



Бобровник О. В.,
кандидат юридичних наук,
суддя Солом'янського суду м. Києва

ДОКАЗУВАННЯ СЛІДЧИМ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

Автором статті розглядаються питання доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Ключові слова: слідчий; доказування; досудове розслідування; прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Автором статті розглядаються питання доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Ключевые слова: следователь; доказывания; досудебное расследование; принятие предложения, обещания или получения неправомерной выгоды должностным лицом.

На сьогодні корупція є однією із найнебезпечніших загроз національній безпеці України. Її прояви суттєво гальмують розвиток України як правової та демократичної держави, підривають авторитет нашої країни на європейському просторі, сповільнюють ефективність проведення судової реформи в Україні відповідно до вимог міжнародних стандартів, зменшують рівень довіри громадян до судових і правоохоронних органів тощо. Основним проявом корупції є злочин, передбачений у ст. 368 КК Украї-

ни – це прийняття пропозиції, обіцянки або, одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Важливою та невід'ємною умовою ефективного розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є здійснення стороною обвинувачення належного доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії. Одним із ключових суб'єктів зі сторони обвинувачення під час доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою

у досудовому розслідуванні є слідчий, діяльність якого безпосередньо спрямована на пошук, вилучення, витребування відповідних фактичних даних і їх джерел, що можуть свідчити про факт прийняття службовою особою пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, й які в подальшому, за умови їх допустимості, належності та достовірності, можуть бути визнані ним чи іншими уповноваженими суб'єктами кримінального процесу доказами у кримінальних провадженнях цієї категорії.

У науковій літературі питання розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою були предметом наукових пошуків О.В. Баганця, В.І. Боярова, М.Л. Грїбова, П.В. Жовтана, В.А. Журавля, В.М. Ліценка, М.А. Погорецького, О.С. Тарасенка, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової, С.С. Чернявського, А.І. Шило, В.Ю. Шепітька, Д.О. Шумейка та ін. Водночас питання доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, зважаючи на складність і низьку ефективність розслідування злочинів цієї категорії уповноваженими суб'єктами сторони обвинувачення, їх високу латентність, наявність у підозрюваних службових осіб корумпованих зв'язків у правоохоронних органах, потребують постійного наукового дослідження.

Отже, метою статті є дослідження питання доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Всебічність і повнота висвітлення питання ролі слідчого у кримінальному процесуальному доказуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою під час здійснення досудового розслідування безумовно залежить від обраної нами концепції кримінального процесуального доказування. Враховуючи те, що у науковій літературі від-

повідне питання докладно розглянуто окремими вітчизняними правниками [1–3 та ін.], ми лише коротко зазначимо, що, на наш погляд, найбільш обґрунтованою є концепція кримінального процесуального доказування, розробником якої є М.А. Погорецький. Ця концепція ґрунтується на формі (типі, моделі) вітчизняного кримінального процесу, яка впроваджена чинним КПК України, а також на трьох класичних кримінальних процесуальних функціях: обвинувачення; захист; судовий розгляд та вирішення справи (здійснення правосуддя), які лежать в основі кримінального процесу й, зокрема, кримінального процесуального доказування. Кримінальне процесуальне доказування як пізнавальна, практична, правова і розумова діяльність, на думку вченого, має свою зовнішню та внутрішню структури. Зовнішніми структурними елементами кримінального процесуального доказування є відповідні етапи, що являють собою єдиний нерозривний процес: 1) отримання доказів; 2) використання доказів. Внутрішніми системоутворюючими структурними елементами кримінального процесуального доказування є: об'єкт, предмет, суб'єкт, мета, завдання, засоби, результат [1, с. 70–71]. На підставі цього, М.А. Погорецький робить слушний висновок, що кримінальне процесуальне доказування – це практична, пізнавальна, правова й розумова діяльність уповноважених суб'єктів кримінального процесу, що полягає в отриманні доказів (пошуку і виявленні (вилученні) фактичних даних та їх джерел; перевірці, оцінці фактичних даних і їх джерел, їх процесуальному оформленні (закріпленні) й наданні цим фактичним даним та їх джерелам значення доказу у кримінальному провадженні, а також у використанні цих доказів для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції сторонами кримінального провадження та відповідних процесуальних рішень [1, с. 74].

Як бачимо, вчений зводить кримінальне процесуальне доказування до двох взаємопов'язаних і взаємозалежних етапів: 1) отримання доказів; 2) використання отриманих доказів. Виходячи з вищевказаного, можемо зробити висновок, що процес доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні обумовлений відповідний етапом кримінального процесуального доказування. Діяльність слідчого на відповідному етапі кримінального процесуального доказування має певну особливість та свою специфіку.

Отримання доказів є початковим етапом доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, який розпочинається з моменту внесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до ЄРДР. Саме з цього моменту слідчий починає реалізовувати свої повноваження, передбачені чинним КПК України, як суб'єкт доказування. Варто зазначити, що чинний КПК України надає законодавчу можливість слідчому отримувати докази до внесення відомостей до ЄРДР. Так, зокрема, ч. 3 ст. 214 КПК України передбачено, що огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду [4].

На етапі отримання доказів слідчий як суб'єкт доказування у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою:

1) здійснює пошук, вилучення, вилучення фактичних даних і відомостей про їх джерела. Ними можуть бути: грошові кошти в національній чи іноземній валюті або майно, на які наносилася спеціальна хімічна речовина, та які були предметом неправомірної вигоди; документи фінансової чи бухгалтерської звітності, певні цивільні та господарські

договори (купівлі-продажу, дарування, найму, оренди, страхування, управління майном, факторингу, поставки, контракти сільськогосподарської продукції, енергопостачання, комерційної концесії тощо), які свідчать про факт одержання службовою особою неправомірної вигоди; ватні тампони із змивами з поверхні долонь рук службової особи, яка отримувала неправомірну вигоду, взірці спеціальної хімічної речовини, яка наносилася на предмети неправомірної вигоди; банківські документи про рух коштів на рахунках службової особи, яка одержувала неправомірну вигоду; розрахункові документи, касові ордери, товарні ярлики; накази, розпорядження, постанови, ухвали, інші документи службової діяльності, які видавалися службовою особою за одержання неправомірної вигоди; мобільні телефони, комп'ютерна техніка, планшети, ноутбуки, флеш картки, компакт диски, інші технічні пристрої, які підтверджують факт одержання службовою особою неправомірної вигоди тощо;

2) перевіряє та оцінює отримані фактичні дані та відомості про їх джерела з точки зору допустимості, належності, достатності й достовірності;

3) надає цим фактичним даним процесуального статусу доказів;

4) розшукує службову особу, яка прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду, та інших співучасників вчинення даного злочину.

На етапі використання отриманих доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою слідчий:

1) обґрунтовує свою правову позицію для заявлення клопотання про: проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; застосування заходів забезпечення кримінального провадження; продовження строків досудового розслідування. Окрім того, на підставі отриманих доказів слідчий має право подати слідчому судді

скаргу на рішення, дії чи бездіяльність прокурора у разі необґрунтованої чи незаконної відмови прокурора у задоволенні клопотання слідчого;

2) приймає відповідні процесуальні рішення про: проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження; застосування заходів безпеки; зупинення досудового розслідування; оголошення службової особи в розшук; закриття кримінального провадження.

Окрім того, доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудового розслідуванні залежить від процесуального статусу службової особи, яка вчинила відповідний злочин: 1) службова особа, яка займає відповідальне становище; 2) службова особа, яка займає особливо відповідальне становище; 3) інші службові особи. Залежно від статусу відповідної особи, чинний КПК України встановлює диференціацію щодо визначення правил підслідності у кримінальних провадженнях цієї категорії. Такий висновок можна зробити, виходячи з результатів аналізу положень ч.ч. 4, 5 ст. 216 КПК України. Так, зокрема ч. 5 цієї статті передбачено, детективи НАБУ здійснюють досудове розслідування злочину, передбаченого ст. 368 КК України, якщо наявна хоча б одна з таких умов:

1) злочин вчинено:

– Президентом України, повноваження якого припинено, народним депутатом України, Прем'єр-міністром України, членом Кабінету Міністрів України, першим заступником та заступником міністра, членом Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Антимонопольного комітету України, Головою Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Головою

Фонду державного майна України, його першим заступником та заступником, членом Центральної виборчої комісії, Головою Національного банку України, його першим заступником та заступником, членом Ради Національного банку України, Секретарем Ради національної безпеки і оборони України, його першим заступником та заступником, Постійним Представником Президента України в Автономній Республіці Крим, його першим заступником та заступником, радником або помічником Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України;

– державним службовцем, посада якого належить до категорії «А»;

– депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутатом обласної ради, міської ради міст Києва та Севастополя, посадовою особою місцевого самоврядування, посаду якої віднесено до першої та другої категорій посад;

– суддею, суддею Конституційного Суду України, присяжним (під час виконання ним обов'язків у суді), Головою, заступником Голови, членом, інспектором Вищої ради правосуддя, Головою, заступником Голови, членом, інспектором Вищої кваліфікаційної комісії суддів України;

– прокурорами органів прокуратури, зазначеними у пунктах 1–4, 5–11 частини першої статті 15 Закону України «Про прокуратуру»;

– особою вищого начальницького складу державної кримінально-виконавчої служби, органів та підрозділів цивільного захисту, вищого складу Національної поліції, посадовою особою митної служби, якій присвоєно спеціальне звання державного радника податкової та митної справи III рангу і вище, посадовою особою органів державної податкової служби, якій присвоєно спеціальне звання державного радника податкової та митної справи III рангу і вище;

– військовослужбовцем вищого офіцерського складу Збройних Сил

України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України;

– керівником суб'єкта великого підприємництва, у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків;

2) розмір предмета злочину або завданої ним шкоди в п'ятсот і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленої законом на час вчинення злочину (якщо злочин вчинено службовою особою державного органу, правоохоронного органу, військового формування, органу місцевого самоврядування, суб'єкта господарювання, у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків).

За наявності відповідних підстав доказування у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою здійснюють детективи НАБУ. У тому разі, якщо відповідний злочин було вчинено іншою службовою особою, зазначеною у ч. 4 ст. 216 КПК України, то в такому випадку доказування у досудовому розслідуванні кримінальних проваджень цієї категорії здійснюють слідчі органів ДБР (наразі – це слідчі прокуратури).

Доцільно зазначити, що аналогічний висновок роблять й інші вітчизняні процесуалісти [3, с. 73], проте такий підхід потребує уточнення, оскільки, якщо злочин, передбачений ст. 368 КК України, вчинений службовою особою, не зазначеною у ч. 4 та ч. 5 ст. 368 КК України, то в такому випадку доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні здійснюють слідчі Національної поліції.

Слід звернути увагу на те, що 12 листопада 2015 р. було прийнято Закон України «Про Державне бюро розслі-

дувань» [5] та 29 лютого 2016 р. постанову Кабінету Міністрів України «Про утворення Державного бюро розслідувань» [6], проте до цього часу відповідний орган для розслідування злочинів корупційної спрямованості, вчинених відповідними службовими особами, передбаченими ч. 4 ст. 216 КПК України, ще не почав функціонувати.

Відповідно до прикінцевих положень КПК України, норми про підслідність ДБР вводяться в дію з дня початку діяльності ДБР, але не пізніше п'яти років з дня набрання чинності КПК України. Цей термін спливає 20 листопада 2017 р. Відповідно, після спливу даного терміну виникне питання щодо допустимості отриманих доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, адже слідчі органів прокуратури позбавлені будуть законних можливостей здійснювати розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії. Якщо ДБР до 20 листопада 2017 р. не почне свою роботу, слідчим органів прокуратури доведеться передати відповідне кримінальне провадження іншим органам досудового розслідування, адже з 20 листопада 2017 р. прокуратура буде позбавлена функції розслідування. Водночас відразу виникає питання щодо допустимості отриманих доказів, оскільки положення ст. 216 КПК України надає органам досудового розслідування повноваження розслідувати не підслідні їм злочини. Єдиним винятком у цьому випадку є приписи ч. 5 ст. 36 КПК України, які передбачають, що Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю вмотивованою постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування. Слід відра-

зу звернути увагу на те, що прокурор має прийняти відповідне рішення лише у разі неефективного досудового розслідування. Водночас відсутність повноважень у слідчих прокуратури розслідувати злочини цієї категорії не свідчить про неефективність досудового розслідування. Таким чином, зазначена проблема створить суттєві труднощі у забезпеченні ефективного доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. А тому вона потребує нагального вирішення. На наш погляд, потрібно внести зміни до абзацу третього пункту 1 розділу 10 «Прикінцеві положення» КПК України, передбачивши, що положення ч. 4 ст. 216 КПК вводяться в дію з моменту початку діяльності ДБР України. При цьому законодавець повинен чітко визначити крайній термін створення ДБР.

На жаль, обсяг статті не дає нам повної можливості розглянути всі проблемні питання, пов'язані з доказуванням

слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Актуальними у цьому напрямі є питання доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні щодо окремих категорій осіб (народних депутатів, суддів, прокурорів, працівників органів досудового розслідування, адвокатів); проведення слідчим слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, застосування тимчасового доступу до речей і документів; доказування слідчим прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою під час здійснення спеціального досудового розслідування; запровадження інституту детективів в інших органах досудового розслідування для розслідування злочинів цієї категорії тощо. Ці та інші питання стануть предметом подальших наших наукових пошуків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. *Погорецький М. А.* Нова концепція кримінального процесуального доказування. Вісник кримінального судочинства України. 2015. № 3. С. 63–79.
2. *Старенький О. С.* Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика: монографія. За заг. ред. д. ю. н., проф. М. А. Погорецького. К.: Алерта, 2016. 336 с.
3. *Баганець О. В.* Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ: нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2017. 269 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. База даних Законодавство України. ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 25.09.2017).
5. Про Державне бюро розслідувань: Закон України від 05 січня 2017 р. № 794-19. База даних Законодавство України. ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/794-19> (дата звернення 25.09.2017).
6. Про утворення Державного бюро розслідувань: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 лютого 2016 р. № 127-2016-п. База даних Законодавство України. ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/127-2016-p> (дата звернення 25.09.2017).

Bobrovnik O. Proving of acceptance, proposal, promise or receipt of an unlawful benefit by an official in a pre-trial investigation is executed by an investigator

The author of the article states that the process of proving the acceptance of a proposal, promise or receipt of an unlawful benefit by an official in a pre-trial investigation is executed by an investigator is depend on an appropriate stage of criminal procedural proving (obtaining evidence, use of

obtained evidence). *The investigator's activity at the appropriate stage of criminal procedural proving has a certain peculiarity and specificity.*

At the stage of obtaining evidence, the investigator as a subject of proving in a pre-trial investigation of the acceptance of a proposal, promise or receipt of an unlawful benefit by an official: 1) performs search, seizure, recourse to actual data and information about their sources; 2) verifies and evaluates the received actual data and information about their sources in terms of admissibility, affiliation, sufficiency and authenticity; 3) provide this actual data of the procedural status of evidence; 4) searches for an official who has accepted the proposal, a promise or received unlawful benefits, and other accomplices of the crime.

At the stage of using the obtained evidences in the pre-trial investigation of acceptance of a proposal, promise or obtaining an unlawful benefit by an official, an investigator:

1) grounds his legal position about the application of a request for: the conduct of individual investigators (investigators) and secret investigators (investigators) actions; application of measures to ensure criminal proceedings; extension of the terms of pre-trial investigation. In addition, on the basis of the evidence obtained, the investigator has the right to file a complaint to the investigating judge against the decision, action or inaction of the prosecutor in case of unreasonable or unlawful refusal of the prosecutor to comply with the request of the investigator.

2) make appropriate procedural decisions on: conducting of separate investigatory (search) and secret investigators (search) actions; application of separate measures for ensuring criminal proceedings; application of security measures; suspension of pre-trial investigation; announcement of the official in search; closure of criminal proceedings.

Keywords: *investigator; proving; pre-trial investigation; acceptance of a proposal, promise or receipt of an unlawful benefit by an official.*

Стаття надійшла до редакції журналу 12.10.2017 р.