

УДК 343.148(477):343.37

Давиденко В. С. – кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри загальноправових
дисциплін Київського національного
торговельно-економічного університету,
м. Київ

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ З'ЯСУВАННЯ ОБСТАВИН ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

Розглянуто деякі проблеми кримінально-процесуального доказування й аспекти їх криміналістичного забезпечення. Запропоновано типовий алгоритм доказування, що має інформаційне підґрунтя. Досліджено криміналістичну характеристику, яка є однією з підстав формування окремого предмета доказування як структурної складової предмета розслідування одержання неправомірної вигоди. Зазначено, що з-поміж обставин одержання неправомірної вигоди важливе профілактичне значення має з'ясування причин та умов злочину.

Ключові слова: криміналістична характеристика, предмет посягання, спосіб учинення злочину, «слідова картина», особа злочинця, обставини доказування, завдання досудового розслідування, причини, умови.

Актуальними для науковців і практиків у сфері забезпечення правохоронної діяльності залишаються питання вдосконалення протидії злочинності, оновлення наукових напрацювань, що є головним засобом інтелектуального протистояння злочинному світові. Насамперед це стосується професійної та організованої злочинності, а також так званого хабарництва, суб'єктами якого є службові особи. Такі особи фахово обізнані в певній галузі діяльності, корумповані, прикриті круговою порукою, упевнені в уседозволеності та безкарності, використовують найскладніші форми протидії попередженню, розслідуванню та розкриттю зазначеної категорії злочинів.

Рейдерство, шахрайство, розбої, грабежі та злочини у сфері службової і професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, нині стали звичним явищем, що підриває

довіру громадян до механізмів правової держави. Такі обставини завдають істотної шкоди економіці країни і є надзвичайно небезпечними в умовах збройної агресії на Сході України.

Проблеми протидії злочинам у сфері економіки, фінансової діяльності, зокрема протидії одержанню неправомірної вигоди (хабарництва) службовими особами, досліджували у своїх працях такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як Л. Ю. Ароцкер, В. Д. Арсеньєв, В. І. Бояров, А. І. Вінберг, В. Г. Гончаренко, М. К. Камінський, Б. В. Романюк, Н. І. Семашко, М. І. Хавронюк, Т. Б. Хачатурян, П. В. Цимбал, С. С. Чернявський, В. Ю. Шепітько та ін.

Попри наявність наукових доробків, присвячених розгляду зазначених питань, доцільно докладніше висвітлити та систематизувати окремі заходи кримінально-процесуального доказування, їхнього профілактичного значення та криміналістичного забезпечення.

Найнебезпечнішим виявом корупції є злочини, які раніше називали «хабарництвом», що об'єднує окремі пов'язані між собою протиправні діяння: прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 Кримінального кодексу (КК) України), пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі (ст. 369 КК України) і провокація підкупу (ст. 370 КК України).

На початковому етапі прийняття рішення у справі одним із головних завдань слідчого є визначення й аналіз елементів криміналістичної характеристики події злочину – своєрідної інформаційної моделі, якісно-кількісного описання ознак корупційного діяння.

Криміналістична характеристика є відображенням ідеальної моделі події злочину, яка становить ґносеологічне підґрунтя для виконання спеціальних пізнавальних завдань у складному процесі досудового розслідування.

Більшість учених-криміналістів виокремлює такі елементи структури криміналістичної характеристики: 1) предмет безпосереднього посягання; 2) спосіб учинення злочину; 3) типова обстановка – «слідова картина» події злочину; 4) особа злочинця.

Предмет безпосереднього посягання аналізованої категорії злочинів. Згідно з попереднім законотворчим досвідом, предмет злочинного посягання тлумачили як такий, що має винятково майновий характер, оскільки одержання хабара є корисливим злочином [1].

Предмет злочинного посягання, відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» (2014), становить неправомірна вигода, а саме грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав [2].

Формальна й обмежена оцінка лише майнової вартості та змісту хабара (до прийняття Закону України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII) надавало можливість корумпованим службовим особам уникати правової відповідальності за цей злочин, оскільки його предмет становило значно ширше коло благ як матеріального, так і нематеріального характеру.

Спосіб учинення злочину в широкому значенні. У криміналістиці спосіб учинення злочину трактують як практичний аспект діяльності, сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, функціонально пов'язаних із місцем, часом, засобами досягнення злочинної мети [3, с. 216–217].

Найтиповішим способом надання й одержання неправомірної вигоди є її безпосереднє передавання службовій особі у вигляді грошей, коштовностей, іншого майна тощо. Її наслідком можуть бути найрізноманітніші дії, пов'язані з учиненням чи невчиненням такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища, і подальше приховування своїх дій чи бездіяльності службовою особою.

З-поміж найтиповіших слід виокремити такі дії:

1) звільнення від правової відповідальності, бездіяльність щодо правопорушників;

2) надання пільг і переваг, вигідної роботи тощо;

3) передання за зниженою ціною об'єктів державної власності певним підприємницьким структурам шляхом проведення фіктивних аукціонів або шляхом уникнення їх усупереч інтересам держави;

4) неперешкоджання або сприяння у створенні фіктивних підприємств;

5) здавання в оренду певних об'єктів на умовах, не вигідних для держави;

6) використання юридичних чи економічних форм впливу у сприянні недобросовісній конкуренції.

Неправомірну вигоду може бути передано також за законні дії службової особи, що ускладнюватиме отримання очікуваних доказів шляхом огляду документів і розслідування злочину загалом.

Типова обстановка – «слідова картина» події злочину. У логічній послідовності, взаємозв'язку та взаємозалежності від способу дій злочинця формується типова обстановка – «слідова картина» злочину.

Цілком слушною є думка С. С. Чернявського, згідно з якою результатом учинення злочину як діяльнісної функції суб'єкта є сліди злочину – матеріальні й ідеальні наслідки злочину, тобто результати взаємодії його учасників між собою та матеріальним середовищем, які в сукупності й утворюють «слідову картину».

Методика розслідування окремих видів злочинів містить опис типових способів учинення злочину та відповідних слідів (їх види, характер, місцезнаходження), а тому дослідження способів учинення злочинів та їх слідів взаємопов'язані, їх здійснюють за принципом прямих і зворотних зв'язків [4, с. 255–256].

Типова обстановка – «слідова картина» одержання або надання неправомірної вигоди в її широкому значенні наочно об'єднує зв'язки між іншими елементами криміналістичної характеристики цього злочину. Обстановка вчинення злочину становить систему певних об'єктів, явищ і процесів у їхній кореляційній залежності. Вони характеризують місце, час учинення злочину, інші об'єктивні та суб'єктивні показники.

Найтиповішими місцями надання й одержання неправомірної вигоди службовою особою є безпосередньо службовий кабінет, інші приміщення певної установи чи організації. Проте таким місцем може бути ресторан, бар, парк, автомобіль, сауна або місце мешкання цієї особи.

Відповідно до конкретних ситуативних умов, службова особа обирає найзручніший для себе час одержання неправомірної вигоди або такий, який максимально гарантуватиме конфіденційність цих дій.

Особа злочинця. У взаємозв'язку та залежності між елементами криміналістичної характеристики злочину основною сполучною ланкою є саме особа злочинця. У механізмі одержання неправомірної вигоди, тобто умисної та підготовлюваної дії, особа злочинця – службова особа – формуватиме кількісно-якісний зміст інших елементів

криміналістичної характеристики, які впливатимуть на формування матеріальних та ідеальних слідів злочину.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», суб'єктами, на які поширюється дія цього Закону, є:

1) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;

2) особи, яких для цілей цього Закону прирівнюють до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;

3) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально вповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, у випадках, передбачених цим Законом;

4) кандидати в народні депутати України, зареєстровані в порядку, встановленому Законом України «Про вибори народних депутатів України», кандидати на пост Президента України, зареєстровані в порядку, встановленому Законом України «Про вибори Президента України», кандидати в депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних, районних, міських, районних у містах, сільських, селищних рад, кандидати на посади сільських, селищних, міських голів і старост.

Також відповідно до п. 5 ч. 1 зазначеної статті, за певних умов та обставин суб'єктами вчинення корупційного правопорушення можуть бути й конкретні фізичні особи.

Згідно з кримінальним процесуальним законом, до загального предмета доказування належать обставини, визначені в ст. 91 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України.

Таким чином, розгорнуту систему обставин з'ясування одержання неправомірної вигоди, на наш погляд, доцільно розглянути паралельно з обставинами за ст. 91 КПК України та в кореляційному зв'язку з окремими елементами криміналістичної характеристики цього злочину:

1) час, місце, спосіб, інші обставини одержання неправомірної вигоди;

2) спосіб приховування події злочину;

- 3) коло учасників надання й одержання неправомірної вигоди;
- 4) хто і кому безпосередньо надавав неправомірну вигоду, чи були задіяні посередники;
- 5) особливості відносин між учасниками події злочину (службові, особисті, родинні тощо);
- 6) індивідуальні особливості предмета неправомірної вигоди;
- 7) хто ініціював предмет неправомірної вигоди саме в такому його вигляді;
- 8) виявлення фактів вимагання неправомірної вигоди та їх характеру;
- 9) чи є корумпований правопорушник службовою особою, яке коло його службових обов'язків;
- 10) джерела надходження предмета неправомірної вигоди «хабародавцю»;
- 11) учинення чи невчинення яких дій в інтересах іншої особи (осіб) було покладено на службову особу;
- 12) дії, які корумпований правопорушник устиг виконати;
- 13) винуватість службової особи в учиненні кримінального правопорушення (форма вини, мотив, мета);
- 14) вид і розмір шкоди, суспільно небезпечні наслідки, спричинені корупційними діями, а також розмір процесуальних витрат;
- 15) кількість епізодів злочинної діяльності, учинених службовою особою;
- 16) наявність взаємозв'язку між фактом одержання неправомірної вигоди службовою особою та іншими злочинами у сфері господарської діяльності, злочинами проти власності тощо;
- 17) з'ясування обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, обтяжують чи пом'якшують покарання, виключають кримінальну відповідальність або є підставою для закриття кримінального провадження;
- 18) встановлення обставин, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання;
- 19) докладне вивчення особи кожного учасника надання й одержання неправомірної вигоди (психолого-психіатричний статус, характеристики, ставлення до службових обов'язків, загальносуспільних цінностей, поведінка до і після злочину, спосіб життя, відвідування казино, розважальних закладів, наявність заслуг, нагород, стягнень, заохочень, поведінка в побуті);

20) визначення причин та умов, що сприяли одержанню неправомірної вигоди службовою особою;

21) профілактична робота, яку проводили в конкретній установі, організації, закладі чи колективі з метою попередження корупційних правопорушень, рівень її ефективності.

Запропонований перелік обставин, що підлягають з'ясуванню та доказуванню у кримінальному провадженні, не є вичерпним, а лише становить типовий алгоритм окремих завдань для слідчого. Залежно від механізму надання й одержання неправомірної вигоди службовою особою, кількості злочинних епізодів, тривалості корупційних діянь, а також в умовах конкретних несприятливих слідчих ситуацій цей перелік слідчий може розширювати для забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й подальшого судового розгляду.

На нашу думку, доцільно розглянути й деякі інші важливі завдання, що постають перед слідчим під час досудового розслідування, зокрема:

1) докладне вивчення та поглиблений аналіз усіх матеріалів кримінального провадження за фактом надання й одержання неправомірної вигоди службовою особою;

2) ознайомлення зі структурою та загальними умовами роботи організації, установи чи підприємства, де працює службова особа;

3) витребування й ознайомлення з нормативними документами, у яких регламентовано права, обов'язки та звітність певної службової особи, порядок оформлення конкретної службової документації;

4) вивчення окремих технологічних процесів виробництва, якщо вони є складовими механізму вчинення злочину;

5) дослідження бухгалтерської та іншої документації, грошових переказів, одержання кредиту щодо права власності на нерухомі й рухомі об'єкти, чорнової бухгалтерії тощо;

6) з'ясування корупційних зв'язків службової особи з іншими управлінськими, правоохоронними, комерційними, злочинними структурами.

Важливе значення для слідчого також має знання типових ознак (сприятливих умов) наявності в певній установі чи організації корупційних злочинів, зокрема хабарництва. Таку інформацію можна отримати шляхом зіставлення й аналізу всіх зібраних

матеріалів, вивчення посадових обов'язків, документації щодо структури й особливостей виробничого процесу.

Зрештою, про наявність корупційних зв'язків, кругової поруки в певній установі чи організації може свідчити надмірно складна система захисту від сторонніх осіб, бюрократизм і тяганина у вирішенні службових питань, ускладненість процедури запису на прийом, що може бути натяком на необхідність надання неправомірної вигоди.

У дослідженні обставин одержання неправомірної вигоди неабияке значення матимуть консультації слідчого у фахівців із певних галузей знань, ініціювання ревізій, інвентаризацій, повторних або додаткових перевірок, судових експертиз.

В окремих галузях знань слідчий може бути обізнаний на рівні з фахівцем. Ця обізнаність, безперечно, сприятиме слідчому у визначенні предмета і пріоритетних напрямів майбутнього експертного дослідження, проте, на нашу думку, є необов'язковою. Основним завданням слідства є розкриття злочинів, а слідчого – їх розслідування, виявлення елементів професійності, творчості у складному процесі пошуку об'єктивної істини у провадженні [5, с. 236–238]. У межах правового регулювання діяльності слідчий не може виконувати обов'язки фахівця, експерта чи заміщати їх, він має об'єктивно оцінити одержані висновки. Безпосереднє володіння не лише професійними, а й спеціальними знаннями дає змогу слідчому на високому рівні виконувати професійні завдання.

Таким чином, крім об'єктивних, важливе значення матимуть і суб'єктивні чинники, складовими яких є рівень професійних знань, умінь та навичок слідчого, здатність оперативно орієнтуватись у слідчих ситуаціях і приймати рішення, індивідуальні комунікативні якості, особливості його психологічного статусу та бажання виконувати певні службові обов'язки.

Серед обставин одержання неправомірної вигоди було зазначено також причини й умови, які сприяли корупційній діяльності службової особи. Виявлення цих причин та умов виконує важливу профілактичну роль, оскільки є інформаційним підґрунтям для підготовки й реалізації суб'єктом розслідування достатнього переліку профілактичних заходів превентивного характеру під час здійснення окремих слідчих (розшукових) дій, а також заходів індивідуального та загальнопрофілактичного характеру.

3-поміж суб'єктів кримінального провадження саме прокурори та слідчі володіють найбільш докладною інформацією про причини й умови, які сприяли вчиненню злочину. Зокрема, про це зазначено в наказі Генерального прокурора України «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» від 19 грудня 2012 року № 4гн (зі змінами від 26 липня 2013 року).

Питання всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочину, а також відповідних процесуальних заходів реагування були закріплені у ст. 22, 23, 23¹ КПК України 1960 року. Проте в новому КПК України без необхідної правової регламентації залишилися питання, пов'язані з виявленням причин та умов, які сприяли вчиненню злочину, а також щодо внесення подання слідчого, прокурора про вжиття заходів для усунення цих причин та умов. Саме тому стратегічно важливою у протидії злочинності є необхідність повернення стороні обвинувачення ефективного профілактичного важеля процесуального впливу на злочинність.

Із цього приводу М. І. Хавронюк слушно зазначає, що в Україні практикою стала повна безкарність корупції або «погрожування вказівним пальцем», водночас світовий досвід свідчить про широке застосування суворих покарань за корупційні діяння та про їх попередження. За даними відомих світових рейтингів, в Україні рівень поширення як корупції, так і її негативних наслідків щороку зростає [6, с. 5–6].

Криміналістична характеристика одержання неправомірної вигоди службовою особою в системі інших обставин, які підлягають встановленню та доказуванню, є інформаційним підґрунтям для ефективного впливу суб'єкта розслідування на перебіг слідчих ситуацій і досудового розслідування загалом. Інформаційна обізнаність слідчого за фактом одержання неправомірної вигоди сприятиме плануванню та реалізації ефективного комплексу превентивних і профілактичних заходів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про судову практику у справах про хабарництво [Електронний ресурс]: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 5. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02/>. – Назва з екрана.

2. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.

3. Зорин Г. А. Теоретические основы криминалистики / Г. А. Зорин. – Минск : Амалфея, 2001. – 608 с.

4. Чернявський С. С. Фінансове шахрайство: методологічні засади розслідування : монографія / С. С. Чернявський. – Київ : Хай-Тек Прес, 2010. – 624 с.

5. Гусарєв С. Д. Юридична деонтологія : наук.-метод. посіб. / С. Д. Гусарєв, О. Д. Тихомиров. – Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2000. – 376 с.

6. Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» / М. І. Хавронюк. – Київ : Атіка, 2011. – 424 с.

REFERENCES

1. Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy Pro sudovu praktyku u spravakh pro khabarnytsstvo [On judicial practice in cases of bribery: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02/> [in Ukrainian].

2. Zakon Ukrainy Pro zapobihannia koruptsii: vid 14 zhovt. 2014 r. No. 1700-VII [Law of Ukraine on the prevention of corruption from October 14, 2014, No. 1700-VII]. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine, No. 49 [in Ukrainian].

3. Zoryn, H.A. (2001). *Teoretycheskye osnovy krymynalystyky* [Theoretical Foundations of Criminalistics]. Minsk: Amalfeia [in Russian].

4. Cherniavskiy, S.S. (2010). *Finansove shakhraistvo: metodolohichni zasady rozsliduvannia* [Financial fraud: the methodological basis of the investigation: monohrafiia]. Kyiv: Khaj-Tek Pres [in Ukrainian].

5. Husariev, S.D., & Tykhomyrov, O.D. (2000). *Yurydychna deontolohiia* [Legal jurisdiction: a method. Allowance]. Kyiv: Nats. akad. vnutr. sprav Ukrainy [in Ukrainian].

6. Khavroniuk, M.I. (2011). *Naukovo-praktychniy komentar do Zakonu Ukrainy Pro zasady zapobihannia i protydii koruptsii* [Scientific and practical commentary to the Law of Ukraine on the principles of prevention and counteracting corruption]. Kyiv: Atika [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 04.01.2017

Davydenko V. – *Ph.D in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of General Legal Disciplines of the Kyiv National University of Trade and Economics, Kiev, Ukraine*

Forensic Characteristics with in the System of Clarification of Circumstances of Obtaining Improper Benefit by an Official

Modern European integration processes in Ukraine are complicated by a number of factors. Corruption, embezzlement of state property, raiding, fraud, robbery, etc. have become commonplace today, which erodes public confidence in the rule of law. The most dangerous manifestation of corruption is obtaining an improper benefit by an official or so-called «bribery». For this reason, the studies of issues of optimization of combating corruption crimes in Ukraine are determined primarily by their undeniable relevance as well as by extensive consolidation of this social phenomenon at all government levels, which is extremely dangerous for Ukrainian statehood.

In terms of manifestations variety, getting improper benefit by an official constitutes a complex mechanism of criminal activity, which in turn determines the characteristics of scientific and theoretical support of the law enforcement agencies and confirms the relevance of the topic.

This crime is distinguished by several factors that significantly impede its investigation. They include high latency, complicated mechanism, mutual solidarity of those involved, the specifics of traces formation, the lack of traditional traces, and concealment of corruption by the leadership.

The most difficult stage of the crime investigation is an initial one, where one of the key tasks of the investigator is to identify and analyze elements of forensic characteristics of the event – the kind of information model, qualitative and quantitative description of the elements of corruption act.

Forensic characteristics contains information content embedded in its elements. It reflects the ideal model of a crime, which in turn is the epistemological basis for solving specific cognitive tasks of pretrial investigation. The main link between the elements of forensic characteristics is an identity of a criminal.

Information content of getting improper benefit as a mechanism of a separate offense shall consist of the clarification of circumstances of its commission in conjunction with the

circumstances that are subject to proof under Article 91 of the Criminal Procedure Code (CPC) of Ukraine, as well as in the correlation relationship with certain elements of forensic characteristics of the crime.

Among the circumstances of obtaining improper benefit, the clarification of reasons and conditions that contributed to the commission of the crime has an important preventive value. However, preventative procedural aspects were not properly reflected in the new CPC of Ukraine, which should be rectified at the legislative level.

Keywords: forensic characteristics, subject of incursion, method of crime commission, trace pattern, identity of offender, circumstances of proof, objectives of pre-trial investigation, causes, conditions.