

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ (В АСПЕКТІ ПРАКТИКИ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ ВЕРХОВНОГО СУДУ)

PROBLEM ISSUES OF COLLECTING EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS OF CORRUPTION CRIMES (IN THE ASPECT OF THE PRACTICE OF THE CASSATIONAL CRIMINAL COURT OF THE SUPREME COURT)

Пономаренко Д.В.,

*аспірант кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
адвокат, партнер Адвокатського об'єднання «Баррістерс»*

Статтю присвячено дослідженню застосування та тлумачення положень Кримінального процесуального кодексу України стосовно збирання та перевірки доказів у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів, зокрема в аспекті допустимості таких доказів. Проаналізовано практику Касаційного кримінального суду стосовно питань допустимості доказів, отриманих у результаті слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Акцентовано увагу на тому, що під час проведення таких слідчих (розшукових) дій, як огляд, обшук, недопустиме отримання змивів із рук осіб, оскільки отримання такої інформації й об'єктів за своїми характеристиками більше відповідає освідуванню. Контроль за вчиненням злочину не включає в себе як елемент освідування особи. Контроль за вчиненням злочину не має такої форми, як контрольоване вчинення корупційного діяння. «Маскування» огляду й обшуку проникненням до жила чи іншого володіння особи є незаконним через те, що формулювання статті 233 Кримінального процесуального кодексу України не надають повноваження на проведення ні огляду, ні обшуку; а для врятування життя людей, врятування майна, затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, як результат її безпосереднього переслідування ні огляд, ні обшук не потрібні.

Зроблено висновок, що наявні в сучасній правозастосовчій практиці випадки «маскування» слідчих (розшукових) дій під інші слідчі (розшукові) дії є істотним порушенням вимог Кримінального процесуального кодексу України, свідчать про порушення одразу трьох критеріїв допустимості доказів, як-от: належне джерело, належна процедура, належне оформлення. У разі виявлення таких порушень у процесі досудового розслідування захисник має заявляти клопотання про визнання відповідних фактичних даних недопустимими доказами, посилаючись на неналежне джерело, неналежну процедуру, неналежне оформлення зібраних фактичних даних.

Ключові слова: допустимість доказів, корупційні злочини, проникнення до житла чи іншого володіння особи, освідування, контрольоване вчинення корупційного діяння.

The article is devoted to the researching of the application and interpretation of the provisions of the CPC of Ukraine regarding the collection and verification of evidences in criminal proceedings for corruption crimes, in particular, in terms of the admissibility of such evidences. The practice of the Criminal Court of Cassation is analyzed on issues of the admissibility of evidences as a result of investigative (detective, search) actions and covert investigative (detective) actions in criminal proceedings for corruption crimes.

Emphasis is placed on the fact that receiving washes from the hands of individuals is inadmissible during investigative (detective, search) actions as inspection, search as obtaining such kind of information and objects on its characteristics is more consistent with examination of an individual. Control over the commission of a crime does not include as an element of identification. Control over the commission of a crime does not include as an element of examination of an individual. Control over the commission of a crime does not take the form of controlled commission of a corrupt act. "Masking" of inspection and search by entering home or any other possession of a person is illegal due to the fact that the wording of Article 233 of the CPC of Ukraine do not provide the authority for conducting neither inspection nor search; for to saving human life and property or in a hot pursuit of persons suspected of committing a crime as a result of his direct prosecution, neither an inspection nor a search are not required.

It is concluded that available in modern law enforcement practice cases of "masking" investigative (detective, search) actions under other investigative (detective, search) actions is significant violation of the requirements of the CPC of Ukraine and testify to a violation of three standards of admissibility of evidence: adequate source, adequate procedure, adequate registration. In case of identification of violations the defense counsel must file a motion to declare the relevant facts inadmissible evidence, referring to Inadequate source, Inadequate procedure, inadequate processing of collected relevant facts.

Key words: admissibility of evidence, corruption crimes, entering home or any other possession of person, examination of individual, controlled commission of corrupt act.

Постановка проблеми. Зважаючи на суспільну та державну потребу у протидії корупційним злочинам, їх зазвичай резонансний та індикаторний характер, велике значення має забезпечення саме належної процедури досудового розслідування та судового провадження в цих справах, повне дотримання прав сторони захисту для реальності процедурної справедливості в цих кримінальних провадженнях. Особливе значення це має в контексті збирання та перевірки доказів, якими встановлюються обставини, передбачені у ст. 91 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, та інші елементи предмета доказування, а також елементи локального предмета доказування. Аналіз правозастосовчої практики й особистий досвід участі в таких кримінальних провадженнях як захисника показує, що на практиці є істотні збоги із застосуванням і тлумаченням положень КПК України стосовно збирання та перевірки доказів у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання доказування у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів досліджувалися О.В. Баганцем, Р.В. Войтюком, Є.В. Довжичем, В.Л. Жидковим, Я.В. Зейкан, Є.А. Котель, В.В. Луциком, І.В. Светлічним, А.Ю. Спусканюком, А.В. Шевчишиним, Р.М. Шехавцовим та ін. Проте питання, пов'язані з наявною «неформальною практикою» проведення «замаскованих» слідчих (розшукових) дій, тобто коли проводиться по суті одна слідча (розшукова) дія, але вона «маскується» під іншу, і засоби протидії такій практиці не розглядалися.

Метою статті є виявлення окремих проблемних питань застосування та тлумачення норм КПК щодо збирання доказів у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Виклад основного матеріалу. Нерідко у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів є така процесуальна дія, як проникнення до житла чи іншого

володіння особи в порядку ч. 3 ст. 233 КПК України. На проблеми застосування цієї норми в літературі постійно звертається увага [1; 2, с. 100–109; 3, с. 41–64; 4; 5; 6], і це, безсумнівно, пов'язано з її змістовними та техніко-юридичними недоліками, відсутністю кореляції з іншими положеннями КПК України стосовно процесуальних дій у житлі й іншому володінні особи. Проте варто звернути увагу на правильність визначення природи проникнення та даних, отриманих у результаті такого проникнення.

Зазначимо, що Вищий спеціалізований суд України (далі – ВССУ) підкреслив, що ст. 233 КПК України дає право саме на проникнення, а не на проведення огляду: посилення прокурора на можливість проведення огляду за згодою власника житла згідно з положеннями ч. 1 ст. 233 КПК є безпідставним, оскільки ця норма закону не регламентує проведення огляду житла, а встановлює винятки із загального правила (недоторканість житла й іншого володіння особи) – можливість проникнення в житло тільки на підставі ухвали слідчого судді чи за добровільною згодою особи, яка ним володіє, або в невідкладних випадках, зазначених у ч. 3 ст. 233 цього Кодексу [7]. Проте ч. 3 ст. 233 КПК України передбачає, що вже після проникнення слідчий, прокурор уповноважені звернутися із клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді.

Проте надалі Верховний Суд (далі – ВС) дійшов дещо іншого висновку та підтвердив у своїх постановках можливість проведення в такому порядку саме огляду. Так, Касаційний кримінальний суд (далі – ККС) ВС відзначив, що у винятковому випадку, передбаченому ч. 3 ст. 233 КПК України, слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише в невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, однак у такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язані невідкладно після здійснення таких дій (постфактум) звернутися із клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Докази, встановлені внаслідок огляду й обшуку, проведених із порушенням зазначених правил, а також у разі відмови прокурора погодити клопотання слідчого про обшук або відмови слідчого судді в задоволенні клопотання про обшук, є недопустимими [8]. ККС ВС дійшов такого висновку: якщо подія, щодо якої проводиться огляд, відбулась у житлі чи іншому володінні особи, на проведення такого огляду місця події поширюються вимоги, передбачені ст. 30 Конституції та відповідними положеннями ст. ст. 13, 233, 234 та 237 КПК; навіть за умов, що огляд цього автомобіля підпадав під визначення «невідкладного випадку» у значенні ч. 3 ст. 233 КПК, звернення до слідчого судді постфактум відповідно до вимог цього положення було обов'язковим. За відсутності ухвали слідчого судді, отриманої в порядку, передбаченому цим же положенням, результати такого огляду не можуть бути визнані допустимими доказами [9].

Водночас на практиці трапляється, коли за реальної відсутності невідкладних випадків (що видно із протоколу), з метою ухилитися від попереднього судового контролю шляхом звернення до слідчого судді в порядку ст. 234 КПК України через високий стандарт доказування підстав та пропорційності обшуку, у порядку ч. 3 ст. 233 КПК України проводиться ніщо інше, як обшук, а після відшукання речей і документів слідчий, прокурор звертаються із клопотанням до слідчого судді в порядку ч. 3 ст. 233 КПК України.

ККС ВС підкреслював неправильність такої практики. Зокрема, у постанові зазначено, що: як убачається з указанного протоколу, єдиною метою цієї слідчої дії було виявлення знарядь та засобів учинення злочину, оскільки під час огляду відкривались сухляки стола та комода, тобто проведений органами досудового розслідування 23 лис-

топада 2015 р. огляд місця події фактично був обшуком, який, згідно із приписами ч. 2 ст. 234 КПК, проводиться лише на підставі ухвали слідчого судді. Верховний Суд уже визнавав неприпустимість проведення обшуку під виглядом огляду місця події, зокрема в постановках від 7 червня 2018 р. (справа № 740/5066/15-к), 26 лютого 2019 р. (справа № 266/4000/14-к), 19 березня 2019 р. (справа № 380/157/14-к), оскільки таким чином нівелюються вимоги судового контролю, передбачені ст. 233, ч. 2 ст. 234 КПК [10].

В іншому провадженні ККС ВС зазначив, що з матеріалів справи видно, що під час огляду місця події 1 липня 2015 р. було проведено огляд, а фактично обшук автомобіля ВА3-111830 державний номер НОМЕР-2, який належав ОСОБА-1, за його добровільною згодою, та вилучено грошові кошти в сумі 2 100 грн. З урахуванням наведеного місцевий суд дійшов обґрунтованого висновку про те, що протокол огляду місця події від 1 липня 2015 р. є недопустимим доказом, оскільки цю слідчу дію проведено з істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону. На обґрунтування своїх висновків суд слушно зазначив, що одразу після проведення огляду належного ОСОБА-1 автомобіля, під час якого було вилучено грошові кошти, прокурор чи слідчий не звернувся із клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді, чим порушили вимоги ч. 3 ст. 233, ч. 2 ст. 234, ч. 2 ст. 237 КПК. Місцевий суд правильно не взяв до уваги заяву ОСОБА-1 на огляд автомобіля як підставу для проникнення до володіння особи без ухвали слідчого судді. Як уже зазначав Касаційний кримінальний суд у постанові від 12 лютого 2019 р. у справі № 159/451/16-к (провадження № 51–1173км18), для з'ясування допустимості доказів, отриманих під час огляду житла чи іншого володіння особи, якщо наявність та/або добровільність згоди володільця ставиться стороною під сумнів, суд має виходити із сукупності всіх обставин, що супроводжували цю слідчу дію, ураховуючи, але не обмежуючись наявністю письмової згоди. Матеріали провадження свідчать, що ОСОБА-1 надав згоду на проникнення до володіння безпосередньо перед оглядом місця події, тому не можна стверджувати, що він був здатен усвідомлювати правові наслідки такої згоди. З огляду на те, що предметом дослідження криміналістичних експертиз були грошові кошти та зразки змивів із рук, вилучені під час огляду місця події й освідчення особи, а протоколи цих слідчих дій визнано судом недопустимими доказами, місцевий суд також правильно визнав їхні висновки недопустимими доказами [11].

Варто цілком погодитися з недопустимістю «маскування» обшуку оглядом (ця практика, на жаль, досить поширена). Однак варто звернути увагу і на те, що, по-перше, формулювання ст. 233 КПК України не надають повноваження на проведення ні огляду, ні обшуку; по-друге, невідкладне проникнення, виходячи із системного тлумачення ч. 3 ст. 233 КПК України, потрібне для врятування життя людей, врятування майна, затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, як результат її безпосереднього переслідування. Для досягнення жодної із цих цілей, по суті, ні огляд, ні обшук не потрібні. Тому із цих позицій ч. 3 ст. 233 потребує змін в аспекті визначення мети невідкладного проникнення до житла чи іншого володіння особи.

Крім того, важливим питанням на практиці є дотримання належної процедури під час здійснення змивів із рук затриманої особи (зокрема, за ст. 368 Кримінального кодексу (далі – КК) України). У літературі підкреслюється, що це має здійснюватися в межах освідчення [12, с. 328], є відповідна практика [13]. Проте є приклади, коли це здійснюється в межах огляду місця події. Як зазначив ККС ВС, відповідно до ч. 3 ст. 241 КПК України, перед початком освідчення особи, яка підлягає освідченню, пред'являється постанова прокурора. Після цього особі

пропонується добровільно пройти освідування, а в разі її відмови освідування проводиться примусово. Згідно із ч. 5 ст. 237 КПК України, під час проведення огляду дозволяється вилучення лише речей і документів, які мають значення для кримінального провадження. Зокрема, з матеріалів кримінального провадження вбачається, що під час огляду місця події було зроблено змиви з рук ОСОБА-1 та в подальшому проведено експертизу. Тобто працівниками поліції змиви з рук ОСОБА-1 були зроблені без дотримання вимог ст. ст. 237, 241 КПК України, як це обгрунтовано зазначає захисник у касаційній скарзі [14]. Зазначена позиція сформульована у кримінальному провадженні за ч. 2 ст. 307 КК України, проте вона має бути врахована і у провадженнях щодо корупційних злочинів, зокрема, за ст. 368 КПК України, зважаючи на поширеність отримання змивів із рук у таких випадках.

Отже, під час проведення таких слідчих (розшукових) дій, як огляд, обшук, недопустиме отримання змивів із рук осіб, оскільки отримання такої інформації та об'єктів за своїми характеристиками більше відповідає освідуванню, метою якого є виявлення на тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу.

Низка питань виникають і щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема і в аспекті співвідношення з оперативно-розшуковими заходами. Раніше вже було обгрунтовано, що попри положення п. 7–1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», згідно з яким із метою виявлення та фіксації діянь, передбачених ст. ст. 305, 307, 309, 311, 318, 321, 364–1, 365–2, 368, 368–3, 368–4, 369, 369–2 Кримінального кодексу України, оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності за наявності передбачених ст. 6 цього Закону підстав надається право проводити операції з контрольованого вчинення відповідних діянь, КПК України в жодній статті не передбачає такої слідчої (розшукової) дії або негласної слідчої (розшукової) дії, як контрольоване вчинення корупційного діяння, як і термінопоняття «операція». Отже, ухвалення рішення про проведення операції з контрольованого вчинення корупційного діяння суперечить положенням ст. 19 Конституції України, оскільки норма Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» є бланкетною, а відсутність у КПК України положень щодо порядку отримання дозволу, строку його дії та порядку проведення контрольованого вчинення корупційного діяння свідчить про незаконність реалізації будь-яким прокурором повноваження, передбаченого п. 7–1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Отже, результати такої операції не можуть бути визнані допустимими доказами у кримінальному провадженні [15].

Проте ККС ВС в одній із постанов це питання вирішив по-іншому. У постанові зазначено, що в результаті проведення аналізу доводів, наведених у касаційній скарзі прокурора щодо законності проведення в межах оперативно-розшукової справи № 40/39/102–2017 від 4 липня 2017 р. оперативним працівником 15 серпня 2017 р. огляду та вручення ОСОБА-2 грошових коштів для подальшої передачі їх ОСОБА-1 як неправомірної вигоди, колегія суддів дійшла нижченаведених висновків. Так, із матеріалів кримінального провадження (протокол огляду, ідентифікації та помічення грошових коштів від 15 серпня 2017 р., протокол про результати аудіо-, відеоконтролю особи від 16 серпня 2017 р.) і обставин, установлених місцевим судом, убачається, що зазначені дії працівник оперативного підрозділу здійснив до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудового розслідування (далі – ЄРДР). На той момент, відповідно до ухвали слідчого судді Апеляційного суду Волинської області від 1 серпня 2017 р., було надано дозвіл на проведення певних оперативно-розшукових заходів щодо

ОСОБА-1, зокрема й на аудіо-, відеоконтроль особи, що й було реалізовано. За комплексної та логічної перевірки вищезазначених оперативно-розшукових заходів на предмет проведення їх відповідно до закону необхідно, однак, зазначити таке. Види оперативно-розшукових заходів, які за наявності законних підстав мають право здійснити оперативні підрозділи, визначено у ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (далі – Закон № 2135–XII). Здійснивши огляд, ідентифікацію та вручення ОСОБА-2 грошових коштів із метою подальшого їх використання під час проведення заходів із підтвердження даних про вимагання й одержання неправомірної вигоди ОСОБА-1, оперативний працівник фактично розпочав реалізацію оперативно-розшукового заходу, передбаченого п. 71 ст. 8 Закону № 2135–XII, згідно з яким визначено право з метою виявлення та фіксації діянь, передбачених, зокрема, ст. ст. 368, 369–2 КК, проводити операції з контрольованого вчинення відповідних діянь. Порядок отримання дозволу, строк його дії та порядок проведення операції з контрольованого вчинення корупційного діяння визначаються КПК. Ці дії не охоплюються поняттям «здійснення аудіо-, відеоконтролю особи», санкціонованого щодо ОСОБА-1. Одна із загальних умов проведення контролю за вчиненням злочину як негласної слідчої дії, отже, і операції з контрольованого вчинення корупційного діяння як оперативно-розшукового заходу, що спрямована на гарантування дотримання прав та свобод особи, міститься в положеннях ч. 3 ст. 271 КПК і визначає, що під час підготовки та проведення заходів із контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або із цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні [16]. З тим, що контроль за вчиненням злочину не може «маскуватися» під аудіо-, відеоконтроль особи, варто беззаперечно погодитися, проте складно погодитися із викладеним розглядом операції з контрольованого вчинення корупційного діяння як оперативно-розшукового заходу як різновиду контролю за вчиненням злочину, зважаючи на те, що цієї форми у КПК України немає, а нормативна регламентація зазначеної операції не характеризується юридичною визначеністю.

Крім того, варто звернути увагу і на заміну освідування контролем за вчиненням злочину, що також не відповідає нормам КПК України. Так, ККС ВС зазначив, що апеляційний суд правильно висловив сумнів щодо законності проведення такої слідчої дії, як освідування особи, оскільки згідно із протоколом освідування від 20 серпня 2017 р. освідування ОСОБА-1 проведено на підставі постанови прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину від 20 вересня 2017 р. Водночас у цій постанові питання про проведення освідування ОСОБА-1 не порушується, а саму постанову останньому не було пред'явлено [16]. Справді, наявність постанови про контроль за вчиненням злочину не є підставою для проведення освідування особи. Проте вважаємо, що через різницю у правовій природі контролю за вчиненням злочину й освідування в постанові прокурора про контроль за вчиненням злочину ніколи не може бути викладено рішення про проведення освідування, зважаючи на різні цілі цих дій.

Попри те, що загалом судова практика ККС ВС, виходячи із процитованих та інших рішень, іде шляхом визнання недопустимості доказів у разі «маскування» однієї дії під іншу, є й інші приклади. Зокрема, у постанові зазначено, що у своїй касаційній скарзі захисник В.С. Шевчук вказує на те, що ухвалою слідчого судді Апеляційного суду Хмельницької області від 14 лютого 2018 р. було надано дозвіл на проведення аудіо-, відеоконтролю місця –

службового кабінету № 27 Ізяславського ВП Славутського ВП ГУНП у Хмельницькій області, але органами досудового розслідування було проведено аудіо-, відеоконтроль особи, про що було складено відповідний протокол, однак судом не надавалось дозволу на проведення такої слідчої дії, тому ці докази потрібно визнати недопустимими. Стосовно доводів про те, що слідчим суддею було надано дозвіл на проведення аудіо-, відеоконтролю місця, а органом досудового розслідування проведено аудіо-, відеоконтроль особи і складено відповідний протокол, колегія суддів дійшла таких висновків. Як убачається з матеріалів кримінального провадження, ухвалою слідчого судді Апеляційного суду Хмельницької області від 14 лютого 2018 р. було надано дозвіл на проведення аудіо- та відеоконтролю місця – службового кабінету № 27 Ізяславського ВП Славутського ВП ГУНП у Хмельницькій області, який розташований по вул. Грушевського, 24, у м. Ізяславі Хмельницької області. Однак за результатами проведення цієї слідчої дії було складено протокол від 20 лютого 2018 р., який названо «Про результати здійснення аудіо-, відеоконтролю особи», у тексті якого зазначено проведення аудіо- та відеоконтролю стосовно громадянина ОСОБА-1. Однак за змістом цього протоколу й інших матеріалів провадження убачається, що зазначена слідча дія проводилась лише в кабінеті № 27 Ізяславського ВП ГУНП у Хмельницькій області, що по вул. Грушевського, 24, у м. Ізяславі Хмельницької області без відома ОСОБА-1, тобто суто в межах дозволу, наданого ухвалою слідчого судді. Тому те, що працівником поліції було складено протокол, який названо «Про результати здійснення аудіо-, відеоконтролю особи» замість «Про результати здійснення аудіо-, відеоконтролю місця», не є порушенням вимог КПК України, яке за положеннями ст. 412 КПК України можна визнати істотним і яке перешкодило чи могло перешкодити суду ухвалити законне й обґрунтоване судове рішення [17].

З огляду на вищенаведені приклади із практики, виникає питання, який критерій допустимості доказів порушений у випадках «маскування» однієї слідчої (розшукової) дії під іншу. У доктрині зазвичай виділяються такі критерії (умови) допустимості доказів: належне процесуальне джерело, належний суб'єкт збирання, належна процесуальна форма [18, с. 37; 19, с. 50–115]; належний суб'єкт, належне джерело, належний вид способу формування доказової основи (збирання доказів), належний (законний) порядок здійснення способу формування доказової основи (збирання доказів) [20, с. 246, 247, 254]; належний суб'єкт, належне джерело, належна процедура, належне оформлення [21, с. 227–230]. Як видається, найбільш релевантним для використання за методологічну схему для подальшого аналізу є підхід Т.В. Лукашкіної, оскільки

він є найбільш широким і враховує всі аспекти, що впливають на допустимість доказів.

Отже, виникає питання, які критерії не дотримано у вищенаведених випадках. Без сумніву, вони не стосуються суб'єкта збирання та перевірки доказів. Зважаючи на те, що по суті проведено одну процесуальну дію, а оформлено її як іншу, порушено критерій належного оформлення (навіть якщо інші вимоги КПК України щодо фіксування цих дій дотримано). Отже, зважаючи на те, що під мету однієї дії «приспосовано» іншу, має місце і порушення належної процедури збирання та перевірки доказів.

Більш складним є питання стосовно належності джерела. У доктрині запропоновано широке тлумачення цієї умови: належне джерело як критерій допустимості доказу означає, що створено (одержано) таке джерело внаслідок проведення тих дій, які пристосовані для одержання інформації певного роду (для показань – це допит, а не інша слідча дія, для даних про можливість учинення певних дій (бачити, чути, подолати якусь відстань) – слідчий експеримент) тощо [22, с. 128–129]. У вищеописаних випадках для отримання інформації способом, характерним для слідчої дії, проте приховуванням цього, вона «іменується» по-іншому, а отже, по суті, зазначається неправильне джерело отримання відомостей. Тому можна говорити про порушення і критерію належного джерела.

Висновки. Наявні в сучасній правозастосовчій практиці випадки «маскування» слідчих (розшукових) дій під інші слідчі (розшукові) дії є істотним порушенням вимог КПК України, свідчать про порушення одразу трьох критеріїв допустимості доказів, як-от: належне джерело, належна процедура, належне оформлення. «Маскування» огляду й обшуку проникненням до жила чи іншого володіння особи є незаконним через те, що формулювання ст. 233 КПК України не надають повноваження на проведення ні огляду, ні обшуку; а для врятування життя людей, врятування майна, затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, як результат її безпосереднього переслідування ні огляд, ні обшук не потрібні. Відібрання змивів із рук під час огляду, обшуку є незаконним, оскільки специфічна мета – виявлення на тілі живої особи слідів кримінального правопорушення – характерна для освідування, а не для огляду й обшуку. Контроль за вчиненням злочину не включає в себе як елемент освідування особи. Контроль за вчиненням злочину не має такої форми, як контрольоване вчинення корупційного діяння. Отже, у разі виявлення таких порушень у процесі досудового розслідування захисник має заявляти клопотання про визнання відповідних фактичних даних недопустимими доказами, посилаючись на неналежне джерело, неналежну процедуру, неналежне оформлення зібраних фактичних даних.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гловюк І.В. Стаття 233 КПК України: питання практичної реалізації. *Молодий вчений*. 2015. № 2. Ч. 1. С. 216–219.
2. Вегера-Іжевська І.В. Забезпечення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи в кримінальному провадженні: монографія / наук. ред. О.Г. Шило. Харків: Право, 2019. 232 с.
3. Удалова Л.Д., Білоус О.В. Засада недоторканності житла чи іншого володіння особи у досудовому кримінальному провадженні. Київ: КНТ, 2015. 180 с.
4. Торбас О.О. Чи потребується ухвала слідчого судді для проведення огляду житла-місця події за наявності добровільної згоди власника? *Принципи та стандарти змагального кримінального процесу на досудовому провадженні*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Дніпро, 7 грудня 2016 р. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. С. 189–192.
5. Лукашкіна Т.В. Проникнення до житла чи іншого володіння особи: деякі питання. *Сучасні проблеми реформування кримінальної юстиції в Україні*: збірник матеріалів Інтернет-конференції, Київ, 28 листопада 2014 р. Київ: Національна академія прокуратури України, 2014. С. 116–117.
6. Могіла В. Огляд житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді: питання законності. *Державне бюро розслідувань: на шляху розбудови*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 16 червня 2018 р., м. Одеса / редкол.: Г.О. Ульянова (гол.) та ін. Одеса: Юридична література, 2018. С. 284–288.
7. ЄДРСР. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52933925>.
8. ЄДРСР. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74342648>.
9. ЄДРСР. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80224144>.
10. ЄДРСР. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82001802>.
11. ЄДРСР. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/89251506>.
12. Шингарьов Д.О. процесуальні аспекти відібрання змивів з рук затриманих осіб у кримінальному провадженні. *Державне бюро розслідувань: досвід становлення*: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції, м. Одеса, 21 червня 2019 р. / редкол.: Г.О. Ульянова (гол.), Н.М. Бакаянова. Одеса: Юридична література, 2019. С. 326–328.

13. ЄДРСР. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/89289935>.
14. ЄДРСР. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/88401701>.
15. Пономаренко Д.В. Контрольоване вчинення корупційного діяння:аспекти законності застосування у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів. URL: <https://barristers.org.ua/news/u-drugomu-tomi-zbirnyku-materialiv-mizhnarodnoyi-naukovo-praktychnoyi-konferentsiyi-pravove-zhyttya-suchasnoyi-ukrayiny-opublikovani-tezy-partnera-ao-barristers-denysa-ponomarenko/>.
16. ЄДРСР. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88749774>.
17. ЄДРСР. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86505906>.
18. Кайло І.Ю. Допустимість доказів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 218 с.
19. Чупрікова І.Л. Допустимість доказів у світлі нового Кримінального процесуального кодексу : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. 191 с.
20. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Юрайт, 2017. 408 с. С. 246, 247, 254.
21. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / за ред. : С.В. Ківалова, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченка. Харків : Одіссея, 2013. 1104 с.
22. Лукашкіна Т.В. Належне джерело як один з критеріїв допустимості доказів у кримінальному провадженні. *Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства* : матеріали Міжнародного науково-практичного симпозиуму, м. Івано-Франківськ, 18–19 листопада 2016 р. Івано-Франківськ : Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права ім. Короля Данила Галицького, 2016. С. 126–129.