання та роботи з відібраними зразками недопустимо ні з огляду на норми Закону, ні з точки зору стандарту доказування, що широко підтверджується відповідною практикою правозастосування:

Увагу до допустимості доказів в контексті дотримання правил їх надання та опрацювання підтвердив у справі №404/700/17 Касаційний кримінальний суд [19], який погодився з висновком Кропивницького апеляційного суду, що скасував вирок суду першої інстанції постановлений за обвинуваченням за ч. 1 ст. 286 КК України.

ККС підтвердив висновок, що направлена на експертизу копія відеозапису з камери зовнішнього відеоспостереження, яка була встановлена на магазині, не

є допустимим доказом, оскільки така копія є невстановленим перезаписом оригіналу (хоча оригінальний відеозапис отримано з дотриманням вимог КПК України, він стосується предмету доказування та був важливим доказом сторони обвинувачення).

Навіть більш критичними для сторони є зразки біологічного походження, які, як було встановлено раніше, є не доказами безпосередньо, проте об'єктами, що використовуються для порівняльного дослідження з іншими об'єктами – речовими доказами, документами, живими людьми і трупами – з метою ідентифікації або встановлення групової належності. За вказаної природи зразків, порушення, допущені при їх відібранні, зберіганні, аналізі, періодично призводять до визнання недопустимими похідних від них доказів, відповідно до доктрини «плодів отруєного дерева».

Вказана доктрина сучасними судами України використовується для формування правозастосовної практики. Доктрина «плодів отруйного дерева» (*fruit of the poisonous tree*) була сформульована та застосована Європейським судом з прав людини у справах «Гефген проти Німеччини»; «Тейксейра де Кастро проти Португалії»; «Шабельник проти України»; «Балицький проти України»; «Нечипорук і Йонкало проти України»; «Яременко проти України». Ця доктрина народилася серед країн з англо-саксонської системи права. Відповідно до цієї доктрини у разі, якщо джерело доказів є неналежним, то всі докази, отримані з його (джерела) допомогою, також будуть вважатися неналежними.

У рішеннях по справах «Балицький проти України», «Тейксейра де Кастро проти Португалії» та «Шабельник проти України» ЄСПЛ застосував різновид доктрини «плодів отруйного дерева», а саме: визнав недопустимими не лише докази, безпосередньо отримані внаслідок порушення, а також і ті докази, які не були б отримані, якби не було отримано перших. Таким чином, допустимі відповідно до норм чинного законодавства докази, отримані за допомогою відомостей, джерелом яких є недопустимі докази, також стають недопустимими.

Використання вказаної доктрини також поширене і у вітчизняній Феміді. Так у справі Постанові Болградського районного суду Одеської області від 27.07.2023 у справі № 497/1690/23 [20] суд дійшов до висновку щодо визнання недопустимими доказів, оскільки вони були похідними від первинних доказів, які були визнані недопустимими через порушення порядку їх отримання. За висновками суду, критерієм допустимості доказів є належне їх джерело та належна процесуальна процедура їх одержання. Недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманої внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

За схожими принципами Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду застосував доктрину «плодів отруйного дерева» у справах №488/2433/15, №676/3183/15-к [21].

На жаль, певними експертними установи та правоохоронцями підготовка до відібрання біологічних зразків презюмується як виключно процес підготовки приладдя для відібрання. Та в той же час описана вище подібна (цілком раціональна та логічна) увага до допустимості доказів, як з точки зору їх природи, так і з точки зору процедури їх відібрання, комплексне сприйняття зав'язків між доказовою базою та імплементація позицій ЄСПЛ не залишає «шансу на помилку» для сторін при роботі з біологічними доказами, а тому вимагає значно комплекснішою підготовки.

А мінімізувати імовірні порушення неможливо у разі ігнорування ефективного та проактивного підходу до відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження, включно з тривалим первинним аналізом.

## **2.1. Підготовка до відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження**

У зв'язку з описаними вище особливостями, задля якнайефективнішого проведення підготовки до відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження необхідно здійснити кількарівневий аналіз, а саме проаналізувати:

1. Норми національного права, що загально регулюють проведення експертизи без прив'язки до виду та об'єкту дослідження;
2. Спеціалізовані закони, що регулюють відібрання біологічних зразків;
3. Підзаконні нормативно-правові акти, які регулюють проведення відібрання;
4. Специфіку кримінального провадження, в якому мають бути відібрані зразки;
5. Особливості особи-донора;

Аналіз загальних норм національного права, які регулюють відібрання біологічних зразків надав наступні результати:

Деякі особливості отримання судового дозволу на відібрання біологічних зразків були частково проаналізовані в попередньому розділі, проте повна процедура описана не була.

Відповідно до положень ч. 1 ст. 245 КПК, слідчий, прокурор має право ініціювати відібрання зразків для експертного дослідження, якщо проведення експертизи потребує їх надання. Зразки можуть бути відібрані як у підозрюваного, так і в інших осіб, за умови наявності підстав вважати, що вони є необхідними для цілей досудового розслідування. При цьому в частині другій цієї ж статті передбачено, що за згодою особи зразки можуть бути відібрані без спеціального дозволу суду, однак така згода має бути чіткою, недвозначною, вільно вираженою та зафіксованою у відповідному процесуальному документі.

Одразу варто зазначити, що вітчизняне правозастосування вкладає у поняття чіткої та вільновираженої згоди не лише непримушування особи до надання тієї чи іншої відповіді, а й попереднє вичерпне надання інформації про таку процесуальну дію. Це підтверджується висновки, викладеними в ухвалі Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 9 жовтня 2019 року у справі № 206/5589/19 [22], де серед іншого зазначено, що примусове відібрання біологічних зразків допускається лише за наявності відповідної ухвали слідчого судді, а добровільна згода особи має бути отримана без будь-якого тиску та за умови повного інформування про процедуру та її наслідки

В той же час, у випадках, коли особа відмовляється надати зразки, а отримання таких зразків є необхідним, згідно з частиною третьою статті 245 КПК України, відібрання зразків без згоди особи допускається лише на підставі ухвали слідчого судді. Клопотання про надання дозволу на таке відібрання подається слідчим або прокурором до слідчого судді за місцем провадження досудового розслідування. У клопотанні мають бути вказані:

1. обґрунтовані підстави для примусового відібрання;
2. докази, які підтверджують, що отримання зразків є об'єктивно необхідним для проведення експертизи;
3. підтвердження неможливості здійснення завдань кримінального провадження іншим, менш інвазивним способом.

Розгляд клопотання здійснюється у строки, встановлені ч. 1 ст. 107 КПК України, тобто невідкладно, але не пізніше 72 годин з моменту його надходження до суду. При ухваленні рішення суд враховує співмірність втручання у права особи з цілями розслідування, оцінює обґрунтованість клопотання та правомірність способу одержання майбутніх доказів.

Процесуальна дія з відібрання зразків, оформлюється протоколом, в якому зазначаються обставини її проведення, описуються зразки, спосіб їх пакування, маркування, а також перелік осіб, присутніх при процедурі. Окрема увага приділяється дотриманню правил збереження та транспортування біологічного

матеріалу, оскільки порушення технічних вимог може поставити під сумнів достовірність експертного дослідження та допустимість отриманого доказу у суді.

Також ключові засади визначення допустимості відібрання біологічних зразків та подальшого експертного висновку встановлені ЗУ «Про судову експертизу», положення якого передбачають відібрання зразків з дотриманням принципів законності, належної правової процедури та поваги до прав і свобод людини.

Відповідно до ст. 7 згаданого вище Закону, підставою для проведення судової експертизи, в тому числі із використанням біологічних зразків, є відповідна ухвала слідчого судді, постанова слідчого, прокурора або ухвала суду. При цьому експерт має право досліджувати лише ті об'єкти, які надані йому належним чином, у межах визначених повноважень. У такий спосіб законодавець встановлює обмеження щодо допустимості використання зразків, отриманих поза правовим регламентом, що безпосередньо впливає на їх юридичну силу як джерел експертного висновку.

Поза цим, у законі наголошується на необхідності забезпечення умов, що дозволяють експерту самостійно, неупереджено і в повному обсязі дослідити надані матеріали, у тому числі й біологічного характеру. Це передбачає не лише технічну якість зразків, а й дотримання процедурних гарантій їх отримання, транспортування та збереження.

Аналіз норм спеціалізованого законодавства, що регулює відібрання біологічних зразків дає можливість дійти наступних висновків:

Поширеними підставами для відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження є необхідність встановлення факту перебування\неперебування особи в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння, а також ідентифікація особи або встановлення родинних зв'язків.

У своїй роботі «Forensic DNA Typing: An Introduction. Academic Press» професор Ерін Мерфі детально описує [23] специфічні особливості біологічних зразків у розрізі вмісту геномної інформації людини - вміст молекули ДНК (дезоксирибонуклеїнової кислоти):

1. Кров – один з основних зразків, який містить геномну інформацію, оскільки червоні кров'яні клітини не містять ДНК, але білі кров'яні клітини (лейкоцити) мають ядерну ДНК, що дає можливість проводити генетичні аналізи генетичних тестів, у тому числі для ідентифікації осіб, аналізу спадкових захворювань та медичних досліджень.

2. Слина – містить достатню кількість генетичної інформації, зокрема ДНК, що робить її корисною для проведення генетичних досліджень. Слина є менш інвазивним зразком у порівнянні з кров'ю і може бути використана для генетичних тестів на хвороби, а також для ідентифікації осіб.

3. Шкірні клітини (наприклад, при зіскобах або взятті зразків з внутрішньої сторони щоки букального епітелію) містять значну кількість ДНК і є одним з найбільш доступних і ефективних зразків для збору генетичної інформації, часто використовуються в генетичних експертизах для ідентифікації особи або для встановлення родинних зв'язків.

4. Волосся – також містить генетичну інформацію, особливо якщо волосся містить корінь, в якому зберігається ядерна ДНК. Волосся використовують в криміналістиці для ідентифікації, визначення генетичних ознак або для досліджень на наявність наркотичних речовин та інших токсичних елементів.

5. Сперма – зразок, який містить значну кількість чоловічої ДНК, що робить його важливим джерелом для досліджень у справах про сексуальні злочини та в судових експертизах для визначення батьківства. Сперма є зручним зразком для генетичної ідентифікації через високу

концентрацію ДНК, особливо в разі наявності активних живих сперматозоїдів.

6. Сеча – хоча сеча в основному використовується для виявлення токсичних речовин чи наркотиків, вона також може містити відбитки ДНК, здебільшого у вигляді епітеліальних клітин, які виділяються з сечовивідних шляхів. Однак, кількість генетичної інформації в сечі значно менша порівняно з іншими зразками, такими як кров чи слина.

7. До інших зразків, що можуть містити генетичну інформацію, відносяться тканини організму, такі як м'язи, кістки, рідина суглобів, а також зразки, отримані з внутрішніх органів під час біопсії.

Тобто майже усі біологічні зразки або зразки тканин людського організму містять геномну інформацію людини, що (у разі наявності відповідних засобів) дає змогу її ідентифікувати, отримати інформацію щодо її родинних зв'язків, визначити генетичні ознаки, отримати інформацію про захворювання тощо.

В той же час, відповідно до ст. 1 Закон України «Про державну реєстрацію геномної інформації людини» [24], геномна інформація людини - це відомості про генетичні ознаки людини. Біологічний матеріал – це тканини і виділення тіла людини, останків померлої людини, що містять геномну інформацію людини. За вказаних обставин, біологічні зразки можуть належати (та зазвичай належать) до поняття біологічного матеріалу людини в розумінні Закону.

Згаданий ЗУ «Про державну реєстрацію геномної інформації людини» ч. 4 ст. 7 встановлює вичерпний перелік суб'єктів, що можуть здійснювати відбір біологічного матеріалу.

Вказане обмеження, як і інші вимоги цього закону, мають братися до уваги під час відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження, особливо у разі відібрання їх у військовослужбовців, співробітників поліції, осіб рядового та начальницького складу служби цивільного захисту тощо.

Дослідження підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють відібрання біологічних зразків, уточнює попередньо зроблені висновки, проте також виявляє нові недоліки нормативного регулювання.

Підзаконним нормативно-правовим актом, що регулює відібрання біологічних зразків та встановлює вимоги до проведення експертних досліджень в цілому є у тому числі Наказ Міністерства юстиції України №53/5 від 08.10.1998 «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз» [25]. Вказаний наказ регулює процеси призначення та проведення судових експертиз в Україні, включаючи експертизи, що потребують відібрання біологічних зразків.

Хоч описаний Наказ був затверджений 27 років тому, 25 внесених правок дещо компенсують його архаїчність, яка не є особливо критичною, беручи о уваги певну його рамковість та загальність в контексті універсальних положень (проведення експертизи), регулювання прав, обов'язків та відповідальності експерта, вимог до оформлення матеріалів для проведення експертиз (досліджень), організації проведення експертиз (досліджень) та оформлення їх результатів.

Наказ №53/5 визначає, що судова експертиза повинна проводитися на підставі законних вимог, і всі дії, пов'язані з відібранням біологічних зразків, повинні здійснюватися в суворій відповідності до вимог Кримінального процесуального кодексу України та інших нормативно-правових актів.

Однією з основних вимог Наказу є забезпечення того, що процес відібрання біологічних зразків має бути документально зафіксованим у відповідних документах.

Зокрема, в розділах I-IV Наказу передбачено, що:

1. Відібрання зразків проводиться особами, які мають відповідну кваліфікацію і перебувають на службі у правоохоронних органах або

органах юстиції, які уповноважені здійснювати таку процедуру. Це є важливою гарантією дотримання належних стандартів при зборі біологічних матеріалів.

2. Зразки повинні бути зібрані в відповідно організованих умовах, що гарантують їх збереження від забруднень або пошкоджень, що можуть вплинути на результати експертного дослідження.

3. Відібрання біологічних зразків має здійснюватися з дотриманням прав та свобод особи-донора.

4. Результати відібрання біологічних зразків повинні бути оформлені спеціальним актом, в якому вказується:

- a) Тип зразка (кров, слина, волосся, сперма тощо);
- b) Дата та час відібрання;
- c) Місце збору зразка;
- d) Особистість особи, у якої було відібрано зразок, та її згода на процедуру (якщо це стосується добровільного надання);
- e) Підпис особи, яка здійснювала збір зразка, та особи, від якої був відібраний зразок, якщо це можливо.

У передбачених випадках, акт про відібрання зразка підписують усі учасники процесу, що дозволяє забезпечити правову прозорість і можливість контролю за дотриманням всіх процедурних вимог.

Наказ №53/5 встановлює, що зразки, отримані в рамках судових експертиз, повинні бути збережені в спеціальних умовах для запобігання їх змішуванню, забрудненню або псуванню. Це є важливим елементом забезпечення точності та достовірності результатів експертизи. Для кожного зразка має бути створено

відповідний реєстраційний запис, в якому зазначаються деталі про умови зберігання, транспортування та надання зразка експерту.

\* \* \*

Підсумовуючи, Наказ №53/5 зобов'язує проводити відібрання зразків згідно з вимогами КПК, особами, що мають відповідну кваліфікацію та у відповідних умовах що гарантують їх збереження від забруднень або пошкоджень, з подальшим присвоєнням передбачених Наказом ідентифікаційних даних, з підписами осіб, що проводили відбір.

Більш спеціалізованим підзаконним актом в контексті регулювання саме відібрання біологічних зразків є Наказ №323 від «Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців, поліцейських, осіб рядового та начальницького складу служби цивільного захисту та його зберігання» [26].

Серед важливих положень Наказу №323 варто відзначити посилання на ДСТУ ISO 18385:2019 (ISO 18385:2016, IDT) «Мінімізація ризику забруднення продукції, використовуваної для збирання, зберігання, аналізування біологічного матеріалу в криміналістичних цілях, ДНК людини» [27]. Вказаний державний стандарт є орієнтиром для підготовки низки інституційних порядків про відібрання біологічних зразків – наприклад Наказу від 05.06.2023 № 419 «Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців Управління державної охорони України та його зберігання» [28], Наказу від 07.06.2023 № 212 «Про затвердження Порядку відбору, зберігання та обліку біологічного матеріалу військовослужбовців Служби безпеки України», Наказу від 28.07.2023 № 438 «Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців та його зберігання» [29] тощо.

Інституційні накази в свою чергу містять розроблені бланки заяви про відбір біологічного матеріалу та письмова згода на обробку персональних даних, реєстраційної картки відбору біологічного матеріалу, журналу реєстрації

відібраного біологічного матеріалу – вказані бланки конкретизують інформацію щодо ідентифікації зразків, особи-донора, дати, часу, обставин та підстав відібрання тощо.

## **2.2. Особливості кримінального провадження, в якому відбираються зразки**

У процесі відібрання біологічних зразків у кримінальному провадженні надзвичайно важливо також враховувати специфіку конкретного кримінального правопорушення, оскільки саме характер та обставини злочину визначають, етап та строки досудового розслідування, визначають, які зразки необхідні, у кого саме вони мають бути відібрані, а також які умови проведення процедури є припустимими з точки зору права та етики.

### **1. Характер і кваліфікація злочину**

Перш за все, слід звернути увагу на природу злочину: аналіз усталеної судової практики, взятих до уваги судом доказів дозволяє спрогнозувати потреби в підготовці тих чи інших експертних висновків, дослідити аргументування проведення тих чи інших слідчих (розшукових) дій при розслідуванні різних правопорушень, їх погодження.

### **2. Обставини отримання зразків**

Особливу увагу потрібно звертати на умови, в яких отримано біологічні сліди або виявлено необхідність у відібранні зразків. Якщо біологічний матеріал було знайдено у відкритому доступі (наприклад, на місці злочину), їх збір не є відібранням, на відміну від випадків, коли такі зразки потрібно отримати від конкретної особи – підозрюваного, потерпілого, свідка або третьої особи, відповідно до норм ст. 245 КПК.

### 3. Категорія осіб, у яких відбираються зразки

Важливо враховувати процесуальний статус особи, у якої планується відібрання зразків: підозрюваний, обвинувачений, потерпілий чи свідок. Адже ч. 3 ст. 241 КПК надає підвищений рівень захисту прав таким особам.

### 4. Доказове значення зразків

Специфіка провадження також визначає очікуване доказове значення біологічних зразків. Наприклад, у справах, де метою біологічної експертизи є встановлення біологічної спорідненості або визначення біологічних специфічних ознак підозрюваного або постраждалого (наприклад у разі притягнення особи до відповідальності за умисне зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби відповідно до ст. 130 ККУ), зберігається можливість повторного відібрання біологічних зразків, що підтверджується особливостями справи №490/11163/14-к [30], де відібрання зразків крові обвинуваченого проводилось як під час досудового розслідування, так і в межах апеляційного оскарження.

В той же час, у справах, де критично важливим є, наприклад, встановлення факту перебування особи в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння на момент вчинення злочину чи у справах, де кількість біологічного матеріалу обмежена; відбір має відбуватись із додержанням усіх умов, що унеможливають забруднення зразків або втрату цілісності пакування, адже навіть незначне порушення процедури може бути підставою для визнання результатів експертизи недопустимим доказом (з урахуванням положень ст. 87 КПК України).

### 5. Ризик втрати або спотворення зразка

У певних справах є необхідність негайного відібрання зразків (наприклад, у разі загрози знищення слідів на тілі підозрюваного або потерпілого), що вимагає оперативного реагування без порушення процесуального порядку. У

таких випадках обґрунтованість ризиків і необхідності негайного відібрання має бути документально підтверджена, а дії — ретельно зафіксовані.

\* \* \*

Підсумовуючи, при аналізі необхідності, процедури та обсягу відібрання біологічних зразків у тому числі необхідно брати до уваги характер і кваліфікацію злочину, обставини отримання зразків, категорію осіб, у яких відбирають зразки, доказове значення зразків та ризик їх втрати\спотворення.

Аналіз вказаних характеристик провадження дасть змогу уникнути питань щодо належності та допустимості відібраних біологічних зразків, та доказів, що в подальшому будуть з них отримані.

Подібний аналіз також пришвидшить виконання завдань кримінального судочинства у відповідність до принципу розумності та справедливого розгляду.

### **2.3. Криміналістична характеристика особи-донора**

У процесі відібрання біологічних зразків у кримінальному провадженні важливу роль відіграє специфіка особи-донора, оскільки фізичний та психічний стан, вік, правосвідомість та інші характеристики безпосередньо впливають як на допустимість, так і на якість отриманих доказів.

Належне врахування цих факторів є необхідною умовою дотримання прав особи та забезпечення належної доказової сили експертного матеріалу, адже ідентична процедура відібрання біологічних зразків, застосована до сп'янілого водія і до жертви сексуального насильства матимуть різний рівень допустимості з точки зору порушень основоположних прав.

#### **1. Психофізіологічний стан**

Особливу увагу слід приділяти фізичному та психічному стану особи. У випадках, коли особа перебуває в непритомному стані, під дією психоактивних речовин або страждає на психічні захворювання, питання надання згоди на відібрання зразків актуалізується навіть за відсутності очевидних протестів з боку особи.

Крім того, такий стан може впливати на якість і обсяг зразків, тому експерт має враховувати ці чинники під час аналізу.

## 2. Вік особи

Недосягнення особою-донором повноліття вимагає посиленого захисту прав особи. Відповідно до чинного законодавства, відібрання біологічних зразків у осіб до 18 років допускається лише за участі батьків або законних представників, а також адвоката (якщо це передбачено процесуальним статусом).

У разі, якщо неповнолітній є підозрюваним, орган досудового розслідування зобов'язаний забезпечити повну інформовану згоду, зрозумілу для віку та інтелектуального рівня особи.

## 3. Ступінь уразливості

Додаткову увагу слід приділяти уразливим категоріям осіб, зокрема людям з інвалідністю, жертвам насильства, особам, які не володіють державною мовою.

У таких випадках слідчий або прокурор мають забезпечити особливі умови інформування, роз'яснення прав, а також право на перекладача, адвоката або психолога. Будь-яке недотримання цих вимог може призвести до визнання результатів експертизи недопустимими через порушення прав донора.

## 4. Наявність хвороби або медичних протипоказань

Медичні обмеження також впливають на можливість відібрання зразків. Наприклад, особи з гематологічними захворюваннями, ВІЛ-інфекцією, гепатитом, імунними або онкологічними станами можуть мати протипоказання

до певних методів відібрання (наприклад, забору крові). У таких випадках закон вимагає здійснення альтернативних методів відбору або отримання медичного висновку щодо безпечності процедури.

5. Релігійні переконання та інші особливості культурно-соціологічного розвитку особи

Варто вказати скептичне ставлення представників певних релігійних організацій до гемотрансфузійних операцій, та виключають переливання крові навіть з метою надання екстреної домедичної допомоги, лікування хронічних захворювань тощо, тим більше здачу біологічних зразків в інтересах кримінального судочинства.

Так, наприклад Свідки Єгови вважають, що Біблія забороняє християнам здійснювати переливання крові. У їхній літературі зазначено, що «утримуватися від ... крові» означає не приймати переливання крові та не здавати і не зберігати власну кров для переливання" [31].

\* \* \*

Отже, при відібранні біологічних зразків у кримінальному провадженні важливо враховувати не лише процесуальні, але й фізичні, соціальні та психологічні характеристики особи-донора. Такий підхід забезпечує дотримання конституційних прав і гарантій, знижує ризики визнання доказів недопустимими та підвищує якість кримінального провадження в цілому.

Підсумовуючи, беручи до уваги норми чинного законодавства, а також практику вітчизняного правозастосування та високі вимоги до відібрання біологічних зразків для їх допустимості, критично важливою є підготовка до вказаної процесуальної дії в межах провадження.

Описана вище підготовка є комплексним кількарівневим процесом, який включає аналіз вимог КПК, ЗУ «Про судову експертизу» та ЗУ «Про державну реєстрацію геномної інформації людини»; підзаконних нормативно-правових

актів, що конкретизують інформацію щодо ідентифікації зразків, щодо особи-донора, дати, часу, обставин та підстав відібрання. Також підготовка включає вивчення характеру і кваліфікації злочину, обставин отримання зразків, доказове значення зразків та ризик їх втрати\спотворення; процесуальний статус, вік, психофізичний стан, стан здоров'я, ступінь уразливості, а також релігійні переконання та інші особливості культурно-соціологічного розвитку особи-донора.

### **РОЗДІЛ 3. РОБОЧИЙ ЕТАП (ТАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВІДІБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ)**

Критично важливими та ключовим аспектом для застосування та дослідження є вибір тактики відбору біологічних зразків у конфліктних і неконфліктних ситуаціях, оскільки криміналістичні проблеми ефективності цього процесу нерозривно пов'язані з правовими питаннями, зокрема заборонаю катування, правом не свідчити проти себе, а також захистом честі та гідності особи. У цьому контексті важливо враховувати баланс між необхідністю отримання доказів та дотриманням основних прав людини.

#### **3.1. Тактичні прийоми проведення відібрання зразків біологічного походження в безконфліктній та конфліктній ситуаціях**

Для забезпечення оперативного, своєчасного та ефективного розслідування або судового розгляду, суб'єкти, які здійснюють відбір біологічних зразків або ініціюють проведення відповідної експертизи, повинні бути зацікавлені у безконфліктній та конструктивній комунікації з особою-донором біологічних зразків. Зразки біологічного походження здебільшого отримуються в рамках

розслідувань злочинів, у процесі скоєння або під час підготовки до скоєння яких можуть утворюватися відповідні зразки. Це стосується злочинів, пов'язаних із нанесенням тілесних ушкоджень, сексуальними діями, зґвалтуванням, вбивствами, тортурами, злочинів, скоєних в стані алкогольної, наркотичної та іншої інтоксикації тощо.

Рідше біологічні зразки збираються у справах, де злочини не мають прямого впливу на фізіологічний стан потерпілого, як у випадку порушень правил безпеки дорожнього руху або шахрайства, крадіжок тощо.

У таких умовах особи, що мають процесуальний статус у провадженні – потерпілий, підозрюваний, свідок - можуть бути обмежені у можливості ефективно комунікувати з суб'єктами, що здійснюють відбір зразків, через сором, соціальний осуд або хибні уявлення про природність латентності зазначених злочинів.

Як наслідок задля ефективного отримання біологічних зразків, недопущення утворення несприятливої для отримання біологічних зразків комунікації або перетворення сприятливої комунікації на менш сприятливу, беручи до уваги також обов'язковість вербальної комунікації в процесі описаної процесуальної дії, суб'єкт відібрання зразків біологічного походження зобов'язаний:

- Створити емпатичні та довірливі стосунки з особою-донором;
- Заздалегідь ознайомити особу з порядком та процедурою проведення взяття зразків;
- Обрати якнайкомфортніше та найефективніше (з точки зору отримання та збереження зразків) місце проведення процесуальної дії;
- Підібрати час проведення процесуальної дії, з фізіологічної та соціологічної точки зору найбільш доцільний для отримання зразків;

- Вжити інших дій в межах законодавства задля отримання значної кількості найдоцільніших для проведення подальшої експертизи біологічних зразків;

Перелік більш практичних настанов надав серед інших Басюк Л.О. у вже згаданій праці “Отримання біологічних зразків особи за умови добровільного їх надання” [32]. Так, щодо, наприклад функціональних зразків, а саме при відібранні зразків почерку, доречним буде запропонувати особі обрати пишуче приладдя із декількох запропонованих (причому кожне із запропонованих повинне задовольняти умови належності отриманих зразків).

При відібранні крові доцільно запропонувати особі самостійно наклеїти пояснювальний напис на пробірку з речовиною, або, наприклад, самостійно обрати місце на тілі, з якого буде проведений відбір крові, тощо. Такі тактичні прийоми спрямовані на створення у особи, біологічні зразки якої відбираються, відчуття співпраці, наявності власного вибору, значущості та мінімізацію негативних почуттів, пов’язаних з порушенням приватної сфери особи.

В першу чергу це стосується часу відібрання зразків. Зазначаємо, що перш ніж викликати особу для проведення цієї процесуальної дії, необхідно узгодити з особою час її проведення.

Доповнюючи запропоновані науковцем приклади, аналогічні положення можна застосувати і до відібрання інших функціональних, а не біологічних зразків, у разі, коли планується відібрання зразків функціональних проявів особи (почерку, голосу, мовлення). В таких випадках оптимально планувати проведення процесуальної дії в першій половині дня, коли особа не втомлена та наявне природне освітлення.

Навпаки, у другій половині дня людина, як біологічна істота, може бути вже виснажена, піддатися дії певних емоцій тощо, що вплине на прояв її динамічних стереотипів та навіть хіміко-біологічного складу крові і, відповідно, на якість отриманих зразків.

Цілком погоджуючись з наведеними автором прикладами, на нашу думку, наданий лаконічний перелік доцільно розширити, вказавши аналогічні рекомендації щодо відібрання зразків:

- У разі необхідності отримання біологічних зразків, хіміко-біологічний структура та інформативність яких варіюється, в залежності від вмісту метилкарбінолу/етанолу - тобто для отримання інформації щодо порушення гормональної та імунної систем організму, перебігу окисно-відновних процесів, процесів енергоутворення та синтезу білків і ліпідів, обміну нейромедіаторів, денатурації білків, метаболізму, кровообігу, функціонування репродуктивної системи тощо - необхідно більш детально дослідити поведінкові патерни особи-донора на предметів періодичності та обсягів вживання алкомісних напоїв.

За наявності визначених закономірностей, які стосуються днів тижня, періоду доби, святкових днів, особливостей погоди або ж соціальної комунікації в робочому колективі або родині такої особи - узгодити з особою відібрання зразків доцільно з урахуванням таких особливостей. На практиці подібне дослідження дозволить уникнути, наприклад, взяття аналізу крові одразу на наступний день після святкування Дня народження особи-донора.

- Перед проведенням експертизи біологічної спорідненості або експертизи відповідності структури та хіміко-біологічного вмісту крові (плазми), сечі, сперми тощо, потрібно враховувати специфічність біоритмів особи-донора та особливостей бажаного для отримання біологічного матеріалу. Наприклад, недоцільно планувати взяття крові на аналіз у другій половині дня, оскільки подібна процедура для репрезентативності отриманих даних проводиться натщесерце.
- Перед тим як приступити до отримання відбитків для дактилоскопічної картки варто уточнити, чи особа-донор не отримувала

побутові травми, інші пошкодження подушечок пальців, необхідно оглянути руки осіб, які піддаються дактилоскопії. Попередньо узгодити з особою проведення дати та часу отримання відбитків так, аби останні не збігалися з моментами активного використання моторики особою або з подіями у житті людини, в процесі яких можуть пошкодитися дактилоскопічні малюнки - риболовлею, ремонтом, збором урожаю тощо. У разі виявлення свіжих пошкоджень шкірного покриву, які можуть спотворити папілярний візерунок, процедуру слід відібрання біологічних зразків відкласти до їх заживання.

Відібрання зразків функціональних проявів особи також доцільно завжди співставляти з медичними, фізіологічними та соціальними індивідуальними ознаками особи-донора біологічних зразків. Так, Русова О.Л. у своїх праці “Вплив деяких медикаментозних засобів на почерк” вказує на тенденційність змін графологічних особливостей письма індивіда в прив'язці до медичних засобів, які вживає особа. [33] Постає питання доцільності отримання зразків функціональних проявів особи, що на момент передачі зразків приймає медикаментозні засоби, які впливають її біологічні або фізіологічні особливості, якщо в кримінальному провадженні під час проведення експертизи вони не будуть зіставлені зі зразками під аналогічним впливом. За таких обставин, попереднє обговорення проходження курсів лікування чи прийняття ліків у разі наявності довірливих стосунків з особою-донором підвищить ефективність проведення експертизи та зменшить імовірну похибку.

За наявності довірливих емпатичних стосунків для ефективності проведення подальшої експертизи конкретних прикладів зразків функціональних проявів особи доцільно відібрати якнайбільше - для прикладу не 3 зразки підпису особи, а 15.

Задля збереження довірливих та емпатичних стосунків з особою-донором під час отримання зразків для експертизи кров'яних тілець необхідно брати

до уваги специфічну епідеміологічну ситуацію з вірусними та інфекційними хворобами, що передаються через еритроцити або плазму. Згідно з наданою Центром громадського здоров'я МОЗ України щодо поширення ВІЛ, у регіонах України на 100 000 населення станом на 01.10.2023 в середньому 387 осіб хворі на ВІЛ, у деяких регіонах, наприклад Одеській області на ВІЛ хворий кожен сотий. [34] За таких обставин важливо демонстративно дотримуватися техніки безпеки поводження з такою біологічно небезпечною речовиною як кров під час внутрішньовенного доступу, акцентуючи увагу на стерильності та герметичності упакування інструментів отримання зразків.

Варто також зазначити, що, згідно з чинним законодавством, відібрання біологічних зразків від особи, за умови їх добровільного подання, завершується складанням протоколу. Відповідно до вимог ч. 4 ст. 241 Кримінального процесуального кодексу України, копія цього протоколу надається особі, від якої відбиралися зразки. Таким чином, важливо завжди враховувати цю вимогу та при плануванні збору біологічних зразків особи здійснювати заходи для її інформування.

У протоколі відбору біологічних зразків особи фіксуються умови проведення процесуальної дії, такі як час, місце, освітлення, технічні засоби, стан особи тощо. Також вказуються учасники процесуальної дії та присутні особи. Описується хід самої дії, включаючи те, які зразки були відібрані, у який спосіб, в якій кількості, дії всіх учасників і т. д. Також реєструється упакування відібраних зразків та їх включення до протоколу, врахування зауважень учасників (при наявності), а також обов'язково фіксується добровільний характер надання зразків та видача копії протоколу.

Проведення ж процесуальної дії, такої як відбір біологічних зразків, у конфліктних ситуаціях являє собою складну конкуренцію між необхідністю своєчасного, ефективного та всебічного дослідження всіх важливих зразків для виконання завдань кримінального розслідування та правом людини на честь,

гідність і повагу до її особистості. У таких умовах досягнення компромісу між цими двома важливими інтересами є надзвичайно складним, оскільки будь-яке порушення балансу може призвести до порушення основних прав людини, що ускладнює забезпечення ефективного та етичного виконання цієї процесуальної дії.

Варто зазначити, що відповідно до статті 3 Конституції України, людина, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю в державі. Таким чином, одним із основних аспектів при описі прийомів відбору біологічних зразків у конфліктних ситуаціях є необхідність визначення умов, за яких відбір таких зразків може бути розцінений як порушення честі та гідності особи. Здавалося б, на перший погляд очевидно, що сам факт отримання таких біологічних зразків, як слина, сперма, кров, ДНК-матеріалів з зубної емалі, волосся або епідермальних покривів, включає фізичний контакт і навіть може ініціювати певні фізіологічні процеси. Тому відбір таких зразків є не лише отриманням специфічних матеріалів для подальшого дослідження сторонніми особами, а й процесом, що прямо впливає на особисту волю і може порушити право на недоторканність особи та її гідність.

Беручи до уваги існування окремих суспільств, де на підґрунті релігійних переконань заборонено торкатися одруженої жінки, моральний та правовий засади подібної криміналістичної діяльності постають ще гострішими.

Одразу варто розмежувати конфліктні ситуації під час отримання зразків біологічного походження відповідно до їх утворення:

1) Небажання особи надавати біологічні зразки через претензії до процедури їх вилучення можна умовно віднести до конфліктних ситуацій, оскільки в цьому випадку особа-донор не виступає проти самого факту відбору зразків для подальшої експертизи, але висловлює суттєві сумніви щодо способу, часу або місця їх відбору, а також має занепокоєння щодо того, як ці зразки будуть використані в майбутньому. У таких випадках основним конфліктом є не сама

згода на проведення процедури, а саме умови, за яких ця процедура здійснюється, що може викликати невдоволення і сумніви щодо правомірності та етичності процесу.

За таких умов, у разі наявності фактичної можливості для комунікації доцільними до застосування є тактичні прийоми для поглиблення довірливих стосунків та емпатії, що описані у попередньому розділі.

2) Небажання особи проходити експертизу через страх самовикриття або через побоювання компрометації себе в іншому контексті порушує низку важливих правових аспектів. Як уже зазначалося, в рамках такого типу конфліктної ситуації виникає необхідність розгляду прав людини на повагу до її гідності, що гарантується статтею 28 Конституції України, а також права на недоторканність особистого та сімейного життя, закріпленого статтею 32 Конституції України. Крім того, значну роль у цьому контексті відіграє право особи на свободу від самовикриття, яке гарантується статтею 63 Конституції України та статтею 18 Кримінального процесуального кодексу України. Ці положення забезпечують особі право не бути примушеною до дій, які можуть призвести до її самовикриття або компрометації, зокрема у процесах, що стосуються збору біологічних зразків.

Проблема відбору зразків (зокрема біологічних) для експертного дослідження у кримінальному провадженні є предметом дослідження таких вчених, як Ю.П. Аленін, В.М. Юрчишин, О.Г. Шило та інших. Проблему ж проведення процесуальних та слідчих (розшукових) дій в умовах конфлікту описували Кікінчук В.В., Бугайчук К.Л., Малярова В.О. та інші. В той же час, природа відбору зразків біологічного походження під час конфліктної ситуації, хоч і досліджувалася науковцями, наприклад Лейбою О.А., проте загалом не так широко відображена у науковій літературі, а її розробка наразі особливо актуальна.

Згадана автор у своїх роботі “Відібрання біологічних зразків для експертного дослідження: спірні питання нормативної регламентації та практики правозастосування” загалом доходить до висновку, що примусове отримання біологічних зразків у кримінальному провадженні допустиме, якщо воно відповідає вимогам процесуального закону. В той же час, зважаючи на актуальність теми та обмежений рівень наукової розробки, вважаю за доцільне звернутися до судової практики:

Перш за все, звернімося до вітчизняних судів першої інстанції: так, в ухвалі Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 06 червня 2019 року у справі № 644/4333/19, суд вказував, що системний підхід до тлумачення положень ст. 245 та ст. 163 КПК України (положення про тимчасовий доступ до речей і документів) дає підстави для висновку, що зразки для експертизи у кримінальному провадженні можуть бути відібрані у тієї особи, яка фактично володіє ними, незалежно від того, чи є ця особа стороною кримінального провадження” (Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 06.06.2019 року, судова справа № 644/4333/19.) [35]

Європейський суд з прав людини (далі ЄСПЛ) у вже згаданому рішенні у справі Саундерс проти Сполученого Королівства від 29 листопада 1996 року зазначив наступне: “Право не свідчити проти чоловіка/дружини, на відміну від надання усних свідчень, не поширюється на збір матеріальних доказів, таких як клітинний матеріал (§35). Хоча взяття ротового мазка і становить втручання у права, гарантовані статтею 8, проте зазвичай воно не спричиняє тілесних ушкоджень або будь-якого фізичного чи морального страждання. В своїх рішеннях, що природньо, ЄСПЛ більше за національну Феміду уваги приділяє питанню честі та гідності людини під час проведення процесуальних дій [36]. Важливим висновком є те, що примусовий відбір біологічних зв'язків наразі допускається у разі, якщо процедура відбору не спричинятиме фізичного чи морального страждання, тілесних ушкоджень тощо.

І якщо ідентифікувати та визначити чи нанесені тілесні ушкодження під час відбору зразків не становлять значної фізичної шкоди реально, то питання спричинення моральної шкоди є надсуб'єктивним, оскільки, відповідно до постанови ВП ВС від 15.12.2020 у справі № 752/17832/14-ц [37], моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянинові внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливості реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин з оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру. Отже ще гостріше постає питання наявності моральної шкоди, а саме психологічного насильства у процедурі, наприклад, встановлення внутрішньо-венного доступу для отримання біологічних зразків крові людині з тріпанофобією або під час поміщення пластикової трубки алкотестера в рот під час вимірювання кількості проміле в організмі.

У вже згаданому рішенні Європейського суду з прав людини у справі Саундерс проти Сполученого Королівства від 29 листопада 1996 року, вказано, що 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, які можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, матеріалів, які 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” - у цьому рішенні ЄСПЛ вказує на можливість отримання “матеріалів, що існують незалежно від волі підозрюваного”. Отже питання моральних страждань не було визнане надто істотним у цій справі, а проблем з відібранням біологічних зразків, що існують незалежно від волі обвинуваченого не виникає взагалі, проте одразу постає питання щодо отримання зразків функціональних проявів особи, оскільки звучання голосу відбувається в залежності від волі особи, адже умовний донор

біологічних зразків може просто мовчати. Процедура легітимації судом подібних зразків була б надпроблематичною.

У той же час, назвати практику ЄСПЛ повністю гармонізованою та одностайною у питанні повного превалювання суспільного інтересу у питанні отримання зразків біологічного походження також не можна: Європейський суд з прав людини у своїй практиці також звертав увагу на недопущення застосування до особи примусових заходів задля отримання від неї даних, які можуть бути використані як підстава для висунення обвинувачення такій особі. Право не свідчити проти себе передбачає, зокрема, що у кримінальній справі сторона обвинувачення, намагаючись довести вину обвинуваченого, не може використовувати докази, здобуті всупереч волі обвинуваченого за допомогою методів примусу чи тиску (справа “Яллог проти Німеччини”, рішення від 11.07.2006; “Функе проти Франції”, рішення від 25.02.1993; “Джей.Бі. проти Швейцарії”, рішення від 03.05.2001). Роблячи висновки з подібної логіки, результати молекулярно-генетичної експертизи, що була проведена з використанням зразків крові або шкіри підозрюваного, відібраних проти його волі, вважатимуться судом неналежними доказами.

Вітчизняний Верховний Суд у свою чергу зазначає що викладені у справах висновки ЄСПЛ не означають того, що відібрання біологічних зразків у примусовому порядку в будь-якому разі суперечить Конвенції, однак у кожному разі має перевірятись правомірність отриманих доказів. Біологічні зразки у особи можуть бути отримані поза її згодою лише тоді, коли метою відібрання таких зразків не є отримання доказів обвинувачення особи, яка надає такі зразки. На цьому наголосив Верховний Суд колегією суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у справі № 163/2245/17 [38].

Позиція Верховного Суду у цьому питанні видається обґрунтованою та цілком зваженою, проте *de facto* позбавляє ефективності норми чинного законодавства щодо збирання біологічних зразків для проведення експертизи, оскільки жодний абстрактний вбивця, гвалтівник чи розбійник не захоче аби його

кров, волосся або шкіра були співставленні зі знайденими на місці злочину. А у разі їх відмови від добровільного відбирання зразків, за логікою Верховного Суду, результати проведеної експертизи будуть визнані доказами як такі, відбирання яких порушує честь та гідність особи, а отже які не можуть бути визнані допустимими.

Підсумовуючи, найбільш оптимальними з точки зору допустимості відбирання біологічних зразків у особи, яка не бажає самовикриття, але не виступає категорично проти проведення експертизи, будуть наступні висновки:

1. Встановлення довірливих стосунків між особою, зацікавленою у відібранні зразків, та донором. Важливо надати переконливі докази того, що результати експертизи не будуть використані на шкоду донору, що дозволить знизити його побоювання щодо можливих наслідків.
2. Пояснення мети використання зразків. Зацікавлена сторона повинна надати переконливі докази, що отримані зразки будуть використані для встановлення юридичного факту, який не стосується неправомірності або неналежності поведінки особи-донору. Це дозволить уникнути підозр щодо можливого використання результатів експертизи для дискредитації донору.

Ці заходи сприятимуть збереженню етичності і правової безпеки процесу відбору біологічних зразків, одночасно мінімізуючи ризики для прав особи-донору.

3) У разі ж, якщо особа категорично відмовляється від проведення процедури відбирання зразків, їх можливо примусово відібрати на підставі ухвали слідчого судді про примусове відбирання зразків в порядку ст. 241 та 245 КПК України, з додержанням вимог, описаних у розділі щодо правового регулювання захисту прав та інтересів осіб-донорів біологічних зразків.

З практичної точки зору варто зауважити, що відбір біологічних зразків часто супроводжується дискомфортом (наприклад, при відборі мазків зі слизової оболонки) або порушенням цілісності тканин (як при відборі крові, зубної емалі, нігтів тощо). Примусове відібрання таких зразків з порушенням принципів доцільності, пропорційності та законності може спричинити значні моральні та фізичні страждання для особи-донору. Внаслідок цього подібні дії можуть бути кваліфіковані як катування, мучення або тортури, оскільки вони не відповідають вимогам законності та правових норм, які захищають людську гідність і права людини, зокрема від застосування насильства або неналежного поводження.

Згідно зі ст. 1 Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських і принижуючих гідність видів поводжень та покарань від 10.12.1984 року, катування - “будь-яке діяння, яким будь-якій особі умисно спричинюється сильний біль або страждання, фізичне та/або моральне, для отримання від неї або третьої особи відомості чи визнання, щоб покарати за дії, які здійснила ця особа або третя особа або в здійсненні яких вона підозрюється, а також залякати або примусити її або третю особу” - це визначення “у разі потреби” цілком може описувати примусове відібрання біологічних матеріалів, як процедуру, що спричиняє сильні моральні страждання та яка направлена на отримання відомостей для покарання за дії, в яких вона підозрюється. [39]

У своїй роботі “Примусовий відбір зразків у особи для проведення експертизи. Методичні рекомендації” О.В. Лускатов, В.В. Рогальська, А.І. Терещенко, В.Д. Людвік, К.М. Пантелєєв, Н.В. Павлова, Г.С. Бідняк також вказують, що для кваліфікації катування, воно дії мусять:

- завдавати сильних фізичних або моральних страждань;
- здійснюватися свідомо (умисно);
- здійснюватися офіційною особою або з відома такої особи (тобто вона може бути асоційована з державою). [40]

Відповідна норма Кримінального кодексу України визначає катування як умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб.

Мучення, описані у ст. 127 Кримінального кодексу (заподіяння мук), відповідно до п. 3.2 Правил судовомедичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом МОЗ №6 від 17 січня 1995 р. - це дії, що спрямовані на тривале позбавлення людини їжі, пиття чи тепла, залишення її в шкідливих для здоров'я умовах та інші подібні дії, а саме: утримання людини в умовах, які позбавляють її будь-якого з її природних почуттів (зору, слуху) або часової орієнтації. Також це може мати прояв у позбавленні повітря, умов санітарії і гігієни, або позбавлення батьками дитини, хворої на цукровий діабет, інсуліну тощо. Таким чином, мучення спричиняють потерпілому страждання без фізичного впливу на його тіло, шляхом позбавлення людини необхідних для життя та здоров'я умов існування - наприклад тривалого позбавлення можливості харчування через потребу зібрати зразки крові, або шляхом позбавлення можливості скористатися вбиральною протягом тривалого часу сенсу відбору функціональних зразків.

Майже синонімічним до терміну “катування” є також згаданий в українському законодавстві термін “тортури”. Відповідно до визначення, наведеного в “Глумачному словнику української мови” за авторством Бусела В.Т., тортури визначаються як фізичне насильство, катування під час допиту обвинуваченого, щоб домогтися від нього зізнання [41]. Тортури заборонені статті 16 Конвенції ООН від 10.12.1984 р., де вказано, що кожна держава-сторона зобов'язується запобігати на будь-якій території, що перебуває під її

юрисдикцією, іншим актам жорстокого, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження й покарання, що не підпадають під визначення катування, викладеного у статті 1, коли такі акти здійснюються державними чи посадовими особами або іншими особами, що виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди.

Окремо варто зазначити, що Комісія з прав людини та ЄСПЛ при розгляді “Данія, Норвегія, Швеція та Нідерланди проти Греції (“Грецька справа)””, розмежувала катування, нелюдське та принижуюче поводження, вказавши на незаконність усіх трьох:

– катування – нелюдське поводження, що має на меті отримати будь-яку інформацію або зізнання для подальшого покарання;

– нелюдське поводження або покарання – таке поводження, яке умисно завдає серйозних моральних або фізичних страждань і не мусить бути виправданим у даній ситуації;

– принижуюче гідність поводження або покарання – поводження, яке грубо принижує людину перед іншими і примушує її поступитися своєю волею або совістю [42].

Аналогічна заборона, наприклад, також міститься у положенні ч. 4 ст. 7 Закону України “Про Національну поліцію”, де описана заборону застосуванню з боку поліцейських катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання [43].

\* \* \*

Підбиваючи підсумки, основними тактичними прийомами при примусовому відібранні біологічних зразків будуть ті, що унеможливають трактування процедури відбирання як катування, тортури, мучення, нелюдське або принижуюче гідність поводження.

А тому процедура отримання зразків не повинна завдавати серйозних моральних або фізичних страждань або умисно завдавати морального та фізичного дискомфорту, грубо принижувати людину перед іншими.

Незважаючи на існуючі дослідження, багато аспектів цієї тематики залишаються спірними, що вказує на необхідність подальшого наукового обговорення та розвитку питання в контексті правової практики.

### **3.2. Способи уникнення повторної травматизації осіб при відібранні зразків біологічного походження**

Описана вище проблематика розмежування відібрання біологічних зразків та нелюдського або принижуючого гідність поведження є специфічною темою взаємодії суб'єктів відібрання зразків з у той чи інший спосіб вразливими донорами. Проте, за нормальних умов психофізичний стан особи-донора як такої презюмується таким, що відповідає середньостатистичній здоровій людині без відхилень у інтелектуальному та психічному розвитку.

В той же час, стан окремої групи осіб в межах кримінального провадження навпаки презюмується як такий, коли індивіди апріорі мають певний рівень травматизації, суб'єктивного упередженого ставлення до підозрюваного\обвинуваченого, а також щодо яких проведення слідчих (розшукових) та процесуальних дій вимагає особливої делікатності та обережності. Вказаною групою осіб є потерпілі (а також інші особи-донори, що переживали травматичний досвід у минулому), відібрання певних біологічних зразків у яких періодично спричиняє повторну додаткову травматизацію особи, чії права, імовірно, вже були порушені у зв'язку зі злочином.

Репрезантивими прикладами деструктивного впливу посттравматичного досвіду на жертв окремих правопорушень є випадки, накладання на себе рук

потерпілими від сексуальних злочинів, як до повідомлення правоохоронців про злочин [44] так і після [45].

В той же час, у зв'язку зі специфічним історично-тяглим ставленням деяких наших співгромадян до жертв злочинів проти життя та здоров'я та проти статевої свободи та недоторканості, тема превентивних заходів для уникнення повторної травматизації потерпілих при відібранні біологічних зразків недостатньо досліджена та розвинена у вітчизняній науковій доктрині.

Для надання чітких рекомендацій уникнення повторної травматизації необхідно сформулювати вичерпну термінологічну базу, надавши визначення ключовим поняттям – «повторна травматизація», «травмо-інформований підхід» та «уникнення (мінімізація) травматизації».

На жаль, під час проведення дослідження в межах вітчизняного законодавства дефініцій вказаних термінів не було виявлено, що, на щастя, частково компенсується наявною науковою доктриною. Так, наприклад, у «Протоколі для судів по роботі з вразливими потерпілими та свідками», затвердженому рішенням Ради суддів України від 11 листопада 2024 року № 38, за авторством експертів з питань підтримки потерпілих і свідків Сімо Ваатайнен та Альма Тасо Делькович [46] наведене наступне визначення:

*«Повторна травматизація означає повторну появу пов'язаних з травмою симптомів, коли від свідка чи потерпілої особи під час проведення слідчої дії вимагають описати події, що призвели до травми».*

У вказаному Порядку також наведені уточнення щодо вказаного визначення:

*«Повторна травматизація означає виникнення у потерпілої особи почуття жертви, коли вона дає показання про події, в ході яких проти неї вчинялися кримінальні правопорушення».*

Також у журналі «Питання боротьби зі злочинністю» за 2021 рік наведена стаття «Попередження вторинної віктимізації як завдання кримінального процесуального законодавства України» авторства О.В. Андрушка [47] наведене альтернативне посилання на п. 1.3 додатку до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам «Про надання допомоги потерпілим від злочинів» від 14 червня 2006 р.З, де також зазначено, що вторинна травматизація означає віктимізацію, яка виникає не як безпосередній результат злочинного діяння, а спричиняється реакційними діями інститутів та окремих осіб щодо такого потерпілого.

В ході проведення цього дослідження на запит про надання визначення повторної травматизації експертами Північного міжрегіонального центру з надання безоплатної допомоги було повідомлено, що феномен повторної травматизації зазвичай проявляється тоді, коли процедура отримання біологічних зразків, таких як мазків із статевих органів, ротової порожнини, зразків крові або інших зразків, пов'язана з фізичним або психологічним дискомфортом, відсутністю належного інформування, делікатності чи згоди, особливо у випадку потерпілих від сексуального насильства. У таких випадках потерпілий змушений повторно пережити елементи первинної травми, що може посилити симптоми посттравматичного стресового розладу (ПТСР), тривожності, депресії, втрати довіри до системи правосуддя тощо.

Беручи до уваги вищенаведені позиції, можна зробити висновок, що повторна травматизація (яка іноді в літературі ототожнюється з вторинною віктимізацією) потерпілого під час відібрання біологічних зразків у кримінальному провадженні – це психологічне або емоційне повторне переживання особою травмуючого досвіду (особливо насильницького характеру), спричинене не безпосередньо правопорушенням, а подальшими слідчими або процесуальними діями, зокрема – процедурою збирання доказів або інших матеріалів, яка здійснюється без належної обережності, емпатії або з порушенням прав людини.

Відповідно, уникнення (мінімізація) повторної травматизації під час відібрання біологічних зразків в межах кримінального провадження - це комплекс профілактичних або реактивних заходів (під час відібрання біологічних зразків), які застосовуються до потерпілого або свідка для запобігання або зменшення спричиненого слідчими або процесуальними діями травматичного досвіду, спричиненого правопорушенням.

За таких обставин, травмо-інформований підхід проведення слідчої (розшукової) дії – це підхід, який вживає активних заходів для створення безпечного, співчутливого та шанобливого середовища, прагне розвинути чи відновити відчуття безпеки, впевненості в собі, зв'язку, турботи та розширення можливостей для постраждалих осіб (що також відповідає визначенню, наведеному у «Протоколі для судів по роботі з вразливими потерпілими та свідками»).

Серед основних причин вторинної травматизації варто визначити:

- Комунікативні помилки та неетичне поведження персоналу;
- Невраховання емоційного та психічного стану особи;
- Недотримання принципу добровільності та конфіденційності;
- Недостатній рівень підготовки слідчих, експертів і лікарів;
- Відповідно, негативними наслідками вторинної травматизації є:
- Психологічні ускладнення: тривожні розлади, депресивні стани, ПТСР;
- Погіршення співпраці з правоохоронними органами;
- Формування недовіри до державних структур;

Та чи нормативно затверджені положення щодо травмо-інформованого підходу проведення слідчих та процесуальних дій в межах вітчизняного законодавства?

КПК, як вже зазначалось, містить норми – ст. ст. 241, 245 КПК - що регулюють освідування, відібрання зразків біологічного походження та забезпечують права осіб під час цих дій. Загальна засада кримінального провадження – повага до людської гідності – означає, що при виконанні слідчих дій не допускаються дії, які принижують честь і гідність учасників або створюють небезпеку для їх здоров'я

Якщо для освідування необхідне оголення тіла, його проводить особа тієї ж статі; слідчий або прокурор не має права бути присутнім, якщо оглядається особа іншої статі, аби уникнути морального дискомфорту – в той же час чи є досвід оголення перед представником своєї статі не травмуючою процедурою апріорі є щонайменше контраверсійним питанням, проте вказаний спосіб її проведення очевидно є менш травматичним за різностатеве освідування.

Важливо також вказати, що перед початком огляду пред'являється постанова прокурора, і особі пропонується добровільно пройти процедуру; лише у разі відмови освідування проводиться примусово. Після примусового освідування особі обов'язково надається копія протоколу, що теж є гарантією її прав.

За вказаних обставин, закон передбачає судовий контроль, щоб запобігти свавільному чи надмірно жорсткому поведженню під час відбору зразків, проте деталізація процедури відібрання очевидно недостатня для забезпечення уникнення повторної травматизації.

Окремі підзаконні акти уточнюють процедури із врахуванням уразливості певних категорій осіб. Наприклад, у 2023 році спільним наказом Офісу Генпрокурора, Міністерства внутрішніх справ України, Мін'юсту та Мінсоцполітики було запроваджено пілотний проект з упровадження стандартів «правосуддя, дружнього до дитини».

Цей Наказ Офісу Генерального прокурора «Про запровадження та реалізацію пілотного проекту щодо імплементації міжнародних стандартів

правосуддя, дружнього до дитини, у практичну діяльність» від 01.06.2023 № 150/445/2077/5/187 [48] передбачає, що відібрання біологічних зразків у неповнолітніх проводиться лише за згодою самого неповнолітнього, який досяг 14 років, а для дітей до 14 років – за згодою і дитини, і її законних представників. Якщо ж зразки відбираються примусово на підставі ухвали слідчого судді, обов'язкова присутність законного представника під час цієї дії. Такі вимоги покликані убезпечити дітей від травматичного досвіду при взаємодії з правосуддям та гарантувати врахування їхніх інтересів, та в той же час вказаний акт, по-перше, не є законом, по-друге, також важко назвати достатньо деталізованим.

Беручи до уваги вказану проблематику, на нашу думку, у цьому випадку більш ніж доцільно імплементувати міжнародний досвід.

Європейська Конвенція з прав людини та практика Європейського суду з прав людини встановлюють мінімальні стандарти поведінки з особою під час слідчих дій. Стаття 3 ЄКПЛ забороняє піддавати будь-кого катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню. Це означає, що навіть з метою збирання доказів держава не може застосовувати методи, які спричиняють надмірний біль, страждання чи приниження особи. Зокрема, ЄСПЛ наголошує: примусові медичні втручання для отримання доказів повинні бути особливо обґрунтованими та акуратними.

У цитованій справі Яллог проти Німеччини Суд акцентував увагу, що взяття у підозрюваного зразків крові або слини без його згоди саме по собі не порушує статей 3 чи 8 Конвенції, якщо така процедура виправдана і проведена належним чином. Однак більш інвазивні маніпуляції (наприклад, введення зонду для отримання доказів з шлунку, зіскоблення зразків емалі, відібрання зразків сперми тощо) вимагають переконливих підстав, суворого контролю всіх обставин і пропорційності – влада має довести, що такий крок був абсолютно необхідним, що не існувало альтернатив, і що процедура не завдасть довготривалої шкоди здоров'ю особи. Суд також підкреслив, що спосіб

виконання процедури теж має значення: навіть за наявності судового дозволу вона не повинна перевищувати мінімальний рівень жорстокості, тобто не спричинити сильного болю чи страждань людині.

У підсумку в цій справі ЄСПЛ визнав порушення статті 3, оскільки німецька поліція застосувала надмірно жорсткий метод (примусове введення блювотного засобу), що завдало заявнику страждань і принизило його гідність.

Міжнародні стандарти також акцентують увагу на захисті потерпілих та вразливих осіб від вторинної травматизації. Декларація ООН про основні принципи правосуддя для жертв злочинів [49] проголошує основоположний принцип, згідно з яким жертви повинні користуватися співчутливим ставленням і повагою до їх гідності, на чому також зацентровано увагу у матеріалі «Crime Prevention & Criminal Justice Module 11 Key Issues: 3. The right of victims to an adequate response to their needs» [50]. Це в свою чергу означає, що при збиранні доказів (наприклад, під час медичного огляду чи опитування потерпілих) слід діяти максимально тактовно, оскільки за даними ООН, для жертв сексуального насильства такі огляди можуть стати вкрай травматичними, якщо проводяться невміло або без уваги до психологічного стану потерпілої особи.

У зв'язку з цим в межах наукової доктрини міжнародного правозастосування сформована позиція, що процедури з участю уразливих потерпілих мають бути здійснені лише підготовленими фахівцями і щоб сам процес збирання доказів не завдавав додаткового болю чи сорому людині.

Природно, що Рада Європи та ЄС розробили ряд стандартів, спрямованих на запобігання повторній віктимізації – «Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence; Istanbul Convention» (надалі – Стамбульська конвенція). Стамбульська Конвенція [51], зобов'язує держави забезпечити чутливе ставлення до жертв гендерно-зумовленого насильства і уникати вторинної травматизації в ході розслідування та судового розгляду. Зазначаємо, що при аналізі вказаного документу необхідно

брати до уваги певну його декларативність, політизованість, а також низький рівень гармонізації з українським законодавством.

Також, відповідно до наведених у науковому дослідженні *After the Istanbul Convention: Measures against Domestic and Gender-Based Violence in a Comparative Legal Perspective* [52], в контексті кримінального процесу рекомендується запобігати прямому контакту потерпілої з кривдником (наприклад, через спеціальні процедури допиту, окремі приміщення в суді тощо).

Директива 2012/29/ЄС про права потерпілих зобов'язує країни ЄС захищати жертв від повторної та вторинної віктимізації, від залякування та помсти. Ця директива вводить поняття індивідуальної оцінки потреб жертви: правоохоронні органи повинні на ранній стадії визначити, чи є потерпілий особливо вразливим до повторної травматизації, і вжити спеціальних заходів захисту. Серед таких заходів – мінімізація кількості допитів (уникаючи непотрібного повторення одних і тих самих питань), можливість відеофіксації інтерв'ю для подальшого використання його запису замість повторного опитування, а також проведення засідань у формі, що виключає зоровий контакт між потерпілим та обвинуваченим.

У підсумку, міжнародні стандарти закликають держави вибудувати процедури у спосіб забезпечення поєднання, ефективного розслідування (збір необхідних біологічних доказів тощо), та незавдання шкоди потерпілому, зайвого болю, стресу чи приниження.

Для доповнення більш декларативних міжнародних договорів та конвенцій існують практичні керівництва для слідчих і медиків на міжнародному рівні. Наприклад, Стамбульський протокол (керівництво ООН з документування тортур) [53] містить стандарти проведення медичних оглядів постраждалих від насильства, наголошуючи на добровільності згоди та чутливому підході. Керівні принципи Ради Європи щодо дружнього до дітей правосуддя [54] рекомендують, у разі необхідності проведення допиту дітей, допитувати малолітніх осіб у

спеціально обладнаних приміщеннях психологами або підготовленими слідчими, з відеозаписом, що зменшує потребу в повторних допитах.

Аналогічно, для «дорослих» жертв сексуального насильства напрацьовані протоколи медико-санітарного обстеження (наприклад, стандарти ВООЗ та Міжнародної асоціації судових медиків) – вони встановлюють рекомендації щодо проведення забору біологічних зразків максимально дбайливо: за згодою потерпілої, у присутності психолога або підтримуючої особи (якщо вона того бажає), з попереднім поясненням кожного кроку процедури. Метою цих міжнародних рекомендацій є усунути фактори, що можуть повторно травмувати людину, й забезпечити збір доказів у спосіб, що поважає права і психічний стан потерпілих.

На міжнародному рівні прецеденти підтверджують дієвість вказаних вимог та важливість захисту особи від негуманного поводження під час збору доказів. Так, у справі «Вай. проти Словенії» Суд вперше прямо вказав на “вторинну віктимізацію” потерпілої в ході кримінального провадження заявниці, яка у 14-річному віці зазнала сексуального насильства, скаржилась, що розслідування тривало надто довго, а під час численних судових засідань її змушували знов і знов розповідати про травмуючі події та навіть відповідати на питання кривдника – тобто ініціювання травматичного досвіду ініціювалось безпосередньо імовірним правопорушником.

ЄСПЛ встановив порушення статті 3 Конвенції, визнавши, що словенські органи не забезпечили чуйного ставлення: зіставляючи потерпілу з обвинуваченим у залі суду та допускаючи його особистий допит потерпілої, влада створила для дитини ситуацію повторної травматизації, яка дорівнювала нелюдському поводженню. Цим рішенням Європейський суд чітко дав зрозуміти, що обов’язок держави – організувати судовий процес у справах про сексуальне насильство так, щоб максимально уберегти потерпілих від повторного стресу. Зокрема, вразливі свідки повинні допитуватися у закритому

режимі, за можливості – через відеозапис чи в присутності психолога, а судді мають запобігати залякуючим чи образливим питанням.

Іншим релевантним прикладом є справа «J.L. проти Італії» (ЄСПЛ, 2021) [55], де суд розглядав досліджував випадок не фізичного, а психологічного повторного травмування.

В цій справі національний італійський суд у мотивувальній частині рішення припустився стереотипних, осудливих коментарів щодо поведінки потерпілої у справі про зґвалтування (натякаючи на наявність ознак віктимної поведінки у діях постраждалої та, як наслідок, провокування злочину). ЄСПЛ констатував, що подібні зауваження були прикладом *вторинної віктимізації* з боку правосуддя, порушили право заявниці на повагу до приватного життя і стали дискримінаційним поводженням. Суд зазначив: *«звинувачувальні або зневажливі висловлювання на адресу жертви з боку слідчих чи суддів недопустимі, адже вони поглиблюють травму і відлякують інших жертв від пошуку захисту»*. Таким чином, міжнародна практика підтверджує наявність у держави обов'язку забезпечення проведення слідчих та в подальшому процесуальних дій з увагою до психоемоційного стану постраждалої.

Також у практиці ЄСПЛ [56] приділяється увага забезпеченню ефективного розслідування без зволікань, особливо у справах про насильницькі злочини. Зволікання зі збиранням доказів (наприклад, несвоєчасне призначення судмедекспертизи або втрата біологічних зразків) не тільки підриває право жертви на правосуддя, але й продовжує її страждання. У згаданій справі «Вай проти Словенії», наприклад, прокурор прямо вказував, що восьмирічна тривалість процесу *«посилює травму»* потерпілої.

ЄСПЛ у цій та інших справах (наприклад, «Ем. Сі. Проти Болгарії», 2003) підкреслює, що держава повинна діяти швидко і професійно: брати необхідні зразки, проводити експертизи і опитування одразу після злочину, поки це можна зробити з мінімальним тягарем для жертви. Невиконання цього позитивного

обов'язку може розцінюватися як порушення статті 3 або 8, адже жертва залишається наодинці зі своєю травмою і не отримує належної підтримки від держави.

Окрім ЄСПЛ, питання вторинної травматизації визнається і іншими міжнародними органами. Комітет ООН проти катувань у своїх зауваженнях до держав неодноразово рекомендував забезпечити спеціальні процедури роботи з жертвами насильства, щоб уникнути повторної травми під час розслідувань. Міжамериканський суд з прав людини в справах про сексуальне насильство (наприклад, «Фернандес Ортега проти Мексики», 2010) [57] також наголошував, що держави мають брати до уваги гендерні та вікові особливості потерпілих, аби процес отримання доказів (будь то медичні огляди чи свідчення) був для них безпечним і не принизливим. У цих рішеннях підкреслюється важливість інформованої згоди потерпілої на будь-які огляди, права мати поруч довірену особу або психолога, а також право на реабілітацію – держава повинна не тільки не травмувати повторно, але й сприяти «загоєнню» психологічних ран, наприклад, шляхом надання безоплатної психологічної допомоги жертвам. Та чи подібний емпатично-просунутий підхід імплементований в українське правозастосування?

Українські суди у своїх рішеннях також звертали увагу [58] на належне дотримання процедур при відборі зразків та захист прав учасників. Зокрема, Касаційний кримінальний суд ВС підкреслив, що відбирання біологічних зразків у особи без понятих не є порушенням вимог КПК. Тобто чинні нормативно-правові акти не вимагають присутності понятих при освідуванні чи відібранні зразків (достатньо скласти протокол), і відсутність понятих сама по собі не означає нелегітимність процедури. Така практика спрямована на спрощення процесуальних формальностей, щоб та чи інша дія оперативно у відповідності до принципу розумних строків судового розгляду, проте за умови суворого дотримання інших гарантій (наявність постанови, роз'яснення прав тощо). Вказана правова позиція пов'язана з темою повторної травматизації, оскільки

обмежує специфічні вимоги (як-от пошук понятих), які можуть відтягувати або ускладнювати процедуру слідчої дії, що потенційно продовжує страждання потерпілих. Верховний Суд фактично презюмував, що пріоритет – це сутнісне дотримання прав людини під час слідчої або процесуальної дії, а не формальні її атрибути.

Окремої уваги та аналізу варта практика щодо поведження з потерпілими від сексуального насильства. Зі збільшенням кількості справ про сексуальні злочини (особливо у контексті військової агресії) постало питання про недопущення повторної травматизації жертв під час слідства. Наразі такі справи часто розслідують слідчі СБУ за статтею 438 КК (воєнні злочини), але не всі вони мають спеціальну підготовку для роботи з жертвами сексуального насильства, що підтверджується наданими в аналітичному матеріалі «Мінімізація повторної травматизації осіб, які зазнали сексуального насильства, під час досудового розслідування» [59].

Правозахисники та експерти зазначають, що в багатьох випадках слідчі призначають повторну судово-медичну експертизу потерпілої, навіть якщо одразу після злочину лікар вже оглянув її і зібрав необхідні зразки. Практика показує, що такий повторний огляд на гінекологічному кріслі – часто через значний час після події – може завдати суттєвої психологічної шкоди особі, яка пережила насильство. Жертва фактично змушена знову проходити принизливу і болісну процедуру, повертаючись у травматичний досвід. При цьому результати додаткової експертизи нерідко виявляються нікчемними, адже докази зникають з плином часу, а зразки, зібрані лікарем одразу після події, не передаються належним чином до матеріалів справи.

Загалом в межах згаданого дослідження все ж презюмовані позитивні тенденції:

*«Судді і прокурори в таких справах дедалі більше підтримують «травм-інформований» підхід: наприклад, дають дозвіл на проведення необхідних*

*слідчих дій у найбільш щадливий спосіб (виїзд слідчого до потерпілої в лікарню, проведення допиту через відеоконференцію, залучення психолога під час слідчого експерименту тощо)».*

\* \* \*

Підбиваючи підсумки, варто зазначити, і що також підтверджено в межах цитованого Дослідження, що хоча систематизованої судової практики з питання уникнення повторної травматизації постраждалого ще мало, можна очікувати, що українські суди будуть керуватися як міжнародними стандартами, так і здоровим глуздом, аби балансувати між інтересами правосуддя і травматичним досвідом потерпілих.

Адже зараз у рішеннях трапляються посилення на необхідність «забезпечення права потерпілого на попередження вторинної віктимізації» – тобто суди визнають, що недопущення повторної травми є складовою права потерпілої особи на належне поводження. Основними шляхами запобігання повторної травматизації є:

- Стандарти етичного спілкування з особами, які пережили травму;
- Роль психологічного супроводу у процесі відібрання зразків;
- Необхідність розробки національних протоколів чутливого поводження;
- Підвищення кваліфікації фахівців, які взаємодіють з постраждалими;

Проте у зв'язку з фактичною відсутністю гармонізованості правозастосування очевидною стає потреба в нормативно-правовому закріпленні на законодавчому рівні принцип та доктрину передачі біологічних зразків: якщо особа, що відбирає біологічні зразки, при первинному огляді потерпілого взяв біологічні зразки (мазки, одяг, тощо), їх можна долучити до кримінального провадження як речові докази, для уникнення потреби повторного травмування дублікатами слідчих або процесуальних дій.

### **3.3. Гарантії захисту прав та законних інтересів особи під час відібрання зразків біологічного походження в момент відібрання під час досудового розслідування та участь захисника у відібранні біологічних зразків для проведення експертизи**

Перш за все, варто зазначити, що стаття 63 Конституції України надає загальне право не свідчити проти себе та своїх близьких. Особа не несе відповідальності за відмову надавати свідчення або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. Водночас Європейський суд з прав людини у справі «Сандерс проти Сполученого королівства» вузько розтлумачив право не свідчити проти себе, зазначивши, що це правило не поширюється на використання у кримінальному провадженні матеріалів, які можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, а також матеріалів, які існують незалежно від волі підозрюваного (зокрема, документи, отримані на підставі ордера, змушування дихати в алкогільно-респіраторну трубку, аналізи крові, сечі, зразки шкіри для аналізу ДНК). Допускає таку можливість й усталена практика ЄСПЛ:

*«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, які можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, матеріалів, які існують незалежно від волі підозрюваного, такі, як, між іншим, документи, отримані на підставі ордера, змушування дихати в алкогільно-респіраторну трубку, аналізи крові, сечі, зразки шкіри для аналізу ДНК» [§ 69].*

Ще одним прецедентним прикладом є справа «Каруана проти Мальти» [60], у якій Суд пояснив: *“Право не свідчити проти чоловіка/дружини, на відміну*

*від надання усних свідчень, не поширюється на збір матеріальних доказів, таких як клітинний матеріал (§35). Хоча взяття ротового мазка і становить втручання у права, гарантовані статтею 8, проте зазвичай воно не спричиняє тілесних ушкоджень або будь-якого фізичного чи морального страждання, і тому має занадто малу важливість. Отже, у випадку, коли взяття цього зразка було необхідним для розслідування злочину, Суд визнав згаданий захід пропорційним (§ 41)”. Отже, допустимим у контексті дотримання свободи від самовикриття є відібрання від особи таких матеріалів, існування яких не залежить від її волі.*

Одразу постає питання у разі порушення ст. 63 Конституції щодо можливості оскарження відповідної постанови. Значним недоліком КПК України є законодавче обмеження переліку рішень чи дій слідчих, які можуть бути оскаржені. При цьому постанови слідчого чи детектива про відібрання зразків для експертизи не віднесена до такого переліку, тобто формально не може бути оскаржена слідчому судді. Отже з великою вірогідністю слідчі судді автоматично відмовляють у відкритті провадження за скаргами, якщо право на оскарження прямо не передбачене КПК України, про що також у своїх статтях неодноразово зазначали правники-практика, серед яких Богдан Слободян у статті “Зразковий підхід” [61]. В цьому аспекті позитивну роль зіграла практика Великої Палати Верховного Суду у справі щодо оскарження ухвал про призначення позапланових податкових перевірок:

Як відомо, чинний КПК України не передбачає повноваження слідчого судді призначати позапланову податкову перевірку, однак протягом 2015–2024 рр. практика задоволення таких клопотань набула надзвичайного поширення. Суди апеляційної інстанції відмовляли у відкритті апеляційного провадження за скаргами на такі ухвали слідчих суддів, мотивуючи це відсутністю права апеляційного оскарження. У травні 2018 р. ВП ВС у справі № 237/1459/17 [19] правильно розв'язала цю проблему, зазначивши, що слідчі судді вийшли за межі КПК України та прийняли ухвалу, яка не передбачена процесуальним законом, а

отже, обмеження щодо переліку ухвал, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку, не поширюються на цей випадок.

Саме такий підхід дозволяє відстояти право на судовий захист для звернення зі скаргою щодо вимоги про скасування постанови детектива про відібрання зразків для експертизи. Позитивними прикладами можна назвати ухвалу Київського апеляційного суду від 21.05.2019 р. у справі №760/10916/19, ухвалу Київського апеляційного суду від 13.06.2019 р. у справі №760/13954/19, ухвалу Солом'янського районного суду м. Києва від 18.06.2019 р. у справі №760/16027/19. Зокрема, в цих судових рішеннях суди розглянули скарги по суті, задовольнили їх та скасували постанови детективів НАБУ про відібрання зразків для експертизи.

Описану логіку можна застосувати також до постанови слідчого/детектива про відібрання зразків для експертизи. Суть питання полягає в тому, що ст. 245 КПК України не передбачає постанови слідчого/детектива про відібрання зразків для експертизи, оскільки визначає, що відібрання зразків з речей та документів здійснюється в порядку тимчасового доступу до речей та документів — на підставі ухвали слідчого судді. Водночас порядок відібрання біологічних зразків додатково врегульований ст. 241 КПК України, яка вказує, що зразки можуть бути надані особою добровільно на підставі постанови прокурора, а у разі відсутності згоди — на підставі ухвали слідчого судді про примусове відібрання зразків. Таким чином, очевидно, що постанова детектива/слідчого не передбачена чинним процесуальним законом взагалі. Сторона обвинувачення в певних випадках може оперувати постановою прокурора, яка не має зобов'язального характеру.

В контексті правомірності вимоги на відібрання зразків, зокрема на прикладі відібрання зразків крові, варто звернути увагу на постанову Петриківського районного суду Дніпропетровської області від 24.02.2016 року у провадженні № 12016040520000068. У цьому випадку суд зазначив, що для ефективності кримінального провадження необхідно провести експертизу, метою

якої є з'ясування, чи може вилучена з куртки потерпілого та з місця події речовина бурого кольору бути кров'ю підозрюваного.

У даній справі відповідне рішення було прийняте на підставі клопотання прокурора про примусове відібрання зразків крові. Прокурор аргументував необхідність проведення порівняльного дослідження зразків крові підозрюваного з кров'ю, вилученою з куртки потерпілого та з місця події. Крім того, важливою підставою для примусового відбору зразків стало те, що підозрюваний відмовився надати зразки крові, що було зафіксовано в протоколі від 22 лютого 2016 року.

Згідно зі статтями 40, 241, 242, 245 КПК України, суд прийняв рішення про примусове відібрання зразків, враховуючи відмову підозрюваного, без необхідності надання додаткових особливих доводів у клопотанні прокурора. Це рішення було обґрунтоване процесуальними нормами та й вимогами до отримання доказів для з'ясування обставин кримінального правопорушення.

Це рішень є особливо цікавим, оскільки останнє увійшло до Практикуму зі складання процесуальних документів [63], що рекомендовано листом № 1/11 - 15526 Міністерства освіти і науки України для навчання студентів та спеціалістів.

Практика рекомендування подібних постанов є щонайменше контраверсійною, оскільки останні не досліджують ні питання попереднього медичного обстеження особи перед примусовим відібранням у неї подібних біологічних зразків, ні аспект втручання в особисте життя, ні навіть не посилаються в умовах обмеженого нормативного регулювання на відповідні рішення ЄСПЛ.

Так, згідно з практикою Європейського суду з прав людини, фізична недоторканість особи охоплюється поняттям «приватне життя», що охороняється статтею 8 Конвенції (рішення від 26 березня 1985 року у справі "Х та Y проти

Нідерландів” [64] і стосується найбільш інтимних аспектів приватного життя, а обов'язкове медичне втручання, навіть незначне, становить втручання у це право.

Також на момент розгляду клопотання про примусове відібрання біологічних зразків слідчий суддя з огляду на практику ЄСПЛ зобов'язаний переконатись, що така маніпуляція буде безпечною для життя та здоров'я особи. На це наголошено і в цитованому рішенні ЄСПЛ у справі «Яллог проти Німеччини», в якому зазначається про необхідність проведення медичного обстеження до моменту примусового відібрання зразків для проведення експертизи. [65] Виключно за таких умов отримання біологічних зразків, що потребує порушення анатомічної цілісності тканин організму чи різного роду медичних маніпуляцій (відібрання зразків крові вимагає втручання та порушення цілісності епідермального покриву, сполучних та покривальних тканин стінок кровоносних судин, а також штучне зменшення об'єму циркулюючої крові), може бути визнано виправданим в розумінні практики ЄСПЛ.

Разом з тим, неприпустимою є ситуація, коли стороною обвинувачення до матеріалів не долучено жодних документів, відповідно до яких у обвинуваченої особи відсутні протипоказання до маніпуляцій, пов'язаних з примусовим відібранням біологічних зразків та не надано доказів неможливості отримати вказані зразки в інший спосіб, аніж шляхом примусово відібрання.

У разі, якщо в матеріалах справ та матеріалах кримінального провадження міститься інформація, що відібрання біологічних зразків є доцільним для ефективного доведення конкретного юридично важливого факту, без спростування вказаних вище застережень, таке примусове відібрання не може вважатися достатньо вмотивованим.

В той же час, подібні позиції ЄСПЛ в межах національного законодавства поділяє не кожна держава навіть серед тих, правова система яких побудована на принципах гуманізму та верховенства права.

Так конституційні межі збирання біозразків у США регулюються нормами Четвертої поправки до Конституції США (захист від необґрунтованих обшуків). Ключова справа – «Меріленд проти Кінга» (2013) [66], де Верховний суд США дозволив поліції брати зразок ДНК (мазок із щоки) у затриманих за тяжкі злочини без окремого ордеру. Суд постановив, що такий відбір є розумним обшуком, оскільки мінімально інвазивний і служить законній меті ідентифікації арештанта.

У справі «Меріленд проти Кінга» Верховний суд США розглянув питання про конституційність практики відбору зразків ДНК у осіб, які були арештовані за тяжкі злочини, без наявності окремого судового ордеру. Арешт Елвіна Кінга в штаті Меріленд відбувся у 2009 році за обвинуваченням у нападі з використанням вогнепальної зброї.

У рамках стандартної процедури, передбаченої Законом штату про ДНК, у Кінга було відібрано мазок із внутрішньої частини щоки для внесення його генетичної інформації до бази даних CODIS (Combined DNA Index System). В результаті аналізу цей зразок було співвіднесено з ДНК, знайденою на місці нерозкритого зґвалтування, яке сталося у 2003 році, що й призвело до висунення обвинувачення Кінгу у зґвалтуванні. Підозрюваний оскаржив допустимість такого доказу, стверджуючи, що його отримання без окремого судового дозволу порушує Четверту поправку до Конституції США, яка гарантує захист від необґрунтованих обшуків та вилучень.

Суд першої інстанції допустив ДНК-доказ, і Кінга було визнано винним, однак апеляційний суд штату Меріленд скасував вирок, визнавши, що відібрання зразка без ордеру є неконституційним. Верховний суд США, своєю чергою, у рішенні, ухваленому більшістю в п'ять голосів проти чотирьох, скасував це рішення та визнав законним відбір ДНК без ордеру у випадках арешту за тяжкий злочин.

У своїй аргументації більшість суддів, які підтримали рішення, підкреслили, що відбір мазка з внутрішньої поверхні щоки є мінімально інвазивною процедурою, яка майже не відрізняється за ступенем втручання від традиційних методів ідентифікації, таких як відбитки пальців або фотографування арештованого. Суд зазначив, що така практика служить важливій державній меті — забезпеченню точної ідентифікації особи, що перебуває під арештом, виявленню її можливої причетності до інших злочинів, а також прийняттю рішень про умови тримання під вартою або звільнення.

Окрему увагу було приділено балансуванню між інтересами суспільства у підтриманні безпеки та правами особи, яка ще не визнана винною. Суд вказав, що правоохоронні органи мають право на ідентифікацію затриманої особи в межах процедур арешту, і що вимога отримання ордера на ДНК-аналіз у кожному випадку непропорційно ускладнює роботу поліції, тоді як ризик порушення прав особи є мінімальним.

У своїй незгоді судді меншості, зокрема суддя Скалія, наголошувала, що основною метою аналізу ДНК не була ідентифікація арештанта у класичному розумінні, а розслідування іншого злочину, що суперечить принципу презумпції невинуватості. Меншість також попередила, що така практика відкриває шлях до розширеного державного контролю за особами, які ще не були визнані винними.

Таким чином, «Меріленд проти Кінга» встановила прецедент, згідно з яким відбір ДНК у затриманих за тяжкі злочини без ордера не порушує Четвертої поправки, за умови, що він є частиною стандартної процедури ідентифікації та не супроводжується надмірним втручанням у приватне життя. Це рішення стало важливим орієнтиром у сфері кримінального процесу та біометричної ідентифікації, істотно вплинувши на практику правоохоронних органів США.

З іншого боку, в справі «Шмербер проти Каліфорнії» (1966) [67] було визнано допустимим примусове взяття крові у підозрюваного нетверезого водія – за умови наявності обґрунтованої підозри (*probable cause*) і проведення

процедури медичним працівником. Американські науковці багато дискутують про межі використання ДНК: наприклад, чи не порушує Четверту поправку додатковий аналіз вже зібраних зразків на інші цілі. Деякі дослідники пропонують обмежувати повторне дослідження ДНК рамками початкової мети збору, аби захистити приватність генетичної інформації

Загалом досвід США показує, що законність відібрання зразків залежить від балансу між очікуванням приватності особи та інтересами держави у розкритті злочинів.

В той же час в Канаді, відповідно до норм конституції та Інформаційної довідки для отримання дозволу на відібрання зразків для проведення судово-медичної ДНК-експертизи наріжним каменем допустимості відібрання біологічних зразків є судовий ордер на взяття зразків. У Канаді примусове отримання біологічних зразків можливе лише на підставі судового ордера.

Кримінальний кодекс Канади [68], розділ 487.05 передбачає наступну процедуру: слідчий звертається до судді з клопотанням, надавши підтвердження про наявність достатніх підстав вважати, що:

1. було скоєно тяжкий злочин (*designated offence*) або інший спосіб встановлення істини неможливий;
2. що на місці події чи на речових доказах знайдено біологічний матеріал;
3. що зразок від конкретної особи може довести її причетність.

У Великій Британії правники [69] досліджували законність розширеного збирання ДНК та створення великих баз даних – їхні роботи наголошують на ризиках порушення приватності та необхідності чіткого регламентування суб'єктів та мети відібрання біологічних зразків, проте можливість примусового відібрання допущена.

В Великій Британії правоохоронці зосереджені на питанні інформованої згоди та ролі незалежних спостерігачів при взятті зразків.

Таким чином, зарубіжна доктрина пропонує корисні ідеї: від технічних стандартів безпеки при зборі біоматеріалу до правових механізмів контролю за подальшим використанням генетичної інформації.

Ці напрацювання можуть стати в пригоді українським дослідникам для вдосконалення національної практики, які загалом спрощено можна відобразити наступним чином:

<i>Країна (або міжнародний судовий орган)</i>	<i>Допустимість відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора</i>	<i>Специфіка правозастосування:</i>
Європейський суд з прав людини	Відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора допускається	<p>При примусовому відібранні біологічних зразків наявна необхідність проведення медичного обстеження до моменту примусового відібрання зразків для проведення експертизи.</p> <p>Разом з тим, неприпустимою є ситуація, коли стороною обвинувачення до матеріалів не долучено жодних документів, відповідно до яких у обвинуваченої особи відсутні протипоказання до маніпуляцій, пов'язаних з примусовим відібранням біологічних зразків та не надано доказів неможливості отримати вказані зразки в інший спосіб, аніж шляхом примусово відібрання.</p>

		<p>У разі, якщо в матеріалах справ та матеріалах кримінального провадження міститься інформація, що відібрання біологічних зразків є доцільним для ефективного доведення конкретного юридично важливого факту, без спростування вказаних вище застережень, таке примусове відібрання не може вважатися достатньо вмотивованим.</p>
США	Відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора допускається	<p>У затриманих за тяжкі злочини без забір деяких біологічних зразків проводиться навіть без окремого ордеру.</p> <p>В той же час, у разі відібрання зразків крові у підозрюваного – подібна дія допускається за умови наявності <i>обґрунтованої підозри (probable cause)</i> і проведення процедури медичним працівником, що забезпечує баланс між очікуванням приватності особи та інтересами держави у розкритті злочинів.</p>
Канада	Відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора допускається	<p>Примусове відібрання можливе у разі наявності ордеру, для отримання якого необхідно надати підтвердження:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. що було скоєно тяжкий злочин (<i>designated offence</i>) або інший спосіб встановлення істини неможливий;</li> </ol>

		<p>2. що на місці події чи на речових доказах знайдено біологічний матеріал;</p> <p>3. що зразок від конкретної особи може довести її причетність.</p>
Велика Британія	Відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора допускається	Примусове відібрання біологічних зразків допускається, але з особливою увагою до суб'єкта відібрання та конфіденційності отриманих даних.
Франція	Відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора допускається	<p>Згідно зі статтею Євгенія Тирлича «Obtaining samples for examination in criminal proceedings: a comparative analysis» [70], у Франції суд при аналізі допустимості відібрання біологічних зразків зосереджується на таких ключових аспектах:</p> <p>1. Законність процедури:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Основна увага приділяється тому, чи був дотриманий належний правовий порядок.</li> <li>• Якщо зразки відібрані без згоди особи, суд перевіряє, чи було отримано рішення від судді з розслідувань (juge d'instruction).</li> </ul>

		<ul style="list-style-type: none"><li>• Суд також зважає на обґрунтованість підстав для такого втручання.</li></ul> <p>2. Добровільність згоди:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Якщо особа дала згоду, суд з'ясовує, чи була вона поінформованою та добровільною (без тиску, обману чи примусу).</li><li>• Недостатньо формального підпису – важлива реальна поінформованість особи про наслідки.</li></ul> <p>3. Пропорційність і необхідність:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Важливим критерієм є, чи була процедура пропорційною меті слідства.</li><li>• Суд перевіряє, чи не було менш інвазивних альтернатив, і чи зразки справді були необхідні для встановлення істини.</li></ul> <p>4. Дотримання технічних стандартів:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Суди враховують, чи було дотримано умов герметизації, маркування, транспортування та зберігання біологічного матеріалу.</li></ul>
--	--	--

		<ul style="list-style-type: none"> <li>• Будь-які механічні або процедурні порушення можуть поставити під сумнів достовірність доказу.</li> </ul>
Нідерланди	Відібрання біологічних зразків поза згодою особи-донора допускається	<p>Згідно з аналізом, поданим Євгенієм Тирличем у статті «Obtaining samples for examination in criminal proceedings: a comparative analysis», підхід судів Нідерландів до оцінки допустимості біологічних зразків базується на таких ключових критеріях:</p> <p>1. Принцип легальності та процесуальної чіткості:</p> <p>У Нідерландах правовий режим регулювання відбору біологічних зразків детально закріплено в Кримінальному кодексі (Wetboek van Strafvordering). Суд перш за все перевіряє, чи було дотримано чітко визначену процедуру санкціонування — зокрема, чи було отримано дозвіл судді, залежно від обставин справи та ступеня втручання у приватне життя. Зразки можуть бути відібрані примусово лише на підставі судового рішення, за умови існування обґрунтованої підозри.</p> <p>2. Захист права на приватність (ст. 8 ЄКПЛ):</p>

		<p>Нідерландські суди послідовно дотримуються стандартів ЄСПЛ щодо втручання в приватне життя. Суд досліджує, чи є втручання пропорційним та необхідним у демократичному суспільстві, зважаючи на:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• тяжкість злочину,</li> <li>• ймовірність участі особи,</li> <li>• інвазивність процедури.</li> </ul> <p>Особливу увагу приділяють балансу між суспільним інтересом у розкритті злочину та правами особи, яка надає зразок.</p> <p>3. Добровільність і належна інформованість:</p> <p>Якщо зразок надається добровільно, суд перевіряє, чи була згода вільною, чіткою та недвозначною, а також чи було особу належно поінформовано про мету, правові наслідки і можливі використання результатів експертизи. Відсутність інформованої згоди або доказів того, що згода була отримана під тиском, ставить під сумнів допустимість доказу.</p> <p>4. Технічна якість і ланцюг збереження:</p> <p>Як і у Франції, нідерландські суди приділяють значну увагу забезпеченню належного пакування, транспортування,</p>
--	--	---

		герметизації та документального супроводу біологічних зразків. Будь-які порушення цілісності зразка, невідповідності в описі чи відсутність слідів пломбування можуть призвести до визнання доказу недопустимим, особливо якщо виникають сумніви щодо автентичності або можливого забруднення зразка.
--	--	---

Позитивною тенденцією є те, що у сучаснішій українській судовій практиці подібні аспекти відібрання біологічних зразків до уваги беруться, що підтверджується, наприклад, ухвалою Городоцького районного суду від 19.10.2022 року у справі № 441/1278/22, у якому суд ухвалив відмовити у задоволенні клопотання слідчого СВ ВнП № 1 ЛРУП № 2 ГУНП у Львівській області про примусове відібрання біологічних зразків у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК України, оскільки стороною обвинувачення до матеріалів не долучено жодних документів, відповідно до яких у обвинуваченого відсутні протипоказання до маніпуляцій, пов'язаних з примусовим відібранням біологічних зразків. Крім того, не надано доказів неможливості отримати вказані зразки в інший спосіб, аніж шляхом примусово відібрання [71].

В ухвалі Іванівського районного суду Херсонської області від 23 грудня 2020 року у справі № 656/897/20 контраверсійно зазначено, що біологічні зразки можуть бути отримані без згоди особи лише тоді, коли метою їх відібрання не є отримання доказів для обвинувачення цієї особи – постає раціональне питання щодо використання відібраних без згоди особи біологічних зразків для

обвинувачення родичів особи-донора. Проте варто зазначити, що висновок щодо недопустимості відібрання біологічних зразків в особи, якщо вони можуть бути використані проти неї, на нашу думку, істотно та непропорційно обмежує можливості сторони обвинувачення.

В ухвалі Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 9 жовтня 2019 року у справі № 206/5589/19 [72] вказано, що до відібрання допускається виключно акредитований лікар, котрий вправі відмовитися від виконання аналізу з огляду на виняткові причини медичного характеру. Згідно практики ЄСПЛ обов'язковою умовою отримання біологічних зразків є проведення його акредитованим лікарем, оскільки такі маніпуляції потребують спеціальних медичних знань. Таке рішення також не відповідає вимогам чинного законодавства, а саме цитованого у попередніх розділах Наказу №323 від «Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців, поліцейських, осіб рядового та начальницького складу служби цивільного захисту та його зберігання», адже відібрання деяких біологічних зразків (наприклад волосяного покриву) не потребують залучення лікаря та спеціальних медичних знань.

Іншим яскравими недоліком чинного законодавства є відсутність прямо вказаної можливості оскаржувати постанову слідчого чи детектива про відібрання зразків для експертизи в якому зазначається про необхідність проведення медичного обстеження до моменту примусового відібрання зразків для проведення експертизи.

Також не врегульовані питання:

1) визначення необхідності встановлення у обвинуваченого відсутні протипоказання до маніпуляцій, пов'язаних з примусовим відібранням біологічних зразків;

2) визначення обов'язку надання доказів неможливості отримати вказані зразки в інший спосіб, аніж шляхом примусово відібрання;

3) обов'язковості обґрунтування примусового відібрання біологічних зразків як єдиного безальтернативного способу встановлення важливого для справи юридичного факту.

Внаслідок вказаних недоліків чинного законодавства, по-перше, нормативні прогалини частково вимушено компенсуються судовою практикою, по-друге, захист прав осіб-донорів зразків біологічного походження під час примусового відібрання значно ускладнений.

Та також критично важливим для дослідження є реалізація принципу змагальності процесу та участі захисника у відібранні біологічних зразків.

Однією з важливих гарантій дотримання прав людини у кримінальному процесі є право на захист, зокрема під час здійснення слідчих (розшукових) дій, які безпосередньо впливають на тілесну недоторканність особи. Відібрання біологічних зразків — крові, слини, волосся тощо — для проведення експертизи становить серйозне втручання у приватне життя людини, незалежно від того правомірне чи ні, а отже періодично вимагає не лише дотримання процесуальних норм, а й забезпечення участі захисника чи законного представника у цій процедурі.

Неодноразово цитовані норми КПК передбачають, що зразки для експертного дослідження можуть бути відібрані з добровільної згоди особи або ж на підставі ухвали слідчого судді (стаття 245 КПК). У випадку примусового відбору біозразків — як форма освідчування — слід дотримуватись положень статті 241 КПК, де передбачено, що така дія проводиться на підставі постанови слідчого або прокурора. Попри це, жодна із зазначених норм не встановлює обов'язковості участі захисника під час відібрання біозразків. Однак відповідно до статті 46 КПК, захисник має право бути присутнім при будь-яких слідчих діях, якщо цього бажає підзахисний. Участь захисника набуває особливого значення у контексті статті 63 Конституції України, яка гарантує особі право не свідчити

проти себе, а також з огляду на стандарти Європейського суду з прав людини щодо допустимості доказів.

У цитованій справі «Сандерс проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ встановив, що використання фізичних доказів, зібраних без свідомого свідчення особи (включаючи біозразки), не є порушенням статті 6 Конвенції, за умови, що не було насильства чи примусу:

*«...the right not to incriminate oneself does not extend to the use of material which may be obtained from the accused through the use of compulsory powers but which exists independently of the will of the suspect».*

Проте у справі «Яллог проти Німеччини» Суд наголосив, що методи відбору зразків повинні бути пропорційними, медично виправданими та не принижувати гідність людини.

Національна практика в Україні свідчить про відсутність єдиного підходу до обов'язкової участі захисника. У постанові Верховного Суду у справі № 333/1640/18 [73] зазначено, що освідування підозрюваного може бути проведено законно без присутності адвоката, якщо інші вимоги були дотримані. Водночас у згаданому у цитованій Постанові ВС рішенні у справі № 345/3956/18 суд визнав недопустимими докази, здобуті за відсутності постанови прокурора, що вкотре підтверджує важливість дотримання усіх процесуальних вимог навіть за формальною відсутністю адвоката.

Міжнародний досвід демонструє тенденцію до розширення ролі захисника у подібних процедурах. У Канаді Верховний суд у справі «Р. проти Стілман» [74] дійшов висновку, що примусове взяття біологічних зразків без судового ордеру порушує конституційне право на недоторканність. При цьому ключовим чинником для захисту стала саме фіксація заперечень адвоката та подальше оскарження результатів експертизи. Аналогічно, в Директиві 2013/48/ЄС про право на доступ до адвоката зазначено, що особа повинна мати можливість

отримати юридичну допомогу до і під час слідчих дій, хоча фізична присутність адвоката не завжди є обов'язковою.

\* \* \*

Таким чином, гарантії захисту прав та інтересів осіб під час відібрання зразків біологічного походження вітчизняним законодавством визначені недостатньо вичерпно, та все ж слідчим суддям, а також стороні обвинувачення необхідно брати до уваги ст. 63 Конституції в контексті права не свідчити проти себе, ст. 32 в контексті заборони безпідставного втручання в особисте і сімейне життя, ст. 3 щодо заборони порушення честі та гідності людини; а також необхідно досліджувати ст. 8 Конвенції в розрізі втручання до найбільш інтимних аспектів приватного життя.

Участь захисника або законного представника у процесі відібрання біологічних зразків становить ключову процесуальну гарантію захисту прав людини. Вона не лише сприяє дотриманню законності та фіксації обставин слідчої дії, але й виконує превентивну функцію щодо можливих зловживань та порушень. І хоча чинне законодавство України не містить імперативу щодо обов'язкової участі захисника при взятті зразків, надання особі реального доступу до адвоката на цьому етапі відповідає як міжнародним стандартам, так і вимогам справедливого правосуддя.

Вказані недоліки призводять до порушення основоположних прав та свобод індивіда та, як наслідок, спричиняють значну кількість апеляційних оскаржень.

#### **РОЗДІЛ 4. ЗАКЛЮЧНИЙ ЕТАП ВІДІБРАННЯ БІОЛОГІЧНИХ ЗРАЗКІВ**

Критично важливим заключним етапом процедури відібрання біологічних зразків для експертизи є їх безпосереднє отримання, фіксація та направлення на

дослідження. Одним із яскравих прикладів фізіо-анатомічних особливостей, що визначають динамічність характеристик біологічних зразків людини, є перехід розчинного білка плазми крові — фібриногену — у нерозчинний фібрин. Внаслідок цієї трансформації білків відбувається каскад ферментативних взаємозалежних процесів, і кров, що виходить за межі судини, згортається протягом 3-4 хвилин, перетворюючись з рідкого стану в желеподібний.

Зважаючи на таку динамічність біологічних процесів, оперативна та якісна фіксація біологічних зразків для подальшої експертизи без внесення змін до їх фізичних та хімічних властивостей є постійним викликом для криміналістики. Тому важливою частиною цієї процедури є застосування методів, що забезпечують збереження первісних характеристик зразків до моменту їх експертного дослідження, що в свою чергу є гарантією точності і достовірності результатів експертизи.

Перш за все, варто зазначити, що, відповідно до Наказу міністерства юстиції «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки призначення судових експертиз та експертних досліджень», вилучення об'єктів, що підлягають дослідженню, та відібрання зразків оформлюються протоколом згідно з вимогами процесуального законодавства.

У них, крім загальних реквізитів такого роду документів, зазначається, які саме зразки були вилучені або відібрані, їх кількість, умови відбору або вилучення, а також інші обставини, що мають значення для вирішення поставлених питань. Протокол підписується всіма особами, які брали участь у вилученні об'єктів, відібранні зразків.

Об'єкти дослідження надсилаються в експертну установу (експертіві) в упаковці, яка забезпечує їх збереження, та засвідчуються особою у передбаченому законодавством порядку. Речові докази і порівняльні зразки

упаковуються окремо. Не зважаючи на архаїчність документу, варто зауважити вимоги до пакування зразків, їх кількості та умов відбору.

Надалі вважаємо доцільними розглянути вимоги до відібрання видів біологічних зразків, що найчастіше становлять інтерес в межах кримінального провадження, а саме зразків крові та слини.

Кров є не лише одним з найпоширеніших для відбирання біологічним зразком, проте також є високотоксичною субстанцією біологічної небезпеки, що може тривалий час після відбирання становити загрозу для осіб, що з нею працюють. Так, у повітрі, поза межами біологічної рідини, ВІЛ втрачає життєздатність за 30 секунд. Проте Фонд профілактики хімічних залежностей та СНІДу попереджає, що в частинках крові на голках ВІЛ може зберігатися у активному та придатному для зараження стані протягом щонайменше 48 годин. [75]

Така специфіка цього зразку зумовлює відповідні підходи до його відбору: відбір крові у живих осіб може проводитися у відділенні, а також поза межами відділення (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 також можливо із вени кисті рук або вен стопи) в кількості 1-5мл.

Відбирання 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 та номер паспорта із назвою установи, що його видала, та дати 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 зразку 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 відібраний зразок; особа, що проводила відбір крові; особа, що була в якості свідка або супроводжувала особу, у якої проводився відбір крові.

При необхідності вказується, на яке середовище були взяті зразки, застосовані консерванти (стабілізуючі розчини). Після оформлення Акт зберігається разом з другим примірником висновку експерта.

Складання Акту є обов'язковим при відборі крові поза межами установи.

При відборі крові у відділенні складання Акту може бути замінене аналогічними записами у Журналі відбору біологічного матеріалу у живих осіб, якщо такий ведеться у відділенні.

При відібранні зразків крові в експертизі спірного батьківства, материнства, заміни дітей, тощо, в Акті обов'язково зазначається, чи були особи взаємно посвідчені. При процедурі відбору крові в приміщенні, де це відбувається, повинні бути присутні одразу всі підекспертні особи.

При відборі крові поза межами відділення зразки розміщують в одному пакеті, який в присутності підекспертних осіб заклеюється або зав'язується і опечатується, потім транспортується у відділення, де проводиться дослідження.

Окремо варто зазначити, що беручи до уваги епідемію ВІЛ/СНІД [76] та інших гемоконтактних хвороб в Україні, відібрання зразків крові має відбуватися з умовами до стерильності та індивідуальності обладнання, що передбачені низкою документів:

- Інструкцією з визначення груп крові за системами АВ0 та резус;
- Інструкцією з фракціонування донорської крові на її компоненти (плазма, еритроцити, тромбоцити, лейкоцити) та їх консервування;

- Інструкцією з донорського плазмаферезу;
- Інструкцією з контролю стерильності консервованої крові, її компонентів, препаратів, консервованого кісткового мозку, плазмозаміщуючих та консервуючих розчинів, умов їх заготівлі;
- Інструкцію з переливання крові та її компонентів [77].

В умовах розвитку молекулярно-генетичних методів дослідження слина стала іншим одним із найважливіших джерел біологічного матеріалу, що використовується для ідентифікації особи у кримінальному провадженні.

Відбір зразків слини дозволяє здійснювати ДНК-аналіз, порівнювати отримані профілі зі зразками з місця події, встановлювати родинні зв'язки, спростовувати чи підтверджувати алібі. Водночас, процедура відібрання таких зразків тісно пов'язана з конституційними правами людини та вимогами КПК.

Важливість відібрання зразків слини для експертизи в кримінальному провадженні обумовлена тим, що слина є одним із основних джерел ДНК-матеріалу, який дозволяє проводити ідентифікацію особи з високим ступенем точності, на підтвердження цього зокрема, у статті «Determination of reliability and practicality of saliva as a genetic source in forensic investigation by analyzing DNA yield and success rates: A systematic review», опублікованій в журналі *Journal of Oral and Maxillofacial Surgery, Medicine, and Pathology*, зазначено: «Спостереження свідчать про те, що слина є надійним і практичним джерелом ДНК для судово-медичних досліджень» [78].

Говорячи про ефективність дослідження слини, як біологічного зразка, варто зазначити, що в примітці «ДНК дослідження» Запорізький науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС вказав, що слина є одним з ДНК-вмісних зразків, використання якого для встановлення спорідненості осіб

гарантує точність у 99%, а точність при спростуванні спорідненості чи батьківства є стовідсотковою [79].

ДНК-профіль, отриманий із слини, може бути співставлений із зразками з місця події або з базами даних (у разі наявності таких у правоохоронного органу), що робить слину цінним інструментом розслідування кримінальних правопорушень та в реалізації інших цілей кримінального судочинства.

Важливо також те, що відібрання слини є менш інвазивним порівняно з іншими методами біологічного дослідження (наприклад, крові або зубної емалі чи шлункового соку), що мінімізує ризик порушення прав людини та знижує рівень протидії з боку осіб-донорів. Та тим не менш, правове регулювання вказаної процедури все одно зобов'язане бути чітким, зваженим та таким, що забезпечує баланс між інтересами правосуддя та захистом основних прав і свобод.

У зв'язку з особливою «корисністю» та зручністю слини як біологічного зразка варто описати її склад та вміст слини. Так, Фармацевтична енциклопедія описує наступний склад слини [80]:

#### 1. Вода (понад 99%)

Основу слини становить вода, яка забезпечує її рідку консистенцію, необхідну для змочування їжі та слизової оболонки рота.

#### 2. Неорганічні речовини

Слина містить різноманітні іони, такі як:

- Натрій ( $\text{Na}^+$ )
- Калій ( $\text{K}^+$ )
- Кальцій ( $\text{Ca}^{2+}$ )
- Хлориди ( $\text{Cl}^-$ )

- Гідрокарбонати ( $\text{HCO}_3^-$ )

Ці іони підтримують кислотно-лужний баланс у ротовій порожнині та активують ферменти, необхідні для початкових етапів травлення.

### 3. Органічні речовини

До органічних компонентів слини належать:

- Муцин — глікопротеїн, що надає слині в'язкості та сприяє формуванню харчової грудки.
- Ферменти, зокрема:
- Лізоцим — фермент з антибактеріальними властивостями, який руйнує клітинні стінки бактерій.
- Інші речовини, такі як сечовина, аміак, вільні амінокислоти та гормон калікреїн, який розширює кровоносні судини, а також зразки букального епітелію, що відокремлюються з внутрішніх поверхонь ротової порожнини.

Зразок букального епітелію людини — це біологічний матеріал, а саме тканина, яка вкриває зовнішні поверхні тіла, вистилає порожнини внутрішніх органів, судини та утворює залози, та який під час відібрання зразків слини отримується з внутрішньої поверхні щоки.

Отже відібрання слини є також найменш інвазивним способом відібрання зразків епітелію (на противагу зішкрібанню або біопсії), адже відібрання слини без зразків епітелію (як і букального епітелію з ротової порожнини) надзвичайно складно.

За вказаних обставин, окрім неодноразово цитованих в дослідженні універсальних для усіх біологічних зразків положень Конституції та КПК, варто особливу увагу приділити наказу МВС України від 19.04.2023 № 323, який у п. 7 коротко описує процедуру відібрання слини та букального епітелію:

*«Як біологічний матеріал використовується зразок букального епітелію людини, який відбирається з внутрішніх поверхонь щік шляхом притискання (10-20 разів) до них аплікатора засобу (системи) для відбору біологічного матеріалу.*

*Відбір зразка букального епітелію проводиться нетравмуючим неінвазивним методом. Проведення відбору біологічного матеріалу людини не повинно становити небезпеку для її життя і здоров'я, принижувати її честь та гідність».*

У п. 5 також вказано, що «засоби (системи) для відбору біологічних зразків мають відповідати національному стандарту ДСТУ ISO 18385:2019 «Мінімізація ризику забруднення продукції, використовуваної для збирання, зберігання, аналізування біологічного матеріалу в криміналістичних цілях, ДНК людини».

Аналізуючи вказані норми можна дійти висновку, що відібрання слини та букального епітелію проводиться шляхом поміщення останнього до ротової порожнини та притискання нетравмуючим методом без шкоди для здоров'я або приниження особи-донора до внутрішньої щоки аплікатора, який відповідає ДСТУ.

Вказане визначення хоч і є відносно детальним (в порівнянні з відібранням, наприклад, обелісків, яке взагалі наразі не врегульоване), проте залишає невизначеними способи відібрання, що не порушують людської гідності та є неінвазивними, не описує вимоги щодо харчування людини або інших видів життєдіяльності (наприклад щодо паління) перед відібранням слини, не визначає частину щоки, з якої доцільно відбирати біологічний матеріал (адже мікрофлора ротової порожнини неоднорідна), не надає вказівки щодо поміщення аплікатора у ротову порожнину для уникнення травматизації тощо.

У зв'язку з цим постає необхідність аналізу судової практики як джерела для пошуку відповідей на поставлені питання.

Так, у справі № 381/1117/14-к Фастівський міськрайонний суд Київської області [81] визнав недопустимим доказом протокол отримання зразків слини, оскільки він був складений з порушенням вимог КПК України:

*«...слідча ОСОБА\_24 не є належною особою для одержання зразків слини, а тому отримала їх у непередбаченому законом порядку. Більш того, протокол не містить даних, яким чином посвідчена ідентичність зразка, який вилучається, а також де саме він буде зберігатися. Суд звертає увагу і на те, що постанова прокурора у свою чергу не містить даних про конкретні види зразків, які мають вилучатися. Тому суд відкидає як допустимий доказ протокол отримання зразків для експертизи від 06 грудня 2013 року (т. 2 а.к.п. 30)».*

В ухвалі Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 07.12.2017 у справі № 335/14772/17 [82] серед іншого суд звернув увагу, що «задоволення клопотання про надання дозволу всупереч волі особи на відібрання біологічних зразків букального епітелію для проведення судово-біологічної експертизи, порушуватиме кримінальний процесуальний принцип свободи від самовикриття».

В той же час суд вказав, що «Разом із тим, у клопотанні слідчим не конкретизовано порядку відібрання біологічних зразків, який належить застосувати у даному випадку. Поряд із цим, постановою прокурора від 22.11.2017 таке відібрання біологічних зразків доручалося слідчим».

Подібне зауваження хоч і раціонально зобов'язує сторону обвинувачення долучити до матеріалів справи пояснення щодо процедури відібрання зразків, проте «звинувачення» слідчого у відсутності посилання на спеціалізований порядок відібрання слини та (або) букального епітелію, адже такого порядку не існує в чинному українському законодавстві.

\* \* \*

Підсумовуючи, відібрання крові є специфічною процедурою, оскільки остання передбачає ризики, пов'язані з необхідністю руйнування цілісності судин та шкірного покриву, а також небезпекою, яку становить цей біологічний зразок. Тому особлива увага під час відібрання має бути приділена стерильності інструментів та упаковки для зразків, а також дотриманню стандартів індивідуального захисту для особи, що проводить процедуру, згідно з відповідними Інструкціями.

Окремо слід наголосити, що ця процедура не повинна навмисно завдавати серйозних моральних або фізичних страждань і не повинна грубо принижувати людину перед іншими. З огляду на те, що втрата 10% циркулюючої крові у залежності від ваги та фізіології людини може призвести до гіповолемічного шоку першого ступеня, зразки крові мають відбиратися лише в обсязі, достатньому для проведення експертизи, що не ставить під загрозу життя та здоров'я донора. Це забезпечує не лише етичність процедури, але й дотримання медичних та правових стандартів.

В той же час, відібрання такого біологічного зразка як слина (та букального епітелію) також є надзвичайно ефективним інструментом криміналістичної техніки та важливим джерелом доказів в межах кримінального провадження для реалізації завдань кримінального судочинства.

Відібрання цього біологічного зразка дотично описане в вітчизняному законодавстві, проте не стосується дій слідчого або інших осіб саме в кримінальному провадженні. Також для відповідності вказаним вимогам нетравмування та неприпущення необхідно вказати:

1. Наявність або відсутність впливу фізіологічних особливостей особи (наприклад габаритів ротової порожнини) на розмір аплікатора засобу (системи) для відбору біологічного матеріалу;
2. Вимоги до місця проведення відібрання слини;

3. Алгоритм поміщення аплікатора в ротову порожнину особи-донора;
4. Граничну тривалість процедури здійснення притискань аплікатора до ротової порожнини;
5. Оптимальну зону відбору – адже у разі потреби в встановленні, наприклад, певних аспектів харчової (або іншої) поведінки людини необхідно відбирати зразок з якнайбільшою кількістю саме речовини для дослідження кислотно-лужного балансу, рН тощо, що найпростіше зробити в районі переднього краю жувального м'язу. В той час як для встановлення генетичної спорідненості через дослідження клітин букального епітелію найдоцільніше відбирати зразок в зоні нижнього краю тіла нижньої щелепи, де епітелій накоплюється;
6. Вимоги до особи, що відбирає зразок в контексті стерильності її кінцівок в момент відбору, використання захисних медичних засобів – рукавичок, щитків на обличчі, санітарних масок.

## ВИСНОВКИ

Ефективність діяльності держави, сталість її інститутів та, як наслідок, вектор її розвитку у тому числі відображається та визначається ефективністю роботи її органів правопорядку та судової системи. Одним з важливих інструментів в арсеналі органів правопорядку для досягнення згаданої ефективності є експертиза у кримінальному провадженні, що використовується для підготовки доказової бази при розслідуванні та аналізі широкого спектру злочинів.

В той же час, процедура відібрання біологічних зразків зіставлена з низкою кримінально правових (в контексті дефініцій окремих термінів), кримінально-процесуальних (в контексті визначення повноважень, статусу та обов'язків учасників процедури відібрання зразків) та криміналістичних (в контексті необхідності постійного вдосконалення методології відбору зразків) проблем.

Беручи до уваги вказану проблематику, в процесі дослідження з'ясовані та виявлені в науковій спільноті та царині практичного застосування розбіжності визначення сутності та поняття зразків для експертизи у кримінальному провадженні, хоч фактична природа останніх відповідала об'єктам, які використовуються для встановлення групової належності з іншими об'єктами у кримінальному провадженні.

Також було обґрунтовано, беручи до уваги природу відібраних зразків, які не несуть без подальшого аналізу експертом доказового навантаження та не відповідають вимогам до доказу, вказаним у визначенні ст. 84 КПК України, приналежність процесу отримання біологічних зразків до процесуальних дій з використанням об'єктів, які використовуються для встановлення групової належності з іншими об'єктами у кримінальному провадженні, спрямована на виконання завдань кримінального провадження на різних стадіях кримінального процесу, проведення якої забезпечується силами, засобами кримінального

провадження на підставах і в порядку, передбачених кримінальним процесуальним законодавством.

В межах дослідження також підтверджена критична важливість підготовки до відібрання біологічних зразків, яка є комплексним кількарівневим процесом, що включає аналіз вимог КПК, ЗУ «Про судову експертизу» та ЗУ «Про державну реєстрацію геномної інформації людини»; підзаконних нормативно-правових актів, що конкретизують інформацію щодо ідентифікації зразків, щодо особи-донора, дати, часу, обставин та підстав відібрання. Також підготовка включає вивчення характеру і кваліфікації злочину, обставин отримання зразків, доказове значення зразків та ризик їх втрати\спотворення; процесуальний статус, вік, психофізичний стан, стан здоров'я, ступінь уразливості, а також релігійні переконання та інші особливості культурно-соціологічного розвитку особи-донора.

В розрізі аналізу прав особи-донора біологічних зразків були обґрунтовані обмеження, що існують як під час добровільного, так і у разі примусового відібрання. Обмеження стосуються збереження честі, гідності особи та права не свідчити проти себе, заборони відібрання зразків за відсутності попереднього медичного обстеження донора та аргументації щодо неможливості встановлення юридичного факту у інший спосіб.

Також під час дослідження були визначені засади ефективного відібрання біологічних зразків безконфліктних ситуаціях, де ефективність відібрання прямо залежить від поглиблення емпатичних стосунків з донором; а також у конфліктних ситуаціях різної інтенсивності, запропоновані оптимальні алгоритми проведення процесуальної дії для уникнення повторної травматизації особи.

Були запропоновані оптимальні тактичні поведінкові прийоми у випадку небажання особи надавати біологічні зразки через претензії до процедури відбору, подальшого використання зразків тощо. Також дослідженні алгоритми

запобігання повторної травматизації особи-донора та принципи віктимно-орієнтованого підходу до відбору.

У ситуаціях категоричної відмови від надання зразків, були визначенні критерії відмежування примусового відбору від протиправної поведінки, запропоновані тактики мінімізації ризиків допущення правопорушень під час такої процедури, проведений порівняльний аналіз з правовими системами інших країн, а також досліджена обов'язковість залучення до вказаних процесів захисника.

Критично важливою частиною дослідження, на нашу думку, було визначення нормативно-правового регулювання відібрання зразків крові, слини та букального епітелію, а також опис алгоритму відповідних процесуальних дій, з обґрунтованими недоліками цих процедур наразі.

Підбиваючи підсумки, результати всебічного аналізу дають змогу стверджувати, що нормативно-правове регулювання відібрання біологічних зразків мають значну кількість недоліків – неузгодженість та негармонізованість законодавства, невизначеність низки ключових термінів, архаїчність деяких наказів та інструкцій тощо - як на рівні Кодексів так і в вузькоспеціалізованих актів. Ці недоліки призводять до зниження ефективності процесу відбирання зразків, що в свою чергу спричиняє негармонізовану судову практику, застосування застарілих методик і тактичних прийомів, що в свою чергу зумовлюють порушення прав осіб-донорів та невиконання завдань кримінального судочинства.

Відсутність оновлених стандартів та технологій негативно впливає на своєчасну і якісну реалізацію обов'язку держави забезпечувати правосуддя. Таким чином, необхідність у вдосконаленні правових та технічних аспектів є очевидною, оскільки безпосередньо впливає на точність, ефективність та справедливість кримінального процесу, яких усі ми так прагнемо.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про державну таємницю: Закон України від 21.01.1994 № 3855-XII : станом на 30 жовт. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text> (дата звернення: 09.05.2025);
2. Про затвердження Типової інструкції про порядок ведення обліку, зберігання, використання і знищення документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію : Постанова Каб. Міністрів України від 19.10.2016 № 736 : станом на 25 серп. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/736-2016-п#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
3. Жбанков В. А. Получение образцов для сравнительного исследования: учебное пособие, ст. 79, URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/poluchenie-obraztsov-dlya-sravnitelnogo-issledovaniya-po-ugolovno-protsessualnomu-zakonodatelstvu-rossiyskoy-federatsii-ponyatie/viewer> (дата звернення: 09.05.2025).
4. Глобенко Г.І. Отримання зразків для експертизи: процесуальні та криміналістичні моменти, ст. 2, URL: [https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/08\\_11\\_2017/pdf/118.pdf](https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/08_11_2017/pdf/118.pdf); (дата звернення: 09.05.2025).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI : станом на 9 трав. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
6. Крицька О.І. Особливості відмежування речових доказів від зразків для порівняльного дослідження у кримінальному провадженні, 2016, с. 104-106, URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/12335>; (дата звернення: 09.05.2025).
7. Ухвала слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 18 червня 2019 року (справа № 760/16027/19), URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83055643>; (дата звернення: 09.05.2025).
8. Узагальнення судової практики про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями від 03 червня 2016, URL: [https://gl.lv.court.gov.ua/sud1304/knowledge\\_base/300258/](https://gl.lv.court.gov.ua/sud1304/knowledge_base/300258/); (дата звернення: 09.05.2025).
9. КПК РФ, 2001, URL: [http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=HYPERLINK "http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=HYPERLINK "http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"&HYPERLINK"&HYPERLINK "http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"&HYPERLINK"nd=102073942" HYPERLINK "http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"&HYPERLINK"&](http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=HYPERLINK%22http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=HYPERLINK%22http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942%22&HYPERLINK%22HYPERLINK%22http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942%22&HYPERLINK%22nd=102073942%22HYPERLINK%22http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942%22&HYPERLINK%22)

HYPERLINK

"http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"&HYPERLINK"HYPERLINK  
LINK "http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody= HYPERLINK

"http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"nd=102073942"&  
HYPERLINK

"http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"nd=102073942"nd=1020  
73942" HYPERLINK

"http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942"nd=102073942"nd=1020  
73942; (дата звернення: 09.05.2025).

10. КПК Республіки Казахстан, 1998, URL:  
<https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231> (дата звернення: 09.05.2025).

11. Ухвала Скадовського районного суду Херсонської області від 15 січня 2021 року у справі № 663/79/219, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94342529> (дата звернення: 09.05.2025).

12. Про затвердження Інструкції про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції : Наказ М-ва внутр. справ України від 09.11.2015 № 1452/735. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1413-15#Text> (дата звернення: 09.05.2025).

13. Інструкція про проведення судово-медичної експертизи : Інстр. МОЗ України від 17.01.1995 № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95#Text> (дата звернення: 09.05.2025).

14. Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва від 12 березня 2014 р., справа № 755/7021/14-к, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52974590> (дата звернення: 09.05.2025).

15. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ “Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов’язаних із слідчими (розшуковими) діями” від 03.06.2016 р., с. 44 URL: [https://kievskiyud.od.ua/images/docs/doc1/vityag\\_slid.pdf](https://kievskiyud.od.ua/images/docs/doc1/vityag_slid.pdf) HYPERLINK  
"https://kievskiyud.od.ua/images/docs/doc1/vityag\_slid.pdfURL"URL (дата звернення: 09.05.2025).

16. “Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов’язаних із слідчими (розшуковими) діями” , 03.06.2016, URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR00205> (дата звернення: 09.05.2025).

17. Про судову експертизу : Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII : станом на 1 січ. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text> (дата звернення: 09.05.2025).

18. Постанова Київського апеляційного суду від 01.12.2021 р., справа № 761/35181/21, URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/116488246> (дата звернення: 09.05.2025).
19. Постанова Касаційного кримінального суду від 31.10.2019 р., справа №404/700/17, URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/85390646> (дата звернення: 09.05.2025).
20. Постанова Болградського районного суду Одеської області від 27.07.2023р., справа № 497/1690/23, URL: <https://opendatabot.ua/court/112512475-3804c8bd9366cd64bd71ee48eb456b44> (дата звернення: 09.05.2025).
21. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 19.09.2019р., справа №488/2433/15, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84573737> (дата звернення: 09.05.2025).
22. Ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 09.10.2019р., справа № 206/5589/19, URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/85089699> (дата звернення: 09.05.2025).
23. Murphy E. Forensic DNA Typing. Annual Review of Criminology. 2018. Vol. 1, no. 1. P. 497–515. URL: [https://www.researchgate.net/publication/320397371\\_Forensic\\_DNA\\_typing](https://www.researchgate.net/publication/320397371_Forensic_DNA_typing) (дата звернення: 09.05.2025).
24. Про державну реєстрацію геномної інформації людини : Закон України від 09.07.2022 № 2391-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2391-20#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
25. 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 М-ва юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 : станом на 30 жовт. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
26. Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців, поліцейських, осіб рядового та начальницького складу служби цивільного захисту та його зберігання : Наказ М-ва внутр. справ України від 19.04.2023 № 323. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0799-23#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
27. ДСТУ ISO 18385:2019 (ISO 18385:2016, IDT) «Мінімізація ризику забруднення продукції, використовуваної для збирання, зберігання, аналізування біологічного матеріалу в криміналістичних цілях, ДНК людини», URL: <https://kndise.gov.ua/tehnicnyj-komitet-192-sudova-ekspertyza/> (дата звернення: 09.05.2025).

28. Наказ від 05.06.2023 № 419 «Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців Управління державної охорони України та його зберігання», URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1027-23/ed20230605#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
29. Про затвердження Порядку відбору біологічного матеріалу у військовослужбовців та його зберігання : Наказ М-ва оборони України від 28.07.2023 № 438 : станом на 15 квіт. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1373-23#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
30. Вирок Апеляційний суд Миколаївської області від 28.12.2016р., у справі №490/11163/14-к, URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/63763966> (дата звернення: 09.05.2025).
31. Чому Свідки Єгови відмовляються від переливання крові?. JW.ORG. URL: <https://surli.cc/ffkygi> (дата звернення: 09.05.2025).
32. Basiuk L. Receiving biological samples of a person under the conditions of their voluntary provision. Analytical and Comparative Jurisprudence. 2023. No. 4. P. 446–450. URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.04.72> (дата звернення: 09.05.2025).
33. Русова О.Л. Вплив деяких медикаментозних засобів на почерк. Серія ПРАВО. Випуск 50. Том 2. 2018, с. 116-117 URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/34290/1/%d0%92%d0%9f%d0%9b%d0%98%d0%92%20%d0%94%d0%95%d0%af%d0%9a%d0%98%d0%a5%20%d0%9c%d0%95%d0%94%d0%98%d0%9a%d0%90%d0%9c%d0%95%d0%9d%d0%a2%d0%9e%d0%97.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).
34. Центр громадського здоров'я МОЗ України. Статистика поширення ВІЛ в областях України, URL: <https://phc.org.ua/kontrol-zakhvoryuvan/vilsnid/statistika-z-vilsnidu> (дата звернення: 09.05.2025).
35. Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 06.06.2019 р. у справі №644/4333/19, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82244717> (дата звернення: 09.05.2025).
36. Рішення Європейського суду з прав людини від 17.12.1996 у справі Саундерс проти Сполученого Королівства. URL: [https://ips.ligazakon.net/document/SO2492?ed=1996\\_12\\_17%20%20](https://ips.ligazakon.net/document/SO2492?ed=1996_12_17%20%20) (дата звернення: 09.05.2025).
37. Постанова ВП ВС від 15.12.2020; справа № 752/17832/14-ц, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95177479> (дата звернення: 09.05.2025).

38. Постанова Верховного Суду від 10.02.2022, справа №163/2245/17, URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=103283297&red=100003e3cd47c8d24cde955b7e39cb2e21ca0f&d=5> (дата звернення: 09.05.2025).
39. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання : Конвенція Орг. Об'єдн. Націй від 10.12.1984 : станом на 13 листоп. 1998 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text) (дата звернення: 09.05.2025).
40. О.В. Лускатов, В.В. Рогальська, А.І. Терещенко, В.Д. Людвік, К.М. Пантелеев, Н.В. Павлова, Г.С. Бідняк. Примусовий відбір зразків у особи для проведення експертизи. Методичні рекомендації, 2017, с. 15-22 URL: <https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/555/1/%D0%9C%D0%95%D0%A2%D0%9E%D0%94%20%D0%A0%D0%95%D0%9A%20%D0%9F%D0%A0%D0%98%D0%9C%D0%A3%D0%A1%20%D0%9F%D0%A0%D0%98%20%D0%92%D0%98%D0%9B%D0%A3%D0%A7%20%D0%91%D0%9E%D0%9B%D0%9E%D0%93%20%D0%97%D0%A0%D0%90%D0%97%D0%9A%D0%92%202017.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).
41. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000, 2005, URL: <http://irbis-nbuv.gov.ua/ulib/item/UKR0000989> (дата звернення: 09.05.2025).
42. Рішення Європейського суду з прав людини від 24.01.1968 у справі Данія, Франція, Норвегія, Швеція і Нідерланди проти Греції. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167795> (дата звернення: 09.05.2025).
43. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII : станом на 16 серп. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
44. Юна мусульманка, яку насильно одружили з її гвалтівником, вбила себе. ТСН.ua. URL: <https://tsn.ua/svit/yuna-musulmanka-yaku-nasilno-odruzhili-z-yiyi-gvaltivnikom-vbila-sebe.html> (дата звернення: 09.05.2025).
45. «14-річна дівчина наклала на себе руки після групового зґвалтування п'ятьма підлітками. Волинські новини, незалежна громадсько–політична газета «Волинь». URL: <https://www.volyn.com.ua/news/184241-14-richna-divchyna-naklala-na-sebe-ruky-pislia-hrupovooho-zgvaltuvannia-piatma-pidlitkamy> (дата звернення: 09.05.2025).
46. «Протокол для судів по роботі з вразливими потерпілими та свідками», затверджений рішенням Ради суддів України від 11 листопада 2024 року № 38, Сімо Ваатайнен та Альма Тасо Делькович, URL: <https://rsu.gov.ua/uploads/article/pro-shvalenna-protokolu-dla-sudi-664c3800d3.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).

47. Андрушко О.В. Попередження вторинної віктимізації як завдання кримінального процесуального законодавства України» URL: [https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=http://pbz.nlu.edu.ua/article/view/240225/238639&ved=2ahUKEwjO16\\_Op5aNAxU0VvEDHdWuI94QFnoECBYQAQ&usg=AOvVaw00Bmal\\_snNEAZ0RObpk-3a](https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=http://pbz.nlu.edu.ua/article/view/240225/238639&ved=2ahUKEwjO16_Op5aNAxU0VvEDHdWuI94QFnoECBYQAQ&usg=AOvVaw00Bmal_snNEAZ0RObpk-3a) (дата звернення: 09.05.2025).
48. Наказ Офісу Генерального прокурора «Про запровадження та реалізацію пілотного проекту щодо імплементації міжнародних стандартів правосуддя, дружнього до дитини, у практичну діяльність» від 01.06.2023 № 150/445/2077/5/187, URL: <https://watchlist.org/wp-content/uploads/joint-order-of-the-office-of-the-prosecutor-general-the-ministry-of-internal-affairs-of-ukraine-the-ministry-of-justice-of-ukraine-and-the-ministry-of-social-policy-of-ukraine-150-1.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).
49. Декларація ООН про основні принципи правосуддя для жертв злочинів, URL: <https://khpg.org/1080460475> (дата звернення: 09.05.2025).
50. Crime Prevention & Criminal Justice Module 11 Key Issues: 3. The right of victims to an adequate response to their needs. United Nations Office on Drugs and Crime. URL: <https://www.unodc.org/e4j/zh/crime-prevention-criminal-justice/module-11/key-issues/3--the-right-of-victims-to-an-adequate-response-to-their-needs.html#:~:text=The%20victim%20also%20needs%20to,For%20example,%20in%20police> (дата звернення: 09.05.2025).
51. Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence; Istanbul Convention, URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_001-11#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text) (дата звернення: 09.05.2025).
52. After the Istanbul Convention: Measures against Domestic and Gender-Based Violence in a Comparative Legal Perspective, URL: <https://csl.mpg.de/en/projects/domestic-and-gender-based-violence-comparative-legal-perspective#:~:text=Regarding%20the%20law%20of%20criminal,in%20particular%20C%20by%20avoiding> (дата звернення: 09.05.2025).
53. Стамбульський протокол, URL: <https://ukraine.un.org/sites/default/files/2021-06/Istanbul%20Protocol%20in%20Ukrainian.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).
54. Керівні принципи Ради Європи щодо дружнього до дітей правосуддя, URL: <https://rm.coe.int/16804c2188> (дата звернення: 09.05.2025).
55. Рішення Європейського суду з прав людини від 27.05.2021 у справі J.L. проти Італії. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B"itemid":\["002-13282"\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B) (дата звернення: 09.05.2025).

56. ECtHR: Degrading Treatment of Minor Sexual Abuse Complainant Violated Rights – International Justice Resource Center, URL: <https://ijrcenter.org/2015/06/17/ecthr-slovenia-violates-prohibition-of-inhuman-or-degrading-treatment-and-right-to-respect-for-private-and-family-life/#:~:text=In%20December%202009%20Y%20lodged,56> (дата звернення: 09.05.2025).

57. Рішення of INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS of 30.08.2010 in FERNÁNDEZ ORTEGA ET AL. V. MEXICO. URL: [https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_215\\_ing.pdf&ved=2ahUKEwj31LP-qZaNAxUyRvEDHRoKBx8QFnoECB4QAQ&usg=AOvVaw1kILVOwbwkrDkfQrjNxEi2](https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_ing.pdf&ved=2ahUKEwj31LP-qZaNAxUyRvEDHRoKBx8QFnoECB4QAQ&usg=AOvVaw1kILVOwbwkrDkfQrjNxEi2) (дата звернення: 09.05.2025).

58. Відібрання біологічних зразків без участі понятих: практика ВС. Судебно-юридическая газета. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/178460-vs-vislovivsvya-schodo-vidibrannya-biologichnikh-zrazkiv-bez-uchasti-ponyatikh#:~:text=15:10,%207%20сентября%202020> (дата звернення: 09.05.2025).

59. Сербіна А. Мінімізація повторної травматизації осіб, які зазнали сексуального насильства, під час досудового розслідування», URL: <https://jurfem.com.ua/minimizatsiya-travm-sn/#:~:text=%D0%B2%D0%B8%D0%BC%D0%BE%D0%B3%20%D0%BA%D1%80%D0%B8%D0%BC%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%86%D0%B5%D1%81%D1%83%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D0%B7%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%B0,%D0%B2%D0%B5%D0%BB%D0%B8%D0%BA%D0%B8%D0%B9%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%BC%D1%96%D0%B6%D0%BE%D0%BA%20%D1%87%D0%B0%D1%81%D1%83%20%D0%BC%D1%96%D0%B6%20%D0%BF%D0%BE%D0%B4%D1%96%D1%94%D1%8E> (дата звернення: 09.05.2025).

60. Рішення of Європейський суд з прав людини of 15.05.2018 in Caruana v. Malta. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B"itemid":\["002-11944"\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B) (дата звернення: 09.05.2025).

61. “ Слободян Б. «Зразковий підхід». Юридична газета. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/zrazkoviy-pidhid.html> (дата звернення: 09.05.2025).

62. Ухвала ВП ВС, у справі № 237/1459/17, URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/74475877> (дата звернення: 09.05.2025).

63. Лукашевич В.Г., Шинкаренко І.Р., Куратченко М.В. Практикум зі складання процесуальних документів, 2017, с. 228-233 URL: <https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/445/1/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%BA%D1%83%D0%BC%20%D0%B7%D1%96%20%D1%81%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D0%B4.%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%86.%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%9B%20%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D0%B9.%2028.12.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).
64. Рішення Європейського суду з прав людини від 13.11.2014 у справі Х. та Дж. проти Нідерландів. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-155052&filename=H.%20AND%20J.%20v.%20THE%20NETHERLANDS%20-%20\[Ukrainian%20Translation\]%20legal%20summary%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf&logEvent=False](https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-155052&filename=H.%20AND%20J.%20v.%20THE%20NETHERLANDS%20-%20[Ukrainian%20Translation]%20legal%20summary%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf&logEvent=False); (дата звернення: 09.05.2025).
65. Рішення Європейського суду з прав людини від 11 липня 2006 року у справі Яллог проти Німеччини. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-125204&filename=CASE%20OF%20JALLOH%20v.%20GERMANY%20-%20%5BUkrainian%20Translation%5D%20summary%20by%20the%20Lviv%20Laboratory%20of%20Human%20Rights.pdf&logEvent=False> (дата звернення: 09.05.2025).
66. Справа «Меріленд проти Кінга», (2013), URL: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/12-207>; (дата звернення: 09.05.2025).
67. Справа «Шмербер проти Каліфорнії», (1966), URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/384/757/> (дата звернення: 09.05.2025).
68. Кримінальний кодекс Канади, URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/> (дата звернення: 09.05.2025).
69. Application of molecular biological methods for studying probiotics and the gut flora, С. McCartney, (2002), URL: <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/0E44062BF524A835E5D31742F4AFD260/S0007114502001770a.pdf/application-of-molecular-biological-methods-for-studying-probiotics-and-the-gut-flora.pdf> (дата звернення: 09.05.2025).
70. Tyrlych Y. Obtaining samples for examination in criminal proceedings: a comparative analysis. Visegrad Journal on Human Rights. 2024. No. 4. P. 120–128. URL: <https://doi.org/10.61345/1339-7915.2024.4.17> (дата звернення: 09.05.2025).

71. Ухвала про відібрання біологічних зразків Городоцького районного суду Львівської області від 19.10.2022 р. у справі №441/1278/22, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/10683> HYPERLINK  
["https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873"](https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873) HYPERLINK  
["https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873"](https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873) HYPERLINK  
["https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873"](https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873)6 HYPERLINK  
["https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873"](https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873) HYPERLINK  
["https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873"](https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873) HYPERLINK  
["https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873"](https://reyestr.court.gov.ua/Review/106836873)873 (дата звернення: 09.05.2025).
72. Ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 09.10.2019р., справа № 206/5589/19, URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/85089699> (дата звернення: 09.05.2025).
73. Постанова Верховного Суду від 18.01.2021, справа № 333/1640/18, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94233134> (дата звернення: 09.05.2025).
74. Рішення of Верховний суд Канади of 30.01.1997 in no. 24695. URL: <https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/1465/index.do> (дата звернення: 09.05.2025).
75. Благодійна організація “Фонд профілактики хімічних залежностей та СНІДу”. Як довго живе вірус поза організмом людини, URL: <https://dduvs.in.ua/biblioteka/biblioteka-studenta-dduvs/pidruchniki-rosibniki/slidchi-diyi/> (дата звернення: 09.05.2025).
76. Статистика поширення ВІД/СНІД в Україні станом на 01.01.2024 від Центру громадського здоров'я МОЗ України, URL: <https://phc.org.ua/kontrol-zakhvoryuvan/vilnid/statistika-z-vilnidu> (дата звернення: 09.05.2025).
77. Наказ Міністерства охорони здоров'я України №164 від 05.07.1999 р. “Про затвердження інструкцій, регламентуючих діяльність закладів служби крові України” (зі змінами), URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0164282-99#Text> (дата звернення: 09.05.2025).
78. Determination of reliability and practicality of saliva as a genetic source in forensic investigation by analyzing DNA yield and success rates: A systematic review / G. Sujatha et al. Journal of Oral and Maxillofacial Surgery, Medicine, and Pathology. 2019. Vol. 31, no. 3. P. 218–227. URL: <https://doi.org/10.1016/j.ajoms.2018.12.004> (дата звернення: 09.05.2025).
79. «ДНК дослідження», Запорізький науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС, URL: <https://ndekc.zp.ua/p/41-dnk/index.html> (дата звернення: 09.05.2025).

80. Фармацевтична енциклопедія, склад слини, URL: <https://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/564/slina> (дата звернення: 09.05.2025).

81. Рішення Фастівського міськрайонного суду Київської області у справі № 381/1117/14-к, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58164350> (дата звернення: 09.05.2025).

82. Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 07.12.2017 у справі № 335/14772/17, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70886113> (дата звернення: 09.05.2025).