



Старенький О. С.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, адвокат
ORCID ID: 0000–0002–4517–726X

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2019.3/62-71>

УДК 343.1

МОНІТОРИНГ БАНКІВСЬКИХ РАХУНКІВ ЯК ЗАСІБ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ: ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ

Анотація. В системі кримінальних процесуальних засобів отримання доказів важливе місце посідають негласні слідчі (розшукові) дії, за допомогою яких, як свідчить світова та вітчизняна практика, розкривається більшість тяжких та особливо тяжких злочинів. Однією з причин низького рівня використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесуальному доказуванні є недосконалість процесуальної форми окремих негласних слідчих (розшукових) дій, серед яких моніторинг банківських рахунків.

Автором статті поставлено за **мету** дослідити проблемні питання процесуальної форми моніторингу банківських рахунків як засобу отримання доказів у кримінальному провадженні.

Розкриваються питання правової регламентації моніторингу банківських рахунків у кримінальному процесуальному законодавстві окремих зарубіжних країн (Болгарія, Грузія, Естонія, Латвія, Сербія, Словенія, Хорватія).

Звертається увага на недопустимість ототожнення моніторингу банківських рахунків із державним фінансовим моніторингом, адже вказані заходи за своєю правовою природою, суб'єктами здійснення, підставними та метою проведення, доказовим значенням їх результатів суттєво різняться між собою.

Вказується на некоректність законодавчої техніки при формулюванні положень ч. 1 ст. 269¹ КПК України, адже з її змісту випливає, що моніторинг банківських рахунків може проводитися як за визначеної умови, так і за наявності підстав припущення можливості досягнення визначеної у нормі мети. Пропонується замінити формулювання «за наявності обґрунтованої підозри, що особа здійснює злочинні дії з використанням банківського рахунку» на «виявлення та фіксація протиправних дій особи з використанням банківського рахунку».

Зазначається, що хоча ч. 1 ст. 269¹ КПК України закріплює за прокурором обов'язок звертатися з клопотанням про проведення моніторингу банківських рахунків до слідчого судді, проте на практиці такі клопотання попередньо готуються детективами, що призводить до обмеження їх самостійності як суб'єктів кримінального процесуального доказування.

Обґрунтовуються пропозиції щодо внесення змін до ст. 269¹ КПК України в частині надання можливості проводити моніторинг банківських рахунків не лише детективами Національного антикорупційного бюро України, а й слідчими та детективами інших органів досудового розслідування, у тому числі й детективам Служби фінансових розслідувань.

З урахуванням висвітлених проблем, що виникають під час застосування положень ст. 269¹ КПК України, пропонується нова її редакція.

Ключові слова: моніторинг банківських рахунків, доказ, засіб отримання доказів, досудове розслідування, детектив, кримінальне процесуальне доказування.

Постановка проблеми. В умовах розширення меж реалізації засади змагальності у кримінальному процесуальному доказуванні під час здійснення досудового розслідування важливе значення має удосконалення процесуальних засобів отримання доказів у кримінальному провадженні, серед яких особливе місце посідають негласні слідчі (розшукові) дії (НСРД).

Результати аналізу світової та вітчизняної практики досудових розслідувань свідчать про те, що понад 85% тяжких і особливо тяжких злочинів, а також 100% злочинів, учинених організованими злочинними угрупованнями, в умовах неочевидності розкриваються та розслідуються завдяки негласним засобам отримання доказової інформації¹. Як свідчать результати аналізу матеріалів судово-слідчої практики України, лише до 5% результатів НСРД використовуються як докази у кримінальному процесуальному доказуванні, а в окремих областях України цей показник ледве доходить до 3%, що пояснюється перш за все недосконалістю процесуальної форми окремих негласних засобів отримання доказів у кримінальному провадженні, до яких відноситься моніторинг банківських рахунків (ст. 269¹ КПК України²).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні були предметом наукових пошуків Ю. П. Аленіна, М. В. Багрія, В. В. Луцика, В. О. Глушкова, С. О. Гриненка, М. Л. Грібова, О. М. Дроздова, О. В. Капліної, В. А. Колесника, С. С. Кудінова, Є. Д. Лук'янчикова, М. А. Погорецького, Д. Б. Сергєєвої, Є. Д. Скулиша, О. О. Су-

хачова, О. Ю. Татарова, Л. Д. Удалової, А. М. Черняка, Р. М. Шехавцова, О. Г. Шило та ін. Водночас, проблемні питання процесуальної форми моніторингу банківських рахунків як засобу отримання доказів у кримінальному провадженні розкривалися фрагментарно.

Метою статті є дослідження проблемних питань процесуальної форми моніторингу банківських рахунків як засобу отримання доказів у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу та результатів дослідження. Незважаючи на те, що моніторинг банківських рахунків як засіб отримання доказів у кримінальному провадженні вже тривалий час існує у більшості західних країн (Болгарія, Грузія, Естонія, Латвія, Мальта, Молдова, Сербія, Словенія, США, Франція, Хорватія, Чехія, Чорногорія тощо) й результати якого активно використовуються як докази у кримінальному процесі цих країн, зазначена процесуальна дія є відносно новою для чинного кримінального процесуального законодавства України.

В окремих зарубіжних країнах моніторинг банківських рахунків уповноважені здійснювати спеціальні підрозділи поліції або фінансової розвідки. При цьому в одних країнах порядок застосування моніторингу банківських рахунків визначений Кримінальним процесуальним кодексом/законом, а в інших – спеціальним законом по боротьбі з відмиванням (легалізацією) доходів / грошей і попередження терористичної діяльності.

У Болгарії здійснення моніторингу банківських рахунків визначається Законом «Про заходи по боротьбі з відмиванням (легалізацією) доходів» від

¹ М. Погорецький, 'Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні' (2013) 1 *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 271.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 15.08.2019.

27 березня 2018 р. Відповідно до ст. 72 цього Закону у випадку підозри та/або знання, що особа здійснює відмивання грошей та / або має кошти злочинного походження, суб'єкти, перераховані в ст. 4 цього Закону (Болгарський національний банк та кредитні установи, що діють на території Болгарії у значенні Закону про кредитні установи; інші постачальники платіжних послуг у значенні Закону «Про платіжні послуги та платіжні системи», фінансові установи, обмінні бюро тощо), зобов'язані негайно повідомити Головне управління фінансової розвідки Державного агентства з національної безпеки перед здійсненням операції чи транзакції, відклавши її виконання у термін, передбачений нормативними актами, що регулюють відповідний вид діяльності¹.

Згідно зі ч. 7 ст. 74 Закону Болгарії «Про заходи по боротьбі з відмиванням (легалізацією) доходів» Головне управління фінансової розвідки Державного агентства з національної безпеки має право надати розпорядження суб'єктам, переліченим у статті 4 цього Закону, щодо спостереження за операціями, здійсненими в рамках ділових відносин, на певний період, та про надання інформації про них Управлінню. Рішення про тривалість моніторингу визначається типом транзакцій та операцій, щодо яких надається інформація в кожному конкретному випадку, приймається директором Дирекції².

У Грузії у зв'язку із прийняттям Закону № 5170 від 28 жовтня 2011 р. Кримінальний процесуальний кодекс Грузії було доповнено ст. 124¹ про моніторинг банківських рахунків, положення якої передбачають, якщо існує обґрунтована підозра, що особа провадить незаконну діяльність із використанням банківського рахунку та/або з метою розшуку чи

виявлення майна, що підлягає конфіскації, прокурор може за згодою Генерального прокурора Грузії чи його заступника заявити клопотання до суду за місцем проведення досудового розслідування про дозвіл на здійснення моніторингу банківських рахунків; на підставі цієї ухвали банківська установа зобов'язана співпрацювати зі слідством та відкривати інформацію в режимі реального часу про транзакції, які здійснюються на одному або кількох банківських рахунках.

Інформація має повідомлятися компетентним суб'єктам, які здійснюють досудове розслідування, як тільки здійснюється транзакція. Якщо з рахунку перераховується певна сума коштів, то така інформація має надаватися органу досудового розслідування до проведення транзакції. При цьому строк моніторингу банківського рахунку не має перевищувати строку, необхідного для отримання доказів у кримінальному провадженні³.

У законодавстві Естонії порядок застосування моніторингу банківських рахунків визначається Законом «Про відмивання грошей і попередження терористичної діяльності» від 26 жовтня 2017 р.⁴ Положення цього Закону покладають на уповноважених суб'єктів (фінансові інституції; ігрові оператори; особи, які є посередниками в секторі нерухомості; суб'єкти торговельної діяльності, які здійснюють свою діяльність відповідно до Закону про торгівлю, і транзакції яких становлять не менше 10000 євро, що виплачуються або як одноразовий платіж, або як кілька платежів за період, що не перевищує одного року, якщо інше не передбачено законом, тощо), обов'язок відповідно до ст. 27 Закону здійснювати моніторинг бізнес-відносин, який включає в себе: впевнитися, що транзакція здійснюється в ході

¹ За мерките срещу изпирането на пари: Закон България от 27.03.2018 <<https://www.ciela.net/svobodnazona-normativi/view/2137182924/zakon-za-merkite-sreshtu-izpiraneto-na-pari>> дата звернення 15.08.2019.

² За мерките срещу изпирането на пари: Закон България от 27.03.2018 <<https://www.ciela.net/svobodnazona-normativi/view/2137182924/zakon-za-merkite-sreshtu-izpiraneto-na-pari>> дата звернення 15.08.2019.

³ Criminal Procedure Code of Georgia: Law of Georgia № 1772/09.10.2009 <<https://matsne.gov.ge/ka/document/download/90034/64/en/pdf>> дата звернення 15.08.2019.

⁴ Money Laundering and Terrorist Financing Prevention: Eesti Seadus 26.10.2017 <<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/517112017003/consolide>> дата звернення 15.08.2019.

господарської діяльності і що суб'єкт знає другого з контрагентів, регулярно оновлення відповідних документів, інформації, отриманої в ході здійснення юридичної експертизи (due diligence); визначення ресурсів та джерела походження активів у транзакції; приділення підвищеної уваги до транзакцій, які можуть свідчити про вчинення таких кримінальних правопорушень, як відмивання грошей, фінансування терористичної діяльності; приділення підвищеної уваги транзакціям, де споживачем послуг є суб'єкт, який знаходиться в третій країні.

Відповідно до ч. 1 ст. 49 Закону Естонії «Про відмивання грошей і попередження терористичної діяльності» у випадку, якщо є підозра, що здійснюється транзакція, пов'язана з фінансуванням тероризму, іншими пов'язаними злочинами, то уповноважені суб'єкти повинні негайно, але не пізніше двох днів з дня виявлення порушення повідомити про це підрозділи фінансової розвідки. Згідно зі ст. 57 цього Закону підрозділи фінансової розвідки можуть своїм наказом накласти обмеження на використання майна, що знаходиться на рахунках, на майно на рахунках або майно, що є об'єктом транзакції на строк до 30 днів, якщо наявна підозра у вчиненні злочину з легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, чи фінансування тероризму¹.

У Латвії моніторинг банківських рахунків регулюється ч. 5 ст. 121 Закону про кримінальний процес². Так, інформація, яка не підлягає розголошенню, чи документи, що містять таку інформацію та є у власності кредитних чи фінансових інституцій, можуть бути отримані в кримінальному провадженні тільки на підставі ухвали слідчого судді. Моніторинг банківських операцій на ра-

хунку кредитної чи фінансової установи на стадії досудового розслідування здійснюється протягом певного періоду лише на підставі ухвали слідчого судді. Моніторинг транзакцій на банківському рахунку може тривати до трьох місяців, але цей строк може бути продовжено слідчим суддею ще на три місяці.

Регламентация порядку моніторингу транзакцій також міститься в Законі Латвії «Про попередження відмивання грошей та фінансування тероризму»³. Так, відповідно до ст. 33² цього Закону Офіс з попередження легалізації (відмивання) доходів, отриманих від злочинної діяльності, може видати розпорядження за погодженням з Генеральним прокурором чи її / його уповноваженим прокурором, щоб кредитні чи фінансові інституції здійснювали моніторинг транзакцій строком не більше 1 місяця, якщо є обгрунтована підозра вважати, що вчинявся злочин, у тому числі відмивання доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансування тероризму чи замах на вчинення цих злочинів. Строк дії розпорядження може бути продовжено на 1 місяць.

У Сербії питання моніторингу банківських рахунків, отримання інформації від банківських установ та інших установ, відкладення та накладення арешту на здійснення фінансових операцій регулюється ст. 86 Кримінального процесуального кодексу⁴. Відповідно до ч. 1 цієї статті публічний прокурор має право звернутися з клопотанням до уповноважених урядових органів, банківських та інших фінансових установ, щоб ті здійснили інспекцію господарської діяльності деяких індивідів, і надати документи та інформацію, яка може слугувати доказом вчинення кримінального правопорушення у кримінальному проваджен-

¹ Money Laundering and Terrorist Financing Prevention: Eesti Seadus 26.10.2017 <<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/517112017003/consolide>> дата звернення 15.08.2019.

² Criminal Procedure Law: The Parliament of the Republic of Latvia 28.09.2005 <http://vvv.gov.lv/image/catalog/dokumenti/Criminal_Procedure_Law.pdf> дата звернення 15.08.2019.

³ Law on the Prevention of Laundering the Proceeds from Criminal Activity (Money Laundering) and of Terrorist Financing of Latvia: Legal acts of the Republic of Latvia 17.07.2008 <<http://www.fktk.lv/en/law/general/laws/4260-2010-04-01-law-on-the-prevention-of.html>> дата звернення 15.08.2019.

⁴ The Criminal Procedure Code: Official Gazette of the Republic of Serbia № 46/2006 <<https://www.osce.org/serbia/24811?download=true>> дата звернення 15.08.2019.

ні або доказом доходів від вчинення кримінального правопорушення, а також інформації за підозрою у здійсненні фінансових транзакцій, що підпадають під дію Конвенції про відмивання, розшук, накладення арешту та конфіскацію доходів від кримінальних правопорушень.

Публічний прокурор може видати розпорядження, щоб вище перелічені уповноважені суб'єкти тимчасово відклали здійснення транзакції. Згідно з ч. 4 ст. 86 КПК Сербії прокурор може звернутися з клопотанням до судді про відкладення здійснення транзакції за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні злочину. На підставі рішення слідчого судді акти-ви на рахунках можуть бути тимчасово арештовані. Відповідно до ч. 1 ст. 91 КПК Сербії максимальний строк дії рішення судді – до закінчення кримінального провадження в суді першої інстанції¹.

Питання моніторингу банківських рахунків у Словенії регулюється Кримінальним процесуальним кодексом². Так, відповідно до ч. 1 ст. 156 КПК Словенії слідчий суддя має право на підставі вмотивованого клопотання прокурора наказати банківській установі, кредитній установі розкрити інформацію та надіслати необхідну документацію щодо депозитів, стану рахунків або транзакцій підозрюваного, обвинуваченого чи інших осіб, які обґрунтовано підозрюються у причетності до кримінального правопорушення, яке здійснюється підозрюваним, обвинуваченим, якщо така інформація, документи можуть бути використані як докази в кримінальному провадженні.

Банківські, кредитні установи мають негайно надіслати документи на запит слідчого судді. Відповідно до ч. 3,4 ст. 156 КПК Словенії слідчий суддя може прийняти рішення про здійснення моніторингу банківських рахунків, транзакцій

протягом періоду, визначеного у рішенні слідчого судді, але не більше 3 місяців. У виняткових випадках, за наявності вагомих причин, цей строк може бути продовжено до 6 місяців. При цьому банківська установа не може розкрити своїм клієнтам інформацію, якщо щодо рахунків останніх здійснюється моніторинг.

У Хорватії порядок застосування моніторингу банківських рахунків визначений Кримінальним процесуальним кодексом³. Так, відповідно до ч. 3 ст. 234 КПК Хорватії слідчий суддя може зобов'язати банківську установу надати йому інформацію про банківські рахунки обвинуваченого чи особи, стосовно якої здійснюється провадження з конфіскації доходів, одержаних у результаті здійснення злочинної діяльності. Такий запит може бути здійснено навіть до початку кримінального провадження чи провадження з конфіскації доходів, одержаних від злочинної діяльності, якщо є підозра, що таке кримінальне правопорушення здійснюється групою осіб, злочинною організацією чи кримінального правопорушення пов'язаного із незаконним обігом наркотичних засобів, за яке передбачено покарання у вигляді позбавлення волі строком понад 3 роки.

Суд має право згідно з ч. 5 ст. 234 КПК Хорватії прийняти рішення про тимчасове відкладення здійснення фінансової операції з рахунку, якщо існує підозра, що така транзакція пов'язана зі здійсненням злочинної діяльності, переховуванням злочинної діяльності чи доходів від здійснення такої злочинної діяльності.

Щодо вітчизняного кримінального процесуального законодавства, то закріплення моніторингу банківських рахунків як НСРД у ст. 269¹ КПК України було обумовлено, насамперед, необхідністю виконання Україною міжнародних зобов'я-

¹ The Criminal Procedure Code: Official Gazette of the Republic of Serbia № 46/2006 <<https://www.osce.org/serbia/24811?download=true>> дата звернення 15.08.2019.

² Criminal Procedure Act of the Republic of Slovenia 07.09.2007 <https://sherloc.unodc.org/res/cld/document/svn/criminal_procedure_act_of_slovenia_html/Slovenia_CriminalProcedureAct2007.pdf> дата звернення 15.08.2019.

³ Criminal Procedure Act of the Croatia № 62/2003 14.03.2003 <http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/Legislation__Criminal-Procedure-Act.pdf> дата звернення 15.08.2019.

зань щодо боротьби з відмиванням коштів і фінансуванням тероризму, а також забезпечення Національного антикорупційного бюро України належним негласними засобами для виявлення, попередження, розкриття та розслідування злочинів корупційної спрямованості. У зв'язку з цим був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12.02.2015 № 198-VIII¹, положення якого передбачали необхідність доповнити чинний КПК України новою ст. 269¹ «Моніторинг банківських рахунків».

До прийняття відповідного Закону моніторинг банківських рахунків проводився лише уповноваженими підрозділами Державної служби фінансового моніторингу України щодо злочинів, пов'язаних з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення. При цьому слідчий, прокурор для отримання даних про операції, що здійснювалися на банківських рахунках, направляли запити про витребування відповідних документів у порядку, передбаченому Законом України «Про банки і банківську діяльність», або застосовували тимчасовий доступ до речей і документів, що не в усіх випадках створювало можливість стороні обвинувачення отримати доступ до даних про операції, що здійснювалися на банківських рахунках, а також не забезпечувало оперативність і своєчасність використання отриманої інформації у кримінальному процесуальному доказуванні.

Водночас здійснений нами системний аналіз приписів ст. 269¹ КПК України та практики їх застосування практичними

працівниками дають підстави для висновку про недосконалість правової регламентації моніторингу банківських рахунків у кримінальному провадженні, що негативно позначається на ефективності використання його результатів у кримінальному процесуальному доказуванні.

Вітчизняний законодавець при формулюванні диспозиції ст. 269¹ КПК України не визначив поняття моніторингу банківських рахунків. У зв'язку з цим на практиці окремі слідчі, прокурори, адвокати необґрунтовано ототожнюють моніторинг банківських рахунків із державним фінансовим моніторингом, незважаючи на те, що вказані заходи за своєю правовою природою, суб'єктами здійснення, підставними та метою проведення, доказовим значенням їх результатів суттєво різняться між собою. Зауважимо, що порядок здійснення державного фінансового моніторингу регламентований Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII². Відповідно до п. 11 ч. 1 ст. 1 цього Закону державний фінансовий моніторинг – це сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу і спрямовуються на виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Приписи ст. 5 цього Закону визначають систему фінансового моніторингу, яка складається з первинного та державного рівнів.

Виходячи із результатів аналізу положень ст. 269¹ КПК України, можемо дійти висновку, що моніторинг банківських рахунків – це НСРД, сутність якої

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України № 198-VIII від 12.02.2015 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/198-19>> дата звернення 15.08.2019.

² Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України № 1702-VII від 14.10.2014 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>> дата звернення 15.08.2019.

полягає в отриманні у поточному режимі інформації про операції, що здійснюються на одному або кількох банківських рахунках. При цьому «моніторинг» означає, що інформація про операції, які здійснюються на банківських рахунках, повинна доводитися до відома суб'єкта здійснення НСРД до виконання відповідної операції, а у разі неможливості – негайно після її виконання, про що прямо зазначено у ч. 3 ст. 269¹ КПК України.

Не досить коректно, на нашу думку, використана законодавча техніка формулювання положень ч. 1 ст. 269¹ КПК України, оскільки моніторинг банківських рахунків, виходячи з її змісту, проводиться: 1) за наявності обґрунтованої підозри, що особа здійснює злочинні дії з використанням банківського рахунку; 2) з метою розшуку чи ідентифікації майна, що підлягає конфіскації або спеціальній конфіскації. Таким чином, першу підставу застосування відповідного негласного засобу отримання доказів сформульовано через визначення умови проведення НСРД – наявність обґрунтованої підозри, що особа здійснює злочинні дії з використанням банківського рахунку, а другу – через мету проведення цього негласного заходу. Сполучник «або» вказує на те, що ця НСРД може проводитися як за визначеної умови, так і за наявності підстав припущення можливості досягнення визначеної у нормі мети.

У цьому контексті неоднозначним також є формулювання підстави для проведення моніторингу банківських рахунків – «за наявності обґрунтованої підозри, що особа здійснює злочинні дії з використанням банківського рахунку». На нашу думку, наявність такої підозри в жодному разі не ототожнюється законодавцем із повідомленням про підозру, інакше законодавець обмежить можливості застосування цього заходу на початковому етапі розслідування, коли підозру ще нікому не оголошено. У той же час вважаємо, що з метою

уникнення плутанини, яка постійно виникає між практичними працівниками щодо тлумачення таких категорій, як «підозра» та «обґрунтована підозра», під час обрання, зміни чи скасування запобіжних заходів доречніше було б використовувати формулювання «виявлення та фіксація протиправних дій особи з використанням банківського рахунку».

Певна невідповідність спостерігається також й між положеннями ч. 1 та ч. 2 ст. 269¹ КПК України. Зокрема за результатами аналізу ч. 1 ст. 269¹ КПК України можна дійти висновку, що прокурор із власної ініціативи уповноважений звертатися до слідчого судді в порядку, передбаченому статтями 246, 248, 249 КПК України, для винесення ухвали про моніторинг банківських рахунків. Проте відповідно до ч. 2 ст. 269¹ КПК України банк зобов'язаний надавати інформацію про операції, що здійснюються на відповідному рахунку, що є об'єктом моніторингу, детективам НАБУ, а не прокурору, як це передбачено для результатів інших НСРД (ч. 3 ст. 252 КПК України).

На нашу думку, потрібно також уточнити належність банківських рахунків, що підлягають моніторингу, особі, яка вчинює злочинні дії з їх використанням. Неприпустимим є як обмеження об'єкта моніторингу банківських рахунків лише особою, яка ймовірно здійснює злочинні дії, що розслідуються НАБУ в межах кримінального провадження, так і безпідставне розширення їх кількості. Це питання є досить складним, проте без сумніву потребує свого вирішення та законодавчого закріплення¹.

Маємо також зауважити, що законодавець наділив лише прокурора правом ініціювання проведення моніторингу банківських рахунків перед слідчим суддею (ч. 1 ст. 269¹ КПК України). Натомість безпосереднє розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності НАБУ, здійснює не прокурор, а детектив. Як свідчать ре-

¹ М. Погорельський, О. Старенький, 'Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів: окремі проблемні питання' (2018) 8 *Право України* 99–100.

зультати проведеного аналізу матеріалів слідчо-судової практики, фактично ініціаторами проведення моніторингу банківських рахунків є детективи НАБУ, які звертаються з відповідним клопотанням (в усній чи письмовій формі) до прокурорів Спеціалізованої антикорупційної прокуратури (далі – САП), а останні спрямовують його до слідчого судді, однак вже від свого імені. Водночас у такому разі детективи НАБУ втрачають власну процесуальну самостійність як суб'єкти кримінального процесуального доказування, оскільки вони фактично перетворюються на «технічних виконавців» підготовки проекту клопотання про проведення моніторингу банківських рахунків для прокурорів САП.

Звертає на себе увагу й те, що законодавець надав право проводити моніторинг банківських рахунків лише детективам НАБУ під час розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до їх підслідності, що не у повну міру відповідає потребам правозастосовної практики й суттєво обмежує процесуальні можливості слідчих інших органів досудового розслідування використовувати результати цієї НСРД у кримінальному процесуальному доказуванні. У таких випадках слідчі або детективи Національної поліції України, слідчі Служби безпеки України та Державного бюро розслідувань не мають повноважень застосовувати відповідний негласний засіб отримання доказів, не дивлячись навіть на те, що результати моніторингу банківських рахунків мають украй важливе значення й під час доказування розслідування злочинів іншої категорії, наприклад, злочинів у сфері банківського кредитування, економічних злочинів, корупційних злочинів, віднесених до підслідності Національної поліції України чи Державного бюро розслідувань, податкових чи господарських злочинів тощо. Подібного висновку доходить й О.Ю. Татаров, пропонуючи, щоб слідчі всіх визначених

у державі органів досудового розслідування були вправі проводити моніторинг банківських рахунків¹.

При цьому варто зазначити, що на сьогодні йде активний процес створення нового органу досудового розслідування – Бюро фінансових розслідувань із запровадженням у його структурі процесуальної фігури детектива, до повноважень якого цілком логічно було б віднести й застосовувати такої НСРД, як моніторинг банківських рахунків, що цілком узгоджувалося б із функціональним призначенням Бюро фінансових розслідувань.

Висновки. Моніторинг банківських рахунків є одним із ефективних негласних засобів отримання доказів у кримінальному провадженні. Проведений нами системний аналіз положень, які закріплюють процесуальну форму моніторингу банківських рахунків (269¹ КПК України) та практики їх застосування, дають підстави дійти висновку про їх недосконалість, що негативно позначається на ефективності використання результатів моніторингу банківських рахунків у кримінальному процесуальному доказуванні. У зв'язку з цим видається за доцільне внести наступні зміни та доповнення до ст. 269¹ КПК України, а саме:

Моніторинг банківських рахунків – негласна слідча (розшукова) дія, сутність якої полягає в отриманні від банку у поточному режимі інформації про операції, що здійснюються на одному або кількох банківських рахунках, з метою виявлення та фіксації протиправних дій особи з використанням банківського рахунку або розшуку чи ідентифікації майна, що підлягає конфіскації або спеціальній конфіскації.

Моніторинг банківських рахунків проводиться на підставі ухвали слідчого судді.

У разі необхідності провести моніторинг банківських рахунків слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням.

¹ О Татаров, 'Окремі проблеми при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій' (2016) 3 *Вісник кримінального судочинства* 72.

Слідчий суддя в ухвалі про моніторинг банківських рахунків повідомляє керівника банківської установи про обов'язок нерозголошення інформації про проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії і про відповідну кримінальну відповідальність. На підставі ухвали слідчого судді керівник банківської установи зобов'язаний письмово попередити усіх її працівників, залучених до моніторингу банківських

рахунків, про обов'язок нерозголошення інформації про проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії і про відповідну кримінальну відповідальність.

Інформація про операції, що здійснюються на банківських рахунках, повинна доводитися до відома слідчого, прокурора до виконання відповідної операції, а у разі неможливості – негайно після її виконання.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Criminal Procedure Act of the Croatia [Criminal Procedure Act of the Croatia] № 62/2003 vid 14.03.2003 <http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/Legislation_Criminal-Procedure-Act.pdf> data zvernennia 15.08.2019 [in England].
2. Criminal Procedure Act of the Republic of Slovenia [Criminal Procedure Act of the Republic of Slovenia] 07.09.2007 <https://sherloc.unodc.org/res/cld/document/svn/criminal_procedure_act_of_slovenia_html/Slovenia_CriminalProcedureAct2007.pdf> data zvernennia 15.08.2019 [in England].
3. Criminal Procedure Code of Georgia: Law of Georgia [Criminal Procedure Code of Georgia: Law of Georgia] № 1772 09.10.2009 <<https://matsne.gov.ge/ka/document/download/90034/64/en/pdf>> data zvernennia 15.08.2019 [in England].
4. Criminal Procedure Law: The Parliament of the Republic of Latvia [Criminal Procedure Law: The Parliament of the Republic of Latvia] 28.09.2005 <http://vvc.gov.lv/image/catalog/dokumenti/Criminal_Procedure_Law.pdf> data zvernennia 15.08.2019 [in England].
5. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy [Criminal procedural code of Ukraine: Law of Ukraine] vid 13.06.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> data zvernennia 18.09.2019 [in Ukrainian].
6. Law on the Prevention of Laundering the Proceeds from Criminal Activity (Money Laundering) and of Terrorist Financing of Latvia: Legal acts of the Republic of Latvia [Law on the Prevention of Laundering the Proceeds from Criminal Activity (Money Laundering) and of Terrorist Financing of Latvia: Legal acts of the Republic of Latvia] 17.07.2008 <<http://www.fktk.lv/en/law/general/laws/4260-2010-04-01-law-on-the-prevention-of.html>> data zvernennia 15.08.2019 [in England].
7. Money Laundering and Terrorist Financing Prevention: Eesti Seadus [Money Laundering and Terrorist Financing Prevention: Estonian Law] 26.10.2017 <<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/517112017003/consolide>> data zvernennia 15.08.2019 [in Estonia].
8. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo zabezpechennia diialnosti Natsionalnoho antykoruptsiinoho biuro Ukrainy ta Natsionalnoho ahentstva z pytan zapobihannia koruptsii: Zakon Ukrainy [On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Ensuring the Activities of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine and the National Anti-Corruption Agency: Law of Ukraine] № 198-VIII vid 12.02.2015 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/198-19>> data zvernennia 15.08.2019 [in Ukrainian].
9. Pro zapobihannia ta protydiu lehalizatsii (vidmyvanniu) dokhodiv, oderzhanykh zlochynnym shliakhom, finansuvanniu teroryzmu ta finansuvanniu rozpovsiudzhennia zbroi masovoho znyschennia: Zakon Ukrainy [On the prevention and counteraction to the legalization (laundering) of proceeds of crime, the financing of terrorism and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction: Law of Ukraine] № 1702-VII vid 14.10.2014 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>> data zvernennia 15.08.2019 [in Ukrainian].
10. The Criminal Procedure Code: Official Gazette of the Republic of Serbia [The Criminal Procedure Code: Official Gazette of the Republic of Serbia] № 46/2006 <<https://www.osce.org/serbia/24811?download=true>> data zvernennia 15.08.2019 [in England].
11. Za merkyte sreshchu yzpyraneto na pary: Zakon Vьlharya [For anti-money laundering measures: Law of Bulgaria] ot 27.03.2018 <<https://www.ciela.net/svobodna-zona-normativi/view/2137182924/zakon-za-merkite-sreshtu-izpyraneto-na-pari>> data zvernennia 15.08.2019 [in Bulgaria].

BIBLIOGRAPHY

ARTICLES

12. Pohoretskyi M A, 'Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii: problemy provadzhennia ta vykorystannia rezultatuv u dokazuvanni' [Covert investigative (detective) actions, proceedings and usage problems in proving results] (2013) 1 Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav 270–276 [in Ukrainian].
13. Pohoretskyi M A, Starenkyi O S, 'Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii yak zasoby otrymannia dokaziv: okremi problemni pytannia' [Covert investigative (detective) acts as a means of obtaining evidence: some issues] (2018) 8 Pravo Ukrainy 85–106 [in Ukrainian].
14. Tatarov O, 'Okremi problemy pry provedenni nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii' [Some problems in conducting covert investigative (detective) actions] (2016) 3 Visnyk kryminalnoho sudochynstva 69–77 [in Ukrainian].

Starenkyi O.,

Candidate of law sciences,

Assistant lecturer

Department of Justice

Taras Shevchenko National University

of Kyiv, advocate

ORCID ID: 0000-0002-4517-726X

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2019.3/62-71>

MONITORING OF BANK ACCOUNT AS A MEANS OF OBTAIN EVIDENCE: THE QUESTIONS ABOUT IMPROVING PROCEDURAL FORM

Annotation. *In the system of criminal proceedings means of obtain evidence the important place has an investigative (search) action which help to solve the grave and the particularly grave crimes, as show in world and domestic practice. One of the reason of the low level using the results of investigative (search) action in the criminal proceeding proof is imperfect procedural form the separate undercover investigative (search) actions which includes monitoring of bank accounts.*

The author of the article aims to explore the problematic issues of procedural form of monitoring of banking accounts as a means of obtain evidence in criminal proceed.

Raising the issues of legal regulation of monitoring of banking accounts in criminal procedural legislation in the foreign country (Bulgaria, Georgia, Estonia, Latvia, Serbia, Slovenia, Croatia).

Attention is drawn to the inadmissibility of identification monitoring of banking accounts with governmental financial monitoring. That measures of their legal nature, the subjects, the reason and the objective, the evidentiary value of their results are significantly difference.

The incorrectness of the legislative technique in formulating provisions is indicated in p.1 art. . 269¹ of Criminal procedural code of Ukraine which show that monitoring of banking accounts can be conducted as an certain condition and in the presence of grounds for assuming the possibility of achieving the goal in the norm. Propose to change the formulation « if there is reasonable suspicion that the person is committing crime with banking account» on « finding and fixation illegal action person with using bank account»

In the p.1 art. 269¹ of Criminal procedural code of Ukraine describes that the prosecutor have an obligation to apply for monitoring of banking accounts to investigating judge but in practice that application pre-prepared by detectives which limits their autonomy as a subjects of criminal procedural proof.

Justified the position to make a change to art. 269¹ of Criminal procedural code of Ukraine in the part of give the opportunities to conduct the monitoring of bank accounts not just detectives on National Anti-Corruption Bureau of Ukraine but by the investigators and by detectives from another pre-trial investigative bodies including detectives from The service of financial investigation.

Taking into account the problematic issues which arise during the provision of art. . 269¹ of Criminal procedural code of Ukraine the author proposes the new version of the article.

Key words: *monitoring of banking accounts; evidence; means of taking evidence; pre-trial investigation; detective; criminal procedural proof.*

Стаття надійшла до редакції журналу 23.09.2019.