

УДК 343.13:343.35

ОКРЕМІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Дарія ЛАЗАРЕВА,

кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінального процесу
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,
старший лейтенант поліції

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто окремі кримінальні процесуальні особливості при проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених у сфері службової діяльності.

Проведено системний аналіз основних показників стану протидії корупції в Україні за 2016–2018 роки та слідчої судової практики, а також визначено проблемні аспекти, які виникають у слідчих Національної поліції під час документування факту отримання чи надання неправомірної вигоди.

Ключові слова: докази, доказування, досудове розслідування, злочини у сфері службової діяльності, неправомірна вигода, обшук, слідчі (розшукові) дії.

SOME PROCEDURAL ASPECTS OF CRIME INVESTIGATION, WHICH ARE EXECUTED IN OFFICIAL PERFORMANCE FIELD

Daria LAZAREVA,

PhD in Law, Lecturer at the Department of Criminal Procedure,
Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs,
Senior Lieutenant Police

SUMMARY

In this article some special aspects of criminal procedure during performing investigative actions and other procedural actions during pretrial investigation of criminal offences, committed in official performance field, were researched.

System analysis of The Corruption Perception Index, made by Transparency International in Ukraine over 2016–2017 years, and investigative – trial practice were studied, likewise, problematic aspects, which National police detectives face during registration of the facts of giving or receiving a bribe, were examined.

Key words: evidence, proof, pre-trial investigation, crimes in official performance field, bribe, house-check, search, investigative actions, procedural actions, Corruption Index, National police detectives.

Постановка проблеми. Кінець минулого століття ознаменувався світовим розмахом корупції та визнанням її головною перепорою розвитку міжнародних економічних зв'язків. На підтвердження цієї інформації свідчить негативний рейтинг нашої держави, яка вже протягом кількох років, за даними міжнародної організації Transparency International, знаходиться серед країн із високим рівнем корупції. Зокрема, в 2017 р. Україна здобула 30 балів зі 100 можливих і посіла 130 місце (зі 180 країн), що становило на 1 бал більше та на 1 позицію вище, ніж у 2016 р. Проте в динаміці результати минулого року нижчі (1 бал проти 2), ніж у 2016 р. [1].

Особливої актуальності набуває питання протидії корупційним проявам в умовах реформаційних перетворень у нашій державі, створення нових антикорупційних органів та постійне зростання кількості вищезазначеної категорії злочинів, зокрема згідно із статистичною інформацією Генеральної прокуратури України за 6 місяців 2017 р. повідомлення про підозру вручено у 3 168 кримінальних правопорушеннях у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, в той час як за аналогічний період 2018 р. повідомлення про підозру вручено у 4 053 кримінальних правопорушеннях [2].

Тому нині є потреба в аналізі проблемних аспектів під час розслідування вказаної категорії злочинів та шляхів їх можливого вирішення з метою вдосконалення процесу документування факту отримання чи надання неправомірної

вигоди та проведення подальшого досудового розслідування відповідно до засад кримінального провадження.

Стан досліджень. У науковій та навчально-методичній літературі окремі проблеми проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування злочинів у сфері службової діяльності ставали предметом дослідження Д.А. Бондаренка, М.Й. Кулика, В.М. Ліщенко, А.О. Ляш, О.В. Пчеліної, О.І. Ромціва, О.С. Тулаєва, В.І. Фаринника, С.С. Чернявського, Д.О. Шумейка та інших. Однак, незважаючи на принципово важливі положення, сформульовані у працях вищезазначених вчених, проблемні аспекти, які виникають у слідчих у процесі документування факту отримання чи надання неправомірної вигоди, загалом не розглядались.

Виклад основного матеріалу. Одним із найбільш поширених і небезпечних кримінальних правопорушень зазначеної категорії є прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 Кримінального кодексу України) [3], що є виявом відомого з давніх часів явища під назвою «хабарництво» [4].

На підтвердження цієї інформації свідчать дані статистичної звітності Національної поліції України щодо стану протидії корупції за 2016–2018 роки, відповідно до яких протягом I півріччя 2016 р. органами досудового розслідування до суду направлені обвинувальні акти за 451 кримінальним правопорушенням за ознаками ст. 368 КК України з 1 022 закінчених кримінальних корупційних правопору-

шень, протягом I півріччя 2017 р. – по 422 з 1 673, протягом I півріччя 2018 р. – по 374 з 2 074 [5].

Однак питома вага цих злочинів у загальній структурі злочинності насправді значно більша, оскільки вони мають високий ступінь латентності. Тож значна частина корумпованих посадовців залишається поза межами кримінально-правового впливу [4].

Результат системного аналізу наукових праць та узагальненої слідчо-судової практики дав змогу дійти висновку, що в розслідуванні злочинів у сфері службової діяльності є проблемні аспекти:

1) суб'єктами таких злочинів, як правило, є освічені, високоінтелектуальні особи, тому, як наслідок, злочини такої категорії відрізняються кваліфікованими способами підготовки [6, с. 81];

2) незацікавленість керівництва посадової особи, причетної до скоєння злочину, у виявленні злочинної діяльності свого колеги [7, с. 88];

3) обізнаність суб'єктів про можливості, методи та засоби правоохоронних органів щодо розкриття злочинів та їхня висока юридична обізнаність [8, с. 78];

4) наявність великого обсягу оперативних та владних повноважень, корумпованих зв'язків тощо у суб'єкта злочину у сфері службової діяльності [9, с. 98–103];

5) тривалий розгляд клопотань слідчого/прокурора слідчими суддями;

6) використання в процесі доказування недопустимих доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

Виходячи із власного практичного досвіду, вважаємо за доцільне висвітлити окремі процесуальні аспекти, які виникли у процесі розслідування кримінального провадження за ч. 3 ст. 368 КК України. Головним доказом під час документування факту прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є грошові кошти та змиви з долонь рук чи інших поверхонь, які зберегли на собі сліди люмінофору. Виявлення та вилучення зазначених доказів відбуваються під час проведення обшуку, завзячай до моменту постановлення ухвали слідчого судді.

Так, під час досудового слідства у вказаному кримінальному провадженні слідчим було проведено такі обшуки:

1) обшук земельної ділянки біля одного з ресторанів м. Запоріжжя, в процесі якого було здійснено особистий обшук особи К. із метою вилучення в останнього предмета кримінального правопорушення, а саме грошових коштів, які особа вимагала як неправомірну вигоду за вирішення питання, що входило до її компетенції. Цей обшук було проведено до постановлення ухвали слідчого судді. Після проведення обшуку слідчий звернувся до слідчого судді з клопотанням та доданими до нього копіями матеріалів кримінального провадження з метою підтвердити законність проведеної слідчої дії.

Так, на думку слідчого судді Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя, клопотання слідчого не підлягало задоволенню з причин того, що додані до клопотання копії матеріалів кримінального провадження не були повідчені належним чином, що позбавляло слідчого суддю змоги вважати такі копії матеріалів належними доказами.

Крім того, на думку слідчого судді, клопотання не підлягало задоволенню також через те, що положеннями ст. 234 КПК України передбачено, що обшук особи може бути проведений лише під час проведення обшуку в житлі чи іншому володінні. Земельна ділянка під зазначені категорії не підпадає. Саме тому, на думку слідчого судді, необхідно було проводити обшук особи відповідно до положень ст. 208 КПК України [10].

Окрім того, саме така правова позиція була висловлена на засіданні пленуму Вишого спеціалізованого суду Укра-

їни 17.10.2014 р. під час затвердження Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи [11].

Таким чином, неврегульованість на законодавчому рівні можливості проведення обшуку місця, яке не належить до житла чи іншого володіння особи, наприклад ділянки місцевості без юридичної адреси, унеможливає подальшу легалізацію здобутих доказів та створює передумови для базування повідомлення про підозру на недопустимих та неналежних доказах. В такому разі вважаємо за доцільне акцентувати на тому, що за необхідності обшук особи задля виявлення та вилучення предмету неправомірної вигоди варто проводити лише під час обшуку в житлі чи іншому приміщенні або ж треба здійснювати особистий обшук цієї особи під час її затримання в порядку ст. 208 КПК України;

2) обшук квартири, в процесі якого було вилучено ряд документів, а також кліше підробленої гербової печатки районного суду м. Запоріжжя.

Цей обшук було проведено на підставі ухвали слідчого судді. Після проведення обшуку слідчий звернувся до слідчого судді з клопотанням та доданими до нього копіями матеріалів кримінального провадження з метою накладення арешту на вилучені речі та документи.

Так, на думку слідчого судді, клопотання слідчого не підлягало задоволенню з причин того, що проведений обшук квартири був непропорційним через те, що слідчий вилучив речі (зокрема підроблене кліше печатки), які не були зазначені в ухвалі слідчого судді. На думку слідчого судді, слідчим не було доведено того факту, що вилучені предмети (зокрема і кліше) були виготовлені, пристосовані та використані як засіб та знаряддя вчинення злочину та могли зберегти на собі його сліди чи є доказом вчинення кримінального правопорушення, в рамках розслідування якого було проведено обшук [12].

У зв'язку із чим, незважаючи на вичерпний перелік обов'язкових відомостей, які мали бути зазначені слідчим/прокурором у клопотанні про проведення обшуку на виконання вимог ч. 3 ст. 234 КПК України, вважаємо за доцільне рекомендувати зазначати не тільки ті речі та документи, які планується відшукати та вилучити та які містять відомості, що можуть бути доказами під час судового розгляду, а й предмети, які вилучені з офіційного обігу установ, підприємств та організацій.

З урахуванням нещодавніх змін до КПК України, внесених Законом України № 2213-VIII від 16.11.2017 р., вважаємо за необхідне акцентувати на такій процедурній особливості проведення обшуку, як фіксація обставин його проведення [13]. Зокрема, на виконання вимог абз. 3 ч. 2 ст. 104 КПК України факт виявлення під час проведення обшуку предмету неправомірної вигоди, а також інших слідів вчинення злочину обов'язково мають бути зафіксовані в аудіо або відеозаписі. В іншому випадку, дії та обставини проведення обшуку, не зафіксовані у записі, не можуть бути внесені до протоколу обшуку та використані як доказ у кримінальному провадженні. Крім того, оригінальні примірники технічних носіїв інформації зафіксованого обшуку мають зберігатись слідчим/прокурором у надійному місці до моменту закінчення досудового розслідування з обов'язковим створенням резервних копій цих примірників на інших носіях інформації (жорсткий диск службового комп'ютера, оптичний або usb-носій інформації тощо), оскільки, у разі випадкової втрати чи знищення запису або носія інформації, докази, здобуті під час проведення обшуку, будуть визнані недопустимими.

Ще одним проблемним аспектом у процесі проведення документування факту вчинення корупційного кримі-

нального правопорушення є неможливість встановлення точного місця вчинення кримінального правопорушення до зазначення такого місця особою, що вчинює кримінальне правопорушення та вимагає неправомірну вигоду. Крім того, звернення до слідчого судді з клопотанням про проведення обшуку на етапі підготовки особи до злочину, тобто до моменту фактичного отримання нею неправомірної вигоди, може призвести до витоку інформації про документування факту отримання неправомірної вигоди та розголошення відомостей досудового розслідування. При цьому, незважаючи на закріплені на законодавчому рівні гарантії нерозголошення таких відомостей відповідно до вимог ст. 222 КПК України, на практиці фактично є широке коло осіб, які можуть ознайомитись зі змістом клопотання про проведення обшуку та які не попереджаються слідчим та прокурором про обов'язок нерозголошення таких відомостей під розписку (наприклад, секретарі судових канцелярій, помічники та секретарі слідчих суддів тощо).

Таким чином, завчасне отримання ухвали слідчого судді про проведення обшуку створює низку ризиків, які можуть призвести до неефективності слідчої дії у зв'язку зі знищенням речових доказів.

Окрім того, ще однією проблемою слідчої практики є те, що на момент початку здійснення досудового розслідування відсутні матеріали проведення оперативно-розшукових заходів.

З метою викриття злочинної діяльності службових осіб під час отримання ними неправомірної вигоди, до моменту внесення відомостей до ЄРДР оперативно-розшукові заходи, передбачені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», не проводяться взагалі, натомість НСРД проводяться вже після внесення відомостей до ЄРДР. Тому на практиці трапляються непоодинокі випадки надання хибної попередньої правової кваліфікації діям особи через відсутність у неї організаційно-розпорядчих та/або адміністративно-господарських повноважень.

Також варто підтримати позицію деяких науковців та практиків, що в слідчій діяльності виникає проблема щодо процесуального закріплення отримання ключових речових доказів – змивів із долонь рук особи під час документування факту отримання нею неправомірної вигоди. Така ситуація зумовлена проблемою застосування освідування в документуванні фактів одержання особою неправомірної вигоди з огляду на такі обставини: по-перше, на момент проведення обшуку особа не має статусу підозрюваного в розумінні ст. 42 КПК України; по-друге, закріплення саме за прокурором виключного права на внесення постанови про освідування відповідно до вимог ч. 2 ст. 241 КПК України призводить до затягування часу проведення цієї слідчої (розшукової) дії та не відповідає вимогам практики [14].

Висновки. Отже, проведений аналіз проблем слідчо-судової практики щодо правозастосування окремих положень КПК України у процесі розслідування злочинів, що вчиняються у сфері службової діяльності, дає змогу сформулювати такі висновки:

1) проводити обшук особи та вилучення у неї предмета неправомірної вигоди лише під час обшуку в житлі чи іншому приміщенні або затримання особи в порядку ст. 208 КПК України;

2) за наявності обґрунтованих підстав вважати, що в обшукуваному приміщенні чи іншому володінні особи можуть знаходитись речі та документи, що можуть свідчити про вчинення нею іншого злочину, в резолютивній частині клопотання про проведення обшуку зазначати також предмети, вилучені законом з обігу;

3) з метою унеможливлення несанкціонованого розголошення відомостей досудового розслідування здійснювати письмові попередження осіб, які будуть мати доступ до клопотання про проведення обшуку, про кримінальну відповідальність, передбачену ст. 387 КК України;

4) момент виявлення та вилучення предмета неправомірної вигоди, а також інші істотні обставини проведення обшуку мають бути зафіксовані в аудіо- або відеозаписі з метою використання цих фактів як доказів у кримінальному провадженні. При цьому оригінальний примірник носія інформації із зафіксованим на ньому записом процесу проведення обшуку має зберігатись під пильним контролем особи, яка проводить досудове розслідування;

5) відібрання у особи змивів із долонь рук та інших поверхоень проводити тільки після затримання її в порядку ст. 208 КПК України. Окрім того, під час документування факту отримання особою неправомірної вигоди треба проводити обшук особи та її затримання в порядку ст. 208 КПК України за участю прокурора з метою оперативного винесення ним на місці постанови про освідування особи.

Список використаної літератури:

1. ІНДЕКС КОРУПЦІЇ CPI-2017. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiyi-cpi-2017/>.
2. Генеральна прокуратура України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820&c=edit&_c=fo#.
3. Кримінальний кодекс України: Закон України № 2341-III від 05.04.2001 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
4. Чернявський С.С. Особливості розслідування одержання прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/vkc_2015_1_30.pdf.
5. Статистика / МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ. URL: http://mvs.gov.ua/ua/pages/274_Statistika.htm.
6. Слущька Т.А. Кримінальна відповідальність за перевищення влади та службових повноважень: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2010. 232 с.
7. Бодяков В.Н. Расследование должностных преступлений в уголовно-исполнительной системе: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Владимир, 2009. 210 с.
8. Бондаренко Д. А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2008. 237 с.
9. Аркуша Л.І. Риси та ознаки організованої злочинної діяльності за наявності корумпованих зв'язків. Борьба з контрабандою: проблеми та шляхи їх вирішення. К.: Науково-дослідний інститут "Проблеми людини", 1998. Т. 10. С. 98–103.
10. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56600265>
11. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (витяг). URL: <http://sc.gov.ua/uploads/tinymce/files/%D0%9E%D0%B1%D1%88%D1%83%D0%BA%20%D1%83%D0%B7%D0%B0%D0%B3%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%96%D0%B9.doc>
12. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56703968>

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування : Закон України № 2213-VIII від 16.11.2017 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2213-19#n32>

14. Шумейко Д.О. Освідування особи при розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання неправомірної вигоди службовою особою: проблеми правозастосування. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&image_file_name=PDF/pravo_2015_1_17.pdf

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Лазарева Дарія Володимирівна – кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінального процесу Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, старший лейтенант поліції

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Lazareva Dariia Volodymyrivna – PhD in Law, Lecturer at the Department of Criminal Procedure, Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Senior Lieutenant Police

Lazareva_d@ukr.net

