

Брисковська Оксана Миколаївна – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник наукової лабораторії з проблем досудового розслідування Навчально-наукового інституту підготовки фахівців для підрозділів слідства та кримінальної міліції Національної академії внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ ДОКАЗУВАННЯ ФАКТІВ ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

Здійснено аналіз низки проблем у доказуванні одного з найбільш латентних злочинів сучасного українського суспільства – неправомірної вигоди, що полягає у використанні службовими особами їх прав і посадових можливостей для особистого збагачення. Незважаючи на різноманіття структур, за яких ті чи інші вигоди можуть бути одержані за хабарі, розкрито способи їх приховування, наведено ознаки одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Ключові слова: неправомірна вигода; проблеми доказування; службова особа; хабародавець; латентність.

Проанализирован целый ряд проблем в доказывании наиболее латентного преступления современного украинского общества – неправомерной выгоды, которая заключается в использовании служебными лицами их прав и должностных возможностей для личного обогащения. Независимо от многообразия структур, где те или другие выгоды могут быть получены за взятки, раскрыты способы их укрывательства, приведены признаки получения неправомерной выгоды служебным лицом.

Ключевые слова: неправомерная выгода; проблемы доказывания; служебное лицо; взяткодатель; латентность.

In the article a number of problems is analysed in finishing telling of the most latent crime of modern Ukrainian society, as an illegal benefit which consists in the use of their rights and post possibilities official persons for the personal enriching. Without regard to the variety of structures, where those or other benefits can

be got for grafts, the methods of their concealment are exposed, resulted signs of receipt of illegal benefit by an official person.

Keywords: illegal benefit; problems of finishing telling; official person; suborner; latentness.

Неправомірна вигода є одним із суспільно небезпечних проявів корупції. У якості неправомірної вигоди може фігурувати все, що має матеріальну цінність: гроші, цінні папери, речі тощо. Нерідко давання хабара здійснюється як дарування, виплата преміальних, надання розпорядникам державних коштів грошей у якості «відкатів» за перемогу в конкурсних торгах тощо.

Неправомірна вигода є предметом злочинів, передбачених ст. 368, 368–2, 368–3, 368–4, 369–2, 370 Кримінального кодексу (КК) України [1].

Отримання неправомірної вигоди (хабара) традиційно вважається одним із найбільш латентних злочинів, що не викликає сумнівів.

Громадяни, які звикли, що хабар треба давати скрізь, просто не повідомляють про відомі їм факти передачі хабара, а якщо зацікавлені в тій чи іншій дії з боку чиновника, то самі охоче йдуть на цей злочин. Така ж і психологія чиновника: навіщо справно виконувати роботу й отримувати копійки, коли, використовуючи своє посадове становище, можна одержати набагато більше. Отже, розуміння того, що хабар – це не так уже й погано, несе в собі низку негативних явищ, що позначаються на розслідуванні зазначеного виду злочинів. Крім цього, складність ситуації полягає в тому, що хабарництво в нашій країні набуло системного характеру [2].

На сьогодні проблематику доказування факту корупційної поведінки особи відображено в працях таких провідних науковців, як П. Андрушко, О. Асніс, О. Бантишев, М. Буроменський, В. Волженкін, Й. Гельфанд, О. Дудоров, І. Даньшин, В. Ємельянов, М. Коржанський, О. Костенко, С. Кузьмін, М. Лисов, В. Меркулова, М. Мельник, В. Навроцький, Ф. Шиманський, П. Орлов, В. Рибачук, К. Сурков, В. Туляков, М. Хавронюк, С. Шалгунова та ін.

Одержувачами неправомірної вигоди переважно є особи, які займають відповідальне службове становище з більшими

владними повноваженнями, ніж рядові службовці. Вони можуть бути пов'язані за родом своєї діяльності з представниками комерційних структур. Як правило, це люди з вищою освітою, високим рівнем професійного досвіду й знань; вони працюють у державних, а також комерційних, некомерційних громадських організаціях, установах і підприємствах, наприклад, на посаді президента фонду, генерального директора товариства та ін. При цьому одержання неправомірної вигоди вони вважають цілком нормальним явищем, невід'ємним елементом їх діяльності. Отже, якщо є підстави припускати, що хабарництво, у конкретному випадку, носить систематичний характер, то обов'язково необхідно перевірити, чи не є виявлений факт лише епізодом у злочинній діяльності. Збирання доказів у справах, пов'язаних із розслідуванням корупційних злочинів, здійснюється частково до моменту відкриття кримінального провадження та пов'язане із застосуванням оперативно-розшукових заходів, визначених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність». За наявності достатньої інформації про готування до злочину, та осіб, які готують учинення злочину (ст. 6, 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»), заводиться оперативно-розшукова справа. Про заведення кожної такої справи протягом доби має інформуватися прокурор. Зі змісту ч. 4 ст. 7 зазначеного Закону та відповідних вимог Кримінального процесуального кодексу (КПК) України випливає, що після направлення матеріалів оперативно-розшукової справи до органу досудового розслідування та початку розслідування оперативно-розшукові заходи проводяться лише в кримінальному провадженні, тобто проведення їх в оперативно-розшуковій справі не передбачено. Отже, оперативно-розшукова справа фактично без будь-якого руху та без прийняття по ній кінцевого рішення перебуває в оперативному підрозділі до набрання законної сили вироком або ухвалою суду чи закриття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом. У разі надходження заяви, повідомлення або після самостійного виявлення слідчим, прокурором з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення хабарництва, відомості про це невідкладно, але не пізніше 24 год після подання заяви, повідомлення або самостійного виявлення, уносяться до Єдиного реєстру досудових

розслідувань, після чого розпочинається розслідування. Таким чином доцільно діяти і в разі замаху на давання чи отримання хабара, оскільки законодавець встановив, що навіть інформація про готування до вчинення корупційного кримінального правопорушення перевіряється за допомогою оперативно-розшукових заходів [3, с. 21].

При доказуванні факту отримання неправомірної вигоди (хабара) службовою особою в слідчого виникає низка труднощів:

1. Неможливо отримати докази про вчинення хабарництва, іншим шляхом, без проведення негласних слідчих (розшукових) дій із додержанням вимог глави 21 КПК України. Водночас тільки негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені ч. 2 ст. 264 і ст. 268 КПК України, можуть здійснюватися під час досудового слідства щодо будь-якого злочину незалежно від його тяжкості. Інші негласні слідчі (розшукові) дії можуть бути проведені лише під час розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину, що, у свою чергу, не дає можливості їх проводити за трьома частинами (від ч. 1. до ч. 3) ст. 368.

Під час розслідування хабарництва одним із завдань, що стоять перед слідчим, є виявлення документів, зокрема управлінських (розпорядження, накази, протоколи), бухгалтерських, приватних (чернетки, листи, записи в настільних календарях, записних книжках, телефонних довідниках, на окремих аркушах) та інших (рахунки готелів, реєстрація автомобілів, придбання квартири), що свідчать про передачу хабара, домовленість між хабарником і хабародавцем щодо суми хабара, час та місце зустрічі. Їх можна знайти під час огляду приміщення, а також в процесі обшуку за місцем проживання й особистого обшуку підозрюваної особи. Як правило, підозрювані відмовляються від того, що ці записи виконані ними або стосуються факту хабара. У такому разі призначаються дактилоскопічна, судово-почеркознавча експертизи, метою чого є встановлення особи, яка зробила той чи інший запис. Підставою для цього можуть бути обставини, пов'язані з виявленням слідів пальців рук на об'єктах, переданих як хабарі. Такими об'єктами можуть бути конверти з валютою або іншими грошовими знаками, в окремих випадках – дорогі предмети антикваріату чи інших цінностей, на поверхні яких можуть залишитися сліди пальців хабародавця. Призначення такої експертизи має сенс у тому разі,

коли хабароодержувач заперечує, що передана йому річ є власністю іншої особи. Тому виявлення на ній слідів рук сторонніх осіб є підставою для призначення дактилоскопічної експертизи, позитивний висновок якої про належність виявлених слідів хабародавцеві є доказом учиненого ним злочину.

2. Проблема доказування факту одержання хабара, що наявна й під час фіксації хабарництва за допомогою передачі помічених грошових знаків, коли постає необхідність кваліфікації переданих матеріальних цінностей як предмета злочину, адже зазначені грошові засоби могли передаватися службовій особі за договором позики, добровільної матеріальної допомоги, а не з метою протиправного використання влади чи службових повноважень.

3. Відповідно до ст. 369 КК України (Пропозиція або надання неправомірної вигоди службовій особі), хабародавець є зацікавленою особою, яка також несе кримінальну відповідальність. Це істотно ускладнює розкриття та подальше розслідування цього виду злочинів, особливо з огляду на його конфіденційність.

4. З метою приховування ознак злочину службова особа отримує хабар у завуальованій формі (отримання послуг, купівля-продаж майна, укладення договору дарування) або одержання предмета злочину через посередників) [4, с. 98].

5. Серед одержувачів хабарів можуть бути працівники правоохоронних органів, які, з огляду на специфіку своєї діяльності, знайомі з організацією роботи оперативних підрозділів, нерідко використовують для одержання хабара різних посередників, обирають для цього місце (приміщення), де ускладнено технічний чи візуальний контроль за здійсненням зазначених дій (автомобіль, безлюдне або, навпаки, багатолюдне місце тощо), раптово змінюють раніше обумовлені обставини передачі хабара (місце, час і т. ін.), уникають безпосереднього «контакту» з хабародавцем тощо.

6. Одномоментність дії при передачі хабара, відсутність традиційних слідів злочину.

Незважаючи на різноманіття структур, де ті чи інші вигоди можуть бути одержані за хабарі, способи їх приховування досить типові й полягають здебільшого в такому:

1. Підробка наявних документів або створення нових, зокрема щодо прийому на роботу, просування по службі, створення нових посадових структур.

2. Створення фіктивних реєстраційних документів, що фіксують, відображають одержання квартири, оформлення кредиту та ін.

3. Виправлення дат, підробка підписів у документах, що фіксують створення приватних підприємств, комерційних структур тощо. Підробки, що допускаються в письмових документах, пов'язаних із вступом у вищі навчальні заклади (виправлення помилок у творах із метою завищення екзаменаційної оцінки; передача екзаменаційного білету, за яким буде відповідати абітурієнт; заміна суб'єкта, який екзаменується, на іншу особу, яка має високий рівень підготовки, та ін.).

4. Особисті вказівки відповідальному секретареві про необхідність прийняти певних осіб до вищого навчального закладу, маючи на меті посадову залежність останнього від ректорів, проректорів та інших відповідальних осіб.

5. Створення неправомірних управлінських рішень про надання монопольного права торгівлі нафтопродуктами або електроенергією шляхом оформлення протоколів неіснуючих зборів, видання наказів, розпоряджень, що суттєво суперечать наявній практиці.

6. Створення документів на аукціонну ціну будинків і споруд при передачі їх комерційним структурам, зокрема явно збиткових, однак прихованих неіснуючими недоліками останніх і відсутністю бажаючих запропонувати вищу ціну на аукціоні.

7. Поширення відомостей про сувору дисципліну в тій чи іншій установі, законслухняність їх керівників, непідкупність окремих чиновників, що створює маскувальну «ширму», яка дає змогу широко здійснювати хабарництво під її прикриттям.

Ознаки одержання неправомірної вигоди службовою особою ще не є її доказом. Тому здебільшого вони не мають значення, або це значення є несуттєвим, особливо якщо їх розглядати окремо. Лише в разі, якщо вони спостерігаються неодноразово, часто або в певних поєднаннях, вони можуть сприяти виникненню підозр.

Нейтральні ознаки необхідно розглядати у зв'язку з особливостями особи, зокрема її поведінки. Часто в суспільстві вони вважаються прийнятними або навіть оцінюються позитивно.

Тим не менше, такі ознаки доволі часто спостерігаються в корумпованих структурах. Прикладами таких ознак є:

рівень життя посадової особи, її дозвілля, поїздки за кордон, наявність елітного житла, автомобілів тощо;

марнотратство, яке не можна пояснити доходами, що отримуються, демонстрування символів суспільного становища; раптова зміна способу життя;

соціальні або особисті проблеми (залежність, наявність боргових зобов'язань);

побічна діяльність, схожа на службові обов'язки в державній установі;

часті зустрічі в приватному порядку з виконавцями державного замовлення, участь у приватних ділових заходах;

отримання дорогих подарунків у межах «рекламних акцій», одержання спонсорської допомоги;

додаткові обов'язки, що приймаються з власної ініціативи; раптова, без будь-яких пояснень, зміна думки (наприклад, підтримка проекту, який раніше було відхилено);

відсутність скарг і конфліктів там, де вони звичні або очікувані, бездоганне виконання складної роботи, коли в працівника немає достатніх спеціалізованих знань або досвіду.

Специфічні ознаки. На відміну від нейтральних ознак, що не мають безпосереднього відношення до корупції, специфічні ознаки необхідно розцінювати як попереджувальні сигнали або знаки, які, особливо в разі повторного або одночасного виникнення, повинні викликати підозри в існуванні порушень. Прикладами таких ознак можуть слугувати:

необґрунтовані рішення, що не повинні ухвалюватись у такій формі;

різна оцінка або спосіб виконання роботи у однакових або схожих умовах;

втручання в роботу інших відділів або працівників в державному органі;

недопустиме розширення наданих повноважень;

відсутність або неточні записи про ухвалені рішення, зустрічі, перевірки тощо.

Працівникам ОВС необхідно роз'яснити заявнику, що згідно із законодавством особа, яка добровільно заявила про факт вимагання хабара або після його дачі, але до порушення

кримінального провадження, звільняється від кримінальної відповідальності. Особа, яка пропонувала, обіцяла або надала неправомірну вигоду, може бути звільнена від кримінальної відповідальності за наявності одночасно двох підстав: по-перше, якщо щодо неї було вчинено дії щодо вимагання неправомірної вигоди; по-друге, після пропозиції, обіцянки чи надання неправомірної вигоди вона до повідомлення їй про підозру у вчиненні злочину добровільно заявила про те, що сталося, органу, службова особа якого наділена законом правом повідомляти про підозру (ч. 5 ст. 354, 368–3, 368–4, ч. 6 ст. 369 КК України).

Громадяни повинні остаточно відмовитися від фінансування корупційного механізму бюрократичного апарату й обирати законні шляхи вирішення особистих проблем. Одним з основних принципів протидії хабарництву є формування в суспільстві негативного ставлення до корупції як суспільно небезпечного явища.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 2341-III. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T012341.html.
2. Піголенко І. В. Хабарництво як соціальний феномен сучасного суспільства [Електронний ресурс] / І. В. Піголенко. – Режим доступу : <http://www.twirpx.com/file/744840/>.
3. Ударцов Ю. Протидія корупції та організованій злочинності в умовах дії нового КПК / Ю. Ударцов // Вісник прокуратури. – 2012. – № 12. – С. 21.
4. Шиманський Ф. В. Злочини у сфері службової діяльності (кримінально-правовий аналіз) : [навч. посіб.] / Ф. В. Шиманський. – О. : Юрид. л-ра, 2006. – 272 с.
5. Третяков Д. Деякі проблемні аспекти кваліфікації одержання хабара / Д. Третяков // Вісник прокуратури. – 2012. – № 11. – С. 68–71.