



ДОКАЗУВАННЯ ОБСТАВИН, ЩО ДОХОДИ ОТРИМАНІ ВНАСЛІДОК ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ТА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З НАДАННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ

ШЕВЧИШЕН Артем Вікторович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри приватно-правових дисциплін Університету сучасних знань, м.Київ

У статті досліджуються особливості доказування обставин, що доходи отримані внаслідок вчинення корупційного правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Відповідні обставини з'ясовано з урахуванням виду злочинно набутого майна та одержаного доходу (ті, які отримані від реалізації майна, а також від його використання, а також ті, що отримані від грошових коштів, шляхом їх інвестування чи укладення договорів).

Постановка проблеми

Доказування обставин, що доходи отримані внаслідок вчинення корупційного правопорушення у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, має важливе практичне значення, оскільки виступає підставою для застосування інституту спеціальної конфіскації. Тобто за умов проведення органом досудового розслідування належного документування злочинної корупційної діяльності осіб та отримання доказів вказаної обставини збільшаться надходження до державного бюджету, та, водночас, боротьба з корупцією матиме більш дієвий характер.

Водночас, правоохоронні органи не завжди мають змогу вжити заходів щодо запобігання можливості вигодонабувача розпорядитися набутих, внаслідок вчинення корупційного правопорушення, майном. Це пов'язано з багатьма чинниками, серед яких можна назвати невчасне виявлення

факту вчинення корупційного правопорушення та здобуття доказів того, що майно набуто внаслідок одержання неправомірної вигоди. Наявність вказаних чинників не надає органу досудового розслідування можливості вчасного звернення (до моменту використання та реалізації предмета неправомірної вигоди) до слідчого судді з клопотанням про накладення арешту на майно, і, як наслідок, вигодоодержувач чи треті особи, від одержаного внаслідок вчиненого корупційного правопорушення майна, можуть отримати доходи.

Стан дослідження

Особливості застосування інституту спеціальної конфіскації розглядалися К.П. Задоею, Є.В. Корнієнком, К.М. Оробцем, О.С.Пироженком, А.М. Ященком та іншими. Окрім того, окремі аспекти виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних правопорушень, а також проблеми забезпечення їх конфіскації були предметом розгляду у працях О. Ю. Бусол, Л.А. Гарбовського, О. В. Гулака.

Водночас науковцями не аналізувалися обставини, які підтверджують, що доходи отримані внаслідок вчинення корупційного правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, зокрема, з урахуванням виду злочинно набутого майна та доходу (ті, які отримані від реалізації майна, а також від його використання, а та-

кож ті, що отримані від грошових коштів, шляхом їх інвестування чи укладення договорів).

Тому основною **метою** цієї роботи є дослідження особливостей доказування обставин, які підтверджують, що доходи отримані внаслідок вчинення корупційного правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Виклад основних положень

У законодавстві України відсутня дефініція поняття «доходи». Водночас, загальноприйнятою є класифікація доходів на активні (отримуються внаслідок укладення договорів купівлі-продажу, обміну тощо) та пасивні, які не потребують постійної участі особи в їх створенні та вимагають попередніх вкладень коштів чи зусиль (проценти, дивіденди, роялті тощо) [1, с.58; 2, с.30; 3, с.101-102]. У даному випадку доходами від майна, одержаного внаслідок вчинення корупційного правопорушення, можуть бути ті, які отримані від реалізації такого майна, а також від його використання. У першому випадку передбачається отримання одноразового доходу внаслідок відчуження майна (укладення договору купівлі-продажу, ренти, дарування, обміну тощо) з позбавлення права власності на нього вигодоодержувача чи його довірених осіб.

Слід зазначити, що специфіка доказування обставин, що доходи отримані внаслідок реалізації майна, яке одержане в ході вчинення корупційного правопорушення, залежить від виду злочинно набутого майна, яке реалізовано вигодоодержувачем. Так, не викликатиме особливих складнощів доведення факту реалізації нерухомого майна, транспортних засобів, тобто того майна, право власності на яке відображається у відповідних державних реєстрах. У такому випадку органу досудового розслідування, в першу чергу, необхідно встановити, хто набув у власність вказане майно, яким чином здійснювалось його відчуження та за яку суму. Це можливо здійснити шляхом витребування (отримання) інформації з відповідних державних реєстрів (Державний реєстр права власності на не-

рухоме майно, Єдиний державний реєстр МВС тощо) та документів (висновок оцінки майна), а також шляхом здійснення тимчасового доступу до документів, на підставі яких було відчужено майно. Вони можуть знаходитись у нотаріуса, який посвідчив факт відчуження майна, сервісних центрах МВС, а також в особи, яка набула у власність майно, та особи, яка його відчужила. В такому випадку зазначені документи можуть слугувати доказом одержання доходу від реалізації майна, набутого внаслідок вчинення корупційного правопорушення, оскільки у них відображено ідентифікаційні дані відповідного майна, час, сума та інші суттєві умови його відчуження.

Водночас, розповсюдженими є випадки, коли з метою уникнення сплати обов'язкових платежів (державного мита, податку на доходи фізичних осіб, військового збору), одержання субсидій та інших соціальних виплат, сторонами відповідної угоди свідомо вказується занижена сума доходу, одержаного від відчуження майна, а також здійснюється відповідно занижена оцінка його вартості. У такому випадку свідомо занижується розмір доходу одержаного від майна, яке набуто в ході вчинення корупційного правопорушення, а тому органам досудового розслідування необхідно провести дії, спрямовані на встановлення дійсного розміру доходу від такого майна. У першу чергу, тактично правильно буде встановити місцезнаходження (місце зберігання) доходів (грошових коштів, майна), одержаних внаслідок відчуження майна. Для цього необхідно провести обшук за місцем їх можливого зберігання. З метою з'ясування дійсного розміру доходу, одержаного вигодоодержувачем від відчуження такого майна, можливо провести товарознавчу експертизу, допит особи, яка набула його у власність, нотаріуса, який посвідчував угоду про його відчуження та допитати інших осіб, яким могли бути відомі умови укладення угоди тощо.

Водночас, навряд чи сторонами угоди про відчуження майна в ході проведення їх допиту буде надана правдива інформація щодо суми та виду доходу, який одержаний внаслідок відчуження майна. За

таких умов результативним для доказування цієї обставини є проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а саме: зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, аудіо-, відеоконтроль особи, аудіо-, відеоконтроль місця, спостереження за особою, річчю або місцем. Під час проведення вказаних НСРД можлива фіксація відомостей щодо справжньої суми, за яку відчувається майно, факт передачі грошових коштів або майна як виду доходу. Окрім того, необхідно провести обшук з метою виявлення та вилучення у суб'єкта корупційного правопорушення грошових коштів та в подальшому в ході проведення слідчих (розшукових) дій (допитів), витребування інформації про його майновий стан (отримання інформації з відкритих реєстрів, здійснення тимчасового доступу до всієї інформації, наявної в реєстрі електронних декларацій, отримання інформації з податкових та митних органів), після чого встановити обставини їх законного чи незаконного походження.

Доказування обставин одержання доходу від реалізації іншого майна (ювелірних виробів, будівельних матеріалів, товарів тощо), право власності на яке не відображається у відповідних державних реєстрах, залежить від декількох обставин. Як правило, реалізація такого майна відбувається без укладення відповідних письмових угод, шляхом здійснення переговорів та усних домовленостей. За таких умов, досить складно ідентифікувати таке майно, встановити, хто набув його у власність, а також розмір отриманого доходу. Зазначені обставини можливо з'ясувати під час проведення одночасного документування факту одержання предмета неправомірної вигоди з подальшою його реалізацією. Наприклад, суддя за винесення рішення на користь відповідача у цивільній справі, одержав неправомірну вигоду у виді будівельних матеріалів, яку відразу реалізував шляхом продажу на підставі усних домовленостей іншій особі. В такому випадку під час документування його корупційної діяльності здобуваються також докази, які підтверджують факт одержання доходів від реалізації предмета неправомірної вигоди

(будівельних матеріалів). Зволікання у проведенні слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій може призвести до втрати предмета неправомірної вигоди та унеможливлення отримання доказів про одержання доходу від його реалізації, як наслідок, неможливості застосування інституту спеціальної конфіскації.

Не виключено, що правоохоронним органам про факт одержання неправомірної вигоди у виді майна та подальшої її реалізації стає відомо після вчинення корупційного правопорушення. У такому випадку отримати докази, які свідчать про те, що доходи одержані внаслідок вчинення корупційного правопорушення (одержання неправомірної вигоди), є надто проблемним, однак можливим у випадку здійснення комплексу дій, спрямованих на з'ясування обставин походження активів особи та наблжених до неї осіб. У такому випадку органу досудового розслідування необхідно вжити заходів щодо документування корупційного правопорушення «незаконне збагачення», що ґрунтується на проведенні аналізу майнового стану суб'єкта до моменту одержання доходу від реалізації майна та після, а також фіксації перебування у фактичній власності суб'єкта предмета доходу та виключення законних способів його набуття у власність. Аналіз майнового стану суб'єкта, його витрат та прибутків, проводиться шляхом отримання інформації з відкритих реєстрів, з податкових та митних органів, державної прикордонної служби, туристичних фірм, з місця роботи про розмір заробітної плати та інших виплат, здійснення тимчасових доступів до банківських рахунків, отримання інформації, наданої органами державної влади. У такому випадку виводиться різниця між розміром законно набутого майна (активів) та майна (активів), законність підстав набуття якого не підтверджено доказами. Орган досудового розслідування вправі звертатися з відповідним запитом до Національного агентства з питань запобігання корупції з метою проведення моніторингу способу життя суб'єкта корупційного правопорушення.

Крім цього, необхідно розглянути доказування обставин одержання доходів, отриманих від використання майна, яке отримане внаслідок вчинення корупційного правопорушення. В цьому випадку майно залишається у власності вигодоодержувача, однак за його використання (напр. оренда, лізинг, прокат тощо) ним одержується дохід. Доказування одержання доходів від використання такого майна залежить, зокрема, від виду майна та способу його використання. Так, при доказуванні одержання доходу від використання нерухомого майна, транспортних засобів або іншого майна, яке має чіткі ідентифікаційні ознаки, особливих складнощів у більшості випадків немає, оскільки орган досудового розслідування, під час виїзду, наприклад, на адресу місця розташування нерухомого майна, має змогу встановити, хто ним користується, з якого часу, на якій підставі, який порядок та розмір оплати за відповідне користування. Це можливо встановити під час проведення допиту осіб, які користуються майном, витребування або здійснення тимчасових доступів до відповідних договорів, платіжних документів тощо, здійснення тимчасових доступів до банківського рахунку, на який здійснюється оплата за користування майном, а також з урахуванням відомостей про кінцевого бенефіціарного власника майна.

Як приклад, ухвалою Печерського районного суду м. Києва у кримінальному провадженні було накладено арешт на 1000 залізничних напіввагонів, що належали ТОВ «ЮНІСОН ГРУП» як на майно, яке здобуте внаслідок вчинення корупційного правопорушення шляхом заборони користування та розпорядження зазначеним майном. На виконання цієї ухвали, ПАТ «Укрзалізниця» до військової прокуратури України надіслано листа про передачу їм в оперативне управління зазначених 1000 напіввагонів у зв'язку з необхідністю їх використання для забезпечення перевезень для усунення можливості настання негативних наслідків для економіки держави. З огляду на викладене, Печерським районним судом м. Києва прийнято рішення про передачу 1000 напіввагонів ПАТ «Укрза-

лізниця», на які було попередньо накладено арешт, в оперативне управління та користування з наданням права на комерційне використання зазначених об'єктів з правом передання в оренду та оперативне управління третім особам [4].

Набагато складнішим є доказування обставин одержання доходів від використання майна без укладення відповідних письмових договорів, а також майна, яке не має особливих ідентифікаційних ознак. Це пов'язано з тим, що таке майно складно відшукати та прослідкувати його переміщення, а відповідно, здобути докази, які засвідчують факт одержання доходів від нього.- У даному випадку орган досудового розслідування стикається з проблемою доказування розміру одержаного доходу від такого майна, встановлення періоду користування та обумовленого розміру оплати. Ці обставини можна встановити під час проведення обшуків в житлі та інших володіннях в особи, яка одержує дохід (вигодоодержувача) та особи, яка користується майном, у ході яких можна вилучити майно, від якого одержується дохід (предмет неправомірної вигоди), записники, акти прийому-передачі, розписки, квитанції про оплату тощо. Також необхідно здійснити тимчасовий доступ до банківських рахунків особи, яка надала у користування майно, в ході якого можна встановити суму одержаного доходу та осіб, які його надали. Під час допиту відповідних осіб можна встановити, на якій підставі та з якого часу здійснюється користування майном, а також суму коштів, одержаних від здійснення цих операцій. Наявність доказів, отриманих у ході проведення вказаних слідчих (розшукових) дій, зумовить можливість вжити заходів щодо забезпечення в подальшому застосування спеціальної конфіскації шляхом накладення арешту на відповідні доходи.

Слід зазначити, що саме формулювання у пункті 6 частини 1 статті 91 КПК України «доходами від такого майна» викликає певні сумніви, оскільки вигодоодержувач може отримати доходи не лише від майна, набутого внаслідок вчинення корупційного правопорушення, але й від грошових коштів внаслідок прямих інвестицій з метою

одержання прибутку від діяльності підприємства, укладення договорів позики, банківського вкладу тощо. За таких умов, видається, необхідно внести відповідні зміни до пункту 6 частини 1 статті 91 КПК України, зазначивши, що у кримінальному провадженні підлягають доказуванню «обставини, які підтверджують, що грошові кошти та майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від них...». Таким чином, на наш погляд, необхідно більш детально зупинитись на доказуванні обставин, які свідчать про одержання доходів від грошових коштів, які набуті внаслідок вчинення корупційного правопорушення.

Доказування обставин про факт отримання службовою особою чи особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, доходів від грошових коштів, шляхом їх інвестування чи укладення договорів (позики, банківського вкладу), полягає у встановленні підприємства, в активі якого здійснювалось інвестування, банківської чи іншої фінансової установи, з якою укладався відповідний договір, а також фізичних осіб, яким надавались грошові кошти у позику. Це можливо зробити шляхом витребування інформації від податкових органів щодо відкриття вигодоодержувачем депозитних рахунків, укладення договорів банківського вкладу, здійснення відповідних членських внесків у кредитні спілки, а також здійснення платежів відповідно до умов інвестиційного договору тощо.

У випадку відкриття в банківській установі депозитного рахунку (банківського вкладу) необхідно здійснити тимчасовий доступ до оригіналів документів по відкриттю та обслуговуванню відповідного рахунку, а також доступ до інформації про рух коштів на вказаному рахунку. Крім цього, здійснити тимчасовий доступ до оригіналів документів по укладенню інвестиційного договору, про участь у кредитних спілках та інших фінансових установах (платіжних бухгалтерських документів, відомостей про отримання доходів, заяв, угод, договорів тощо), до інформації

про рух коштів на банківських (розрахункових, депозитних) рахунках відповідних підприємств та фінансових установ, з метою встановлення факту надходження від суб'єкта (вигодоодержувача) грошових коштів та одержання відповідного доходу у виді відсотків, інвестиційного доходу, членського доходу тощо. У разі укладення договору позики з фізичною особою, то відповідно таким же чином необхідно здійснити тимчасовий доступ до оригіналів документів вказаного договору, примірник якого зберігається в нотаріуса, до банківських рахунків, через які здійснювалась оплата відсотків за користування грошима, відомостей про одержання плати за користування грошовими коштами. Наявність відповідної інформації надасть можливість органу досудового розслідування визначити суму одержаного доходу та провести інші процесуальні дії (допит, огляд документів, призначення експертизи, накладення арешту).

Враховуючи те, що одним із суб'єктів корупційних злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є службова особа, яка відповідно до антикорупційного законодавства зобов'язана щорічно подавати декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, то марним є сподіватись, що вона укладатиме від свого імені відповідні договори і тим самим демонструватиме факт незаконного збагачення. За таких обставин важливим є проведення негласних слідчих (розшукових) дій (зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, аудіо-, відеоконтроль особи, аудіо-, відеоконтроль, виконання, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації), в ході яких можливо отримати відомості про третіх осіб, залучених вигодонабувачем до своєї злочинної діяльності, спрямованої на одержання доходу від грошових коштів, набутих внаслідок вчинення корупційного правопорушення. В подальшому, шляхом проведення ряду слідчих (розшукових) та процесуальних дій (тимчасового доступу, огляду документації,

проведення почеркознавчої, фоноскопичної експертиз, допиту) з'ясовуються обставини одержання доходів від грошових коштів вигодоодержувачем із залученням третіх (підставних) осіб.

Висновки

Доказування обставин, що доходи отримані внаслідок вчинення корупційного правопорушення, є доволі складним. Це пов'язано з тим, що правоохоронним органам, окрім доведення обставин, що майно чи грошові кошти одержані внаслідок вчинення корупційного правопорушення, необхідно довести факт одержання доходу від їх реалізації. За таких обставин, неналежне доказування вказаної обставини унеможливує відшкодування завданої шкоди державі, внаслідок вчинення корупційного правопорушення.

Література

1. Рядінська В.О. Правове забезпечення становлення та розвитку системи оподаткування доходів фізичних осіб в Україні: дис. д.ю.н. Спец.: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / В.О. Рядінська. – Київ. – 2015 р. – 569 с.
2. Шапошнікова Н. Визначення категорії пасивного доходу у податковому праві / Н.Шапошнікова // Наукові записки інституту законодавства Верховної Ради України. – 2010 - №2 – С.28-34;
3. Головашкевич О.О. Правове регулювання оподаткування доходів фізичних осіб в Україні: дис. к.ю.н. Спец.: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / О.О. Головашкевич. – Х., 2007 – 193 с.
4. Ухвала Печерського районного суду міста Києва від 8 серпня 2017 року. Справа № 757/45795/17-к. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>