

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

На правах рукопису

БАГАНЕЦЬ ОЛЕКСІЙ ВАСИЛЬОВИЧ

УДК 343.13: 343.352

**ДОКАЗУВАННЯ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАННЯ ПРИЙНЯТТЯ
ПРОПОЗИЦІЇ, ОБЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ
СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ**

Спеціальність 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова
експертиза; оперативно-розшукова діяльність

**Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук**

Науковий керівник:

Погорецький Микола Анатолійович,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений діяч науки і техніки України

Київ – 2017

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ	4
ВСТУП	5
РОЗДІЛ 1. СТОРОНА ОБВИНУВАЧЕННЯ ЯК СУБ'ЄКТ ДОКАЗУВАННЯ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ	13
1.1 Стан наукової розробки доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні	13
1.2 Поняття та зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні	29
Висновки до розділу 1	68
РОЗДІЛ 2. ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАЧЕННЯ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ	70
2.1 Доказування стороною обвинувачення головного факту у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні	70
2.2 Доказування стороною обвинувачення доказових фактів у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні	97
Висновки до розділу 2	128
РОЗДІЛ 3. ЗАСОБИ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАЧЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ	131

3.1 Слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою	131
3.2 Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою	170
Висновки до розділу 3	205
ВИСНОВКИ	208
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	212
ДОДАТКИ	253

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

КК – Кримінальний кодекс

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс

НСРД – Негласні слідчі (розшукові) дії

ОВС – Органи внутрішніх справ

ОРС – Оперативно-розшукова справа

ОРД – Оперативно-розшукова діяльність

ПВСУ – Пленум Верховного Суду України

СРД – Слідчі (розшукові) дії

абз. – абзац

ст. – стаття

п. – пункт

ч. – частина

ВСТУП

Актуальність теми. Розбудову України як правової демократичної і соціальноспрямованої держави суттєво гальмує корупція, яка все більше витісняє етичні та правові відносини між людьми, поступово перетворюючись з аномалії в норму поведінки, зводячи нанівець політичні, економічні, правові й моральні реформи в Україні та створюючи загрозу національній безпеці, конституційному устрою, політичним, економічним, правовим, моральним і культурним засадам її розвитку.

У світовому Індексі сприйняття корупції за 2016 р., що базується на незалежних опитуваннях, в яких беруть участь міжнародні фінансові та правозахисні експерти, у тому числі Світового банку, Freedom House, World Economic Forum тощо, Україна отримала 29 балів зі 100 можливих, посівши і розділивши 131 місце зі 176 країн разом із Казахстаном, Росією, Непалом та Іраном. Такий високий рівень корупції в Україні, за оцінками міжнародних експертів, пов'язаний з відсутністю дієвої судової системи та фактичною безкарністю корупціонерів, що не дає зробити потужний ривок і подолати 30-бальний бар'єр, який зветься «ганьбою для нації»¹.

Відповідно до статистичних даних Генеральної прокуратури України у 2013 р. було зареєстровано 952 випадки вчинення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, відповідно у 2014 р. – 927, 2015 р. – 619, а 2016 р. – 472. У 2013 р. було повідомлено про підозру у 621 кримінальному провадженні цієї категорії, 2014 р. – 667, 2015 р. – 369, а 2016 р. – 236 кримінальних проваджень. У 2013 р. до суду було направлено 588 кримінальних проваджень з обвинувальним актом, 2014 р. – 607, 2015 р. – 330, а 2016 р. – 205².

Усе вищезазначене свідчить, з одного боку, про різке зниження кількості вчинених злочинів цієї категорії, а, з іншого, – про їх високу латентність і низьку ефективність досудового розслідування та неналежний рівень процесуального

¹ Україна за рівнем корупції дорівнює до Росії й Ірану // Офіційний сайт «Українська правда» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/news/2017/01/25/7133397/>.

² Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування за 2014– 2016 рр. // Офіційний сайт Генеральної прокуратури України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua>.

керівництва прокурорами кримінальними провадженнями цієї категорії, що актуалізує необхідність наукового дослідження проблеми.

Науково-теоретичним підґрунтям дисертації є праці вітчизняних і зарубіжних фахівців із кримінального права та процесу, криміналістики, кримінології, а саме: Ю. П. Аленіна, І. В. Басистої, В. Д. Берназа, Р. С. Белкіна, О. Ю. Бусол, В. Т. Варфоломеевої, В. І. Галагана, Н. В. Глинської, І. В. Гловюк, В. Г. Гончаренка, І. В. Гори, В. О. Гринюка, М. Л. Грібова, Ю. М. Грошевого, О. О. Дудорова, В. А. Журавля, О. В. Капліної, В. А. Колесника, О. М. Костенка, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, Є. Д. Лук'янчикова, М. І. Мельника, М. М. Михеєнка, В. Т. Нора, М. А. Погорецького, Д. Б. Сергєєвої, С. М. Стахівського, М. С. Строговича, О. Ю. Татарова, Л. Д. Удалової, М. І. Хавронюка, С. С. Чернявського, Ю. М. Чорноус, С. А. Шейфера, В. Ю. Шепітька, М. Є. Шумила, О. Г. Шило, О. Г. Яновської та інших, які присвячені окремим проблемним питанням обраного нами предмету дослідження, і, зокрема, дисертації вітчизняних учених: Я. Є. Мишкова (2005 р.), В. М. Ліщенко (2011 р.), В. М. Трепака (2011 р.), В. С. Благодіра (2012 р.), Н. В. Кимлика (2013 р.), А. І. Шило (2013 р.), О. М. Суворова (2015 р.), Д. О. Шумейка (2015 р.), і зарубіжних фахівців: О. М. Кірюшиної (1997 р.), М. М. Лашка (2001 р.), В. О. Черкашевина (2002 р.), О. Ю. Фролової (2005 р.), А. Н. Халікова (2005 р.), А. М. Карнова (2006 р.), Р. В. Чупахіна (2006 р.), А. В. Шевелева (2007 р.), Д. С. Кучерука (2011 р.) та ін.

Зважаючи на те, що комплексно проблемні питання доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, у тому числі й в умовах дії чинного КПК України та останніх законодавчих змін редакції ст. 368 КК України, не досліджувалися, це зумовило актуальність дослідження та вибір теми дисертації.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження спрямоване на реалізацію положень Указів Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утворення справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» від 10 травня 2006 р. № 361/2006, «Про концепцію реформування кримінальної юстиції України» від 08 квітня 2008 р. № 311/2008, «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних

правових інститутів на 2015–2020 роки» від 20 травня 2015 р. № 276/2015 та виконане відповідно до пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016– 2020 роки, затверджених Національною академією правових наук України (рішення від 03 березня 2016 р.), планів науково-дослідних робіт юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка за напрямом досліджень юридичного факультету «Доктрина права в правовій системі України: теоретичні та практичні аспекти» (номер теми 11БФ042-01, державна реєстрація 01111u008337), а також кафедри правосуддя. Тему дисертації затверджено Вченою радою юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка 27 червня 2014 р. (протокол № 8) та уточнено 28 березня 2016 р. (протокол № 7).

Мета і задачі дослідження. *Метою* роботи є вирішення наукового завдання щодо розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Досягнення поставленої мети вимагає вирішення таких *задач*:

- охарактеризувати сучасний стан наукової розробки проблем доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні злочину, передбаченого ст. 368 КК України;

- сформулювати поняття доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні та розкрити його зміст;

- надати поняття сторони обвинувачення як суб'єкта доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні;

- виокремити обставини, що складають головний факт, і підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні злочину, передбаченого ст. 368 КК України;

- визначити обставини, що складають доказові факти, та підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні злочину, передбаченого ст. 368 КК України;

- встановити слідчі (розшукові) дії (далі – СРД), що є типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, та з'ясувати основні проблеми їх провадження й використання їх результатів як доказів;

- виокремити негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД) як типові засоби отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, та з'ясувати основні проблеми їх провадження й використання їх результатів як доказів;

- розробити та надати пропозиції щодо удосконалення норм чинного законодавства України, які регламентують і забезпечують отримання доказів у досудовому розслідуванні, а також удосконалення практичної діяльності сторони обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Об'єкт дослідження – доказування у досудовому розслідуванні.

Предмет дослідження – доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Методи дослідження обрано з урахуванням поставлених у роботі мети й задач, специфіки об'єкта і предмета дослідження. У дисертації використовувалися такі методи дослідження: *методи логіки* (аналіз, синтез, індукція, дедукція) – для вивчення нормативних актів, матеріалів кримінальних проваджень, аналітичних матеріалів, концепцій, точок зору авторів з окремих питань, що входять до предмета дослідження (розділи 1– 3). У процесі дослідження були використані як традиційні юридичні, так і конкретно-соціологічні методи: *порівняльно-правовий* – при дослідженні та аналізі норм вітчизняного та зарубіжного кримінального процесуального законодавства (розділи 1– 3), стану наукової розробки дослідження питання доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії (підрозділ 1.1); *статистичні та соціологічні* – у процесі збору та накопичення наукової інформації шляхом анкетування слідчих, прокурорів і суддів, а також узагальнення отриманої інформації й результатів вивчення кримінальних

проваджень і статистичних даних (розділи 1–3); *системно-структурний* – при визначенні поняття та змісту доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, предмета доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні (підрозділ 1.2, розділ 2); *логіко-юридичний* – при розробці змін і доповнень до чинного законодавства України та відомчих нормативних актів (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2, 3.1, 3.2) тощо.

Емпіричну базу дослідження становлять статистичні дані ГП України, результати узагальнення слідчої та судової практики щодо доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні (500 кримінальних проваджень); адвокатська практика; практика ЄСПЛ; дані, отримані під час опитування 680 респондентів (260 слідчих, 220 прокурорів і 200 суддів). Використано також власний досвід дисертанта, набутий під час здійснення процесуального керівництва розслідуванням кримінальних правопорушень цієї категорії, а також у ході здійснення адвокатської діяльності.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим в Україні монографічним дослідженням теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, в якому обґрунтовується низка концептуальних і важливих для теорії й практики понять, положень, висновків та рекомендацій, одержаних автором особисто, серед яких найсуттєвішими є такі:

вперше:

- визначено поняття доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це регламентована кримінальним процесуальним законодавством пізнавально-практична, розумова діяльність уповноважених суб'єктів сторони обвинувачення, яка полягає в отриманні доказів вчинення службовою особою

прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, та їх використанні для обґрунтування ними своєї правової позиції чи прийнятті певних процесуальних рішень, що обумовлена власним об'єктом, предметом, метою, завданнями, засобами доказування та суб'єктом для досягнення бажаного результату;

- сформульовано поняття сторони обвинувачення як суб'єкта доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, під яким слід розуміти слідчого (детектива), прокурора, які залежно від статусу службової особи, яка прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду, наділені повноваженнями щодо здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії для реалізації функції обвинувачення у досудовому розслідуванні;

- запропоновано доповнити визначений КПК України перелік обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, обставинами, які характеризують службову особу, яка вчинила злочин у сфері службової діяльності;

удосконалено:

- аргументацію щодо підстав проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою;

- теоретичні положення щодо процедури отримання дозволу на проведення НСРД щодо народних депутатів;

набули подальшого розвитку:

- наукові підходи щодо процесуального порядку отримання доказів стороною обвинувачення шляхом проведення таких СРД, як обшук особи, освідування, а також НСРД – зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, моніторинг банківських рахунків;

- визначення поняття та змісту кримінального процесуального доказування;

- наукові положення щодо розуміння поняття доказів у кримінальному провадженні;

- пропозиції щодо виділення у предметі кримінального процесуального доказування головного факту та доказових фактів;

- аргументація щодо доповнення частини першої ст. 91 КПК України такими положеннями: не підлягають доказуванню загальновідомі та преюдиціальні факти; при вчиненні кримінального правопорушення з формальним складом не підлягає доказуванню завдана ним шкода;
- наукові положення щодо поняття та сутнісних ознак СРД та НСРД;
- пропозиції щодо надання слідчим, прокурором доручень на проведення НСРД тому оперативному чи оперативно-технічному підрозділу, який уповноважений на їх проведення;
- теоретичні положення щодо суб'єктів складання протоколів про проведення НСРД.

Практичне значення одержаних результатів. Результати дисертаційного дослідження мають прикладний характер і використовуються за різними напрямками діяльності, зокрема у:

- *нормотворчій діяльності* – для удосконалення норм чинного кримінального процесуального законодавства України, що регламентує діяльність сторони обвинувачення у досудовому розслідуванні (листи Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності ВРУ № 04-19/14-239 від 11 лютого 2011 р. та № М-370/9-149 від 15 листопада 2016 р.);
- *практичній діяльності* – пропозиції та рекомендації, викладені у дисертації, впроваджені в практичну діяльність правоохоронних органів (акти впровадження ГСУ Національної поліції України від 30 серпня 2016 р.; Київської місцевої прокуратури № 10 від 16 листопада 2016 р.);
- *навчальному та науково-дослідному процесі* – при викладанні навчальних дисциплін «Актуальні проблеми кримінального процесу України», «Проблеми досудового розслідування», «Прокурор у кримінальному провадженні», «Кримінальне процесуальне доказування», «Розслідування окремих видів злочинів» при підготовці підручників, навчальних посібників, методичних матеріалів, рекомендацій, а також у науково-дослідній роботі аспірантів і викладачів (акти впровадження Львівського національного університету імені Івана Франка від 04 березня 2016 р., Національного університету «Одеська юридична академія» від 14 березня 2016 р., Київського

національного університету імені Тараса Шевченка від 12 жовтня 2016 р., Національної академії внутрішніх справ від 24 січня 2017 р.).

Апробація результатів дисертації. Основні положення та результати дослідження оприлюднено у виступах автора на науково-практичних конференціях та круглих столах, а саме: «Актуальні проблеми виявлення та припинення злочинів» (м. Київ, 2014 р.); «Актуальні питання теорії і практики криміналістичної науки» (м. Київ, 2015 р.); «Боротьба зі злочинністю: проблеми теорії та практики» (м. Київ, 2015 р.); «Оперативно-розшукова діяльність та кримінальний процес: теоретико-праксеологічний дискурс щодо їх співвідношення в умовах реформування органів внутрішніх справ України» (м. Одеса, 2015 р.); «Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування» (м. Одеса, 2015 р.); «Проблеми протидії злочинності у XXI столітті: вітчизняний та міжнародний досвід» (м. Чернігів, 2015 р.); «Актуальні питання доказів і доказування у кримінальному процесі» (м. Київ, 2015 р.); «Малиновські читання» (м. Острог, 2015 р.); «Європейські стандарти діяльності прокурора, слідчого та адвоката у кримінальному провадженні» (м. Київ, 2016 р.); «Прокуратура України в умовах європейської інтеграції» (м. Київ, 2016 р.); «Малиновські читання» (м. Острог, 2016 р.); «Протидія злочинності: теорія та практика» (м. Київ, 2016 р.); «Актуальні проблеми правоохоронної діяльності» (м. Сєверодонецьк, 2016 р.).

Публікації. Основні положення та висновки, сформульовані в дисертаційному дослідженні, опубліковано у 22 наукових публікаціях, з них: 7 – у фахових виданнях України, 2 – у виданнях, включених до міжнародних наукометричних баз, 13 – у збірниках тез доповідей на науково-практичних конференціях і круглих столах.

Структура та обсяг дисертації. Структура дисертації, яка визначається її метою, задачами та предметом дослідження, композиційно складається із вступу, трьох розділів, що містять шість підрозділів, висновків, списку використаних джерел, додатків. Повний обсяг роботи становить 269 сторінок, із них основний текст викладено на 211 сторінках, список використаних джерел (362 найменування) становить 38 сторінок та 2 додатки на 20 сторінках.

РОЗДІЛ 1

СТОРОНА ОБВИНУВАННЯ ЯК СУБ'ЄКТ ДОКАЗУВАННЯ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЙ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ

1.1 Стан наукової розробки доказування стороною обвинувачення прийняття пропозицій, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні

Корупція на сучасному етапі формування і становлення України як незалежної, демократичної, правової держави є особливо небезпечним явищем, яке становить реальну загрозу національній безпеці держави, підриваючи її конституційний лад. Вона гальмує хід економічних реформ, завдає шкоди функціонуванню державного апарату, порушує принципи верховенства права, встановлений порядок здійснення повноважень службовими особами органів державної влади, попирає конституційні права та свободи людини, негативно впливає на моральний стан суспільства, дискредитує державу на міжнародному рівні. Корумпованість українського суспільства сповільнює процес європейської та євроатлантичної інтеграції України [217, с. 41].

Одним із найнебезпечніших і найбільш латентних корупційних злочинів, що завдає значної шкоди як самому українському суспільству, так і національній безпеці нашої держави, є прийняття пропозицій, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України).

Як вже нами було зазначено, що сьогоdnішній стан досудового розслідування прийняття пропозицій, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою та здійснення процесуального керівництва кримінальних проваджень цієї категорії є вкрай незадовільним, що обумовлено, перш за все, низкою проблемних питань, теоретичного та практичного характеру, що виникають під час здійснення

доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Вирішення цих проблемних питань неможливе без належного наукового забезпечення доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. У зв'язку з чим виникає потреба у з'ясуванні сьогоденного стану наукової розробки проблем доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

На підставі проведеного аналізу наукової літератури можемо зробити висновок, що дослідженням проблемних питань прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою займалися представники різних галузей юридичної науки, зокрема кримінального права, кримінального процесу, криміналістики, кримінології, судової експертизи, оперативно-розшукової діяльності тощо. Їх наукові здобутки, пропозиції, висновки та рекомендації підлягають обов'язковому врахуванню при розробці теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, адже вирішення постановленого нами завдання неможливе без ґрунтовного вивчення наукових здобутків, отриманих представниками різних галузей юридичної науки.

Основним елементом наукової розробки проблем доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є термін «неправомірна вигода», який уперше вжито 07.04.2011 р. у ст. 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» [240], що втратив чинність 01.09.2016 р.

У подальшому, реалізуючи євроінтеграційну стратегію України, Верховна Рада України у квітні-травні 2013 р. прийняла низку законів, якими внесла суттєві зміни та доповнення до чинних антикорупційних законодавчих актів України. Одним із них був Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної

конвенції про боротьбу з корупцією» від 18 квітня 2013 р. № 221-VII, що набрав чинності 18 травня 2013 р. [237]. Зміни було проведено переважно у сфері визначення корупційних правопорушень. Так, до розділу XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», КК України було внесено зміни до ст. 368, яка мала назву «Одержання хабара». У новій редакції законодавець виклав її наступним чином: «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою» [133]. Таким чином термін «хабар» було замінено словосполученням «неправомірна вигода». Основною причиною, що спонукала українського законодавця відмовитися від терміну «хабар» у ст. 368 КК України, стало обмежувальне судове тлумачення цього поняття, яке дається у п. 4 Постанову Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 р. № 5, відповідно до якого, предмет хабара має виключно майновий характер. Ним можуть бути майно (гроші, цінності та інші речі), право на нього (документи, які надають право отримати майно, користуватися ним або вимагати виконання зобов'язань тощо), будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від них, відмова від прав на майно, безоплатне надання послуг, санаторних чи туристичних путівок, проведення будівельних або ремонтних робіт тощо). Послуги, пільги і переваги, які не мають майнового характеру (похвальні характеристика чи виступ у пресі, надання престижної роботи тощо), предметом хабара не визнавалися [249]. Водночас Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» від 18 квітня 2013 р. № 221-VII поняття неправомірної вигоди охоплювало вже не лише грошові кошти або інше майно, а й переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав [237]. У цьому контексті доцільно погодитися з позицією О. Ю. Бусол, яка зазначає, що у Законі криміналізовані всі елементи активного і пасивного «хабарництва», у тому числі обіцянка неправомірної вигоди, а також встановлення кримінальної відповідальності за прийняття пропозиції або обіцянки неправомірної вигоди [32, с. 114].

Зазначені новели спричинили багато складнощів у правозастосовній практиці, у тому числі і в ході розслідування кримінальних проваджень зазначених кримінальних правопорушень та стали предметом наукових дискусій науковців і практиків як щодо тлумачення положень ст. 368 КК України, так і щодо їх застосування під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою таких вітчизняних вчених як М. Арманов [11], М. І. Бакай [19], О. Ю. Бусол [32, с. 115-116], Ю. В. Гродецький [59], О. О. Дудоров [68], О. О. Кашкаров [81], В. М. Киричко [85], Г. С. Крайник [99], М. І. Хавронюк [329] та ін.

Слід звернути увагу й на те, що до внесення у 2013 р. законодавчих змін до ст. 368 КК України проблемні питання давання та одержання хабара, кримінальної відповідальності за хабарництво, об'єктивної та суб'єктивної сторони хабарництва, попередження хабарництва досліджувалися як на дисертаційному, так і на монографічному рівні фахівцями кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права.

Так, зокрема у 1994 р. у Київському національному університеті імені Тараса Шевченка О. О. Дудоров захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему: «Проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара» [69; 70].

В. С. Лукомський у 1996 р. в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького захистив кандидатську дисертацію на тему: «Кримінальна відповідальність за дачу хабара та посередництво в хабарництві» [171].

У 1999 р. С. А. Шалгунова захистила у Національній академії внутрішніх справ України дисертаційне дослідження на тему: «Кримінально-правові та кримінологічні заходи попередження хабарництва серед співробітників органів внутрішніх справ» [347; 346].

У 2002 р. була опублікована монографія М. І. Мельника на тему: «Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства» [185] і в цьому ж році він захистив у Національній академії внутрішніх справ України докторську дисертацію на тему: «Кримінологічні та кримінально-правові проблеми протидії корупції» [184].

Акрам Трад Аль-Фаїз у 2002 р. в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького захистив дисертаційне дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему: «Відповідальність за хабарництво за кримінальним законодавством Йорданії і України (порівняльно-правове дослідження)» [2].

В аспекті порівняльно-правового аналізу кримінального законодавства України та інших країн у 2005 р. в Одеському національному університеті ім. І. І. Мечникова Д. І. Крупко захистив кандидатську дисертацію на тему: «Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження)» [144; 143].

У 2009 р. Д. Г. Михайленком в Одеській національній юридичній академії було захищено кандидатську дисертацію на тему: «Підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара)» [188; 189].

І. О. Томчук у 2012 р. в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького захистила дисертаційне дослідження на тему: «Давання хабара: кримінально-правова та кримінологічна характеристика» [305].

Після внесення у 2013 р. законодавчих змін до ст. 368 КК України проблемні питання кримінально-правового та кримінологічного характеру прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою на монографічному рівні практично не досліджувалися. Лише у 2014 р. О. Ю. Бусол було підготовлено та опубліковано монографія на тему: «Протидія корупційній злочинності в Україні у сучасний період» [32], а в 2015 р. нею було захищено докторську дисертацію в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького на тему: «Протидія корупційній злочинності в Україні у контексті сучасної антикорупційної стратегії» [33]. І в 2016 р. у цьому ж інституті В. В. Плекан захистив кандидатську дисертацію на тему: «Кримінальна відповідальність за посередництво у наданні та (або) одержанні неправомірної вигоди» [212].

Як бачимо, питанням кримінально-правового та кримінологічного характеру прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (одержання хабара) вітчизняні науковці приділили достатньої уваги. Результати їх досліджень будуть нами враховані при висвітленні питання предмету доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання

неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, на що ми більш докладно звернемо увагу у розділі 2 нашої дисертації.

Важливе значення для розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні мають також результати наукових досліджень тих дослідників, які досліджували криміналістичні аспекти розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (одержання хабара) на різних його етапах, тактику та методику проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Так, у 2005 р. у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого Я. Є. Мишков захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Методика розслідування хабарництва», в якій було досліджено специфіку криміналістичної характеристики хабарництва; проаналізовано способи вчинення таких злочинів; визначено способи приховування хабарництва, методи документального й комп'ютерного його вуалювання; сформульовано типові слідчі ситуації, що виникають при розслідуванні цих злочинів; з'ясовано природу висунутих слідчих версій, зумовлених наявною слідчою й оперативною інформацією; розкрито особливості планування розслідування хабарництва, його ситуаційну залежність; окреслено характер і систему початкових слідчих та оперативно-розшукових дій, їх ефективність; розроблено тактичні операції, що застосовуються при виявленні хабарництва, як найбільш оптимальну форму здійснення розслідування [194, с. 3].

У 2009 р. П. Д. Біленчуком у співавторстві з науковцями Київського національного університету внутрішніх справ було підготовлено та опубліковано монографію на тему: «Особливості розслідування хабарництва: теорія і практика» [206].

У 2011 р. В. М. Трепаком у Львівському національному університеті імені Івана Франка було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Розкриття та розслідування хабарництва, вчинюваного суддями, та подолання протидії засобами оперативно-розшукової діяльності». За

результатами проведеного дослідження В. М. Трепак уточнив поняття та розкрив зміст протидії розслідуванню на основі аналізу теоретичних положень і вивчення реалій сучасної слідчої практики; розглянув історичні аспекти виникнення і сучасний стан корупції та хабарництва в Україні; встановив організаційні й тактичні засади проведення попередньої перевірки у справах про хабарництво суддів; розробив пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення організації і тактики розслідування хабарництва суддів в умовах протидії такому розслідуванню; визначив основні способи отримання хабарів судьями; встановив типові слідчі ситуації початкового етапу розслідування хабарництва суддів та узагальнив оптимальний перелік слідчо-оперативних заходів для їх вирішення; визначив оперативно-розшукові заходи, які застосовуються в ході розслідування даних злочинів, та розробив рекомендації щодо їх ефективного використання; розглянув специфіку проведення окремих слідчих дій у цих справах (слідчого огляду, допиту заявника, обшуку та виїмки, призначення судових експертиз тощо) [308, с. 3].

На початку 2013 р. професорами В. Ю. Шепітьком та В. А. Журавльом було опубліковано науково-практичний посібник на тему: «Розслідування злочинів корупційної спрямованості» [260]. Вченими було розглянуто питання хабарництва як складової злочинів корупційної спрямованості; наведено криміналістичну характеристику цього різновиду злочинних діянь; виокремлено криміналістичні ознаки хабарництва; визначено обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування цих злочинів; наведено рекомендації з організації розслідування та проведення окремих слідчих (розшукових) дій; запропоновано шляхи і засоби нейтралізації протидії розслідуванню з боку заінтересованих осіб.

У 2013 р. А. І. Шило в Національній академії прокуратури України захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Методика розслідування хабарництва в контексті нового антикорупційного законодавства України» [354; 355]. У цій роботі було сформульовано криміналістичне визначення корупційного злочину відповідно до юридичного розуміння природи корупції, яке склалося історично; виявлено співвідношення хабарництва та корупції згідно з сучасним антикорупційним законодавством; винайдено структуру криміналістичної характеристики хабарництва, що найбільше відповідає його

механізму; визначено особливості предмета посягання при хабарництві; приведено в систему типові способи вчинення хабарництва; розроблено типологію особи хабарників; систематизовано слідову картину хабарництва відповідно до його способів; розроблено систему криміналістичних рекомендацій щодо організації розслідування хабарництва; встановлено тактичні засади взаємодії слідчого, прокурора й оперативних підрозділів при виявленні та розслідуванні фактів хабарництва; розроблено систему криміналістичних прийомів, методів, засобів проведення окремих слідчих (розшукових) дій [354, с. 4].

Цього ж року в Національному університеті державної податкової служби України Н. В. Кимлик захистила кандидатську дисертацію на тему: «Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із корупцією» [82; 83]. За результатами проведеного дослідження Н. В. Кимлик висвітлила основні етапи генезису корупції, як соціально-правового явища, її типові ознаки, що сформувались у окремих країнах та регіонах; удосконалила поняття корупції та корупційного злочину, охарактеризувала особливості елементів складу злочинів даної категорії; встановила типові ознаки способів підготовки, вчинення та приховування корупційних злочинів; визначила етапи розслідування злочинів, пов'язаних з корупцією, з урахуванням нового кримінального процесуального законодавства; окреслила особливості методики розслідування корупційних злочинів та її складових елементів; охарактеризувала тактичні прийоми, що використовуються під час досудового слідства по злочинах, пов'язаних з корупцією, та розробила рекомендації щодо практичного застосування цих прийомів згідно положень процесуального закону; вивчила досвід зарубіжних країн та специфіку системи державних органів, щодо запобігання, виявлення та розслідування корупційних діянь, на підставі чого розробила відповідні пропозиції для ефективної боротьби з корупційним злочинами в Україні; сформулювала пропозиції щодо удосконалення законодавчої бази, спрямованої на підвищення ефективності розслідування злочинів, пов'язаних з корупцією [83, с. 4].

А в 2014 р. Н. В. Кимлик у співавторстві Р. В. Кимлик і Н. А. Жерж підготували та опублікували монографію на тему: «Розслідування корупційних правопорушень у кримінальному процесі України» [84].

У цьому ж році В. М. Трепаком було підготовлено навчальний посібник на тему: «Корупційні правопорушення: поняття, види та заходи протидії» [307].

У 2015 р. у Дніпропетровському державному університеті внутрішніх справ Д. О. Шумейком було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою» [359; 358]. У рамках цього дослідження дослідник визначив особливості виявлення ознак прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; охарактеризував зміст окремих елементів криміналістичної характеристики (способу вчинення злочину, матеріальних слідів) прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; розкрив сутність обставини, що підлягають встановленню на початковому етапі розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; виокремив та деталізував тактичні особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди (допитів заявника, потерпілого, свідків і підозрюваного, проведення огляду, обшуку та освідування); розкрив можливості експертиз під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди; визначив тактику проведення негласних слідчих (розшукових) дій та особливості використання їх результатів під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди [358, с. 2-3].

Також у цьому ж році в Академії адвокатури України О. М. Суворовим було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Взаємодія підрозділів «К» Служби безпеки України із слідчими під час виявлення й досудового розслідування корупційних злочинів» [293; 294], в якій висвітлено організаційно-тактичні основи і практики взаємодії оперативно-розшукових підрозділів «К» Служби безпеки України із слідчими під час виявлення й досудового розслідування корупційних злочинів та розроблено на цій основі криміналістичні рекомендації з удосконалення такої взаємодії. Для цього автором узагальнено сучасні підходи до розуміння корупційних злочинів та надано власне визначення поняття «корупційні злочини»; надано характеристику формам взаємодії оперативних

підрозділів при виявленні й досудовому розслідуванні корупційних злочинів, розкрито їх види; визначено основні завдання оперативних підрозділів «К», сутність та цілі їх взаємодії із слідчими під час виявлення й досудового розслідування корупційних злочинів; виділено тактичні комбінації, що застосовуються при виявленні корупційних злочинів як окремі види процесуальної форми взаємодії слідчого з оперативними підрозділами «К» та окреслено їх завдання; визначено характерні ознаки тактичних операцій початкового етапу розслідування корупційних злочинів та виявлено особливості взаємодії оперативних підрозділів «К» із слідчими; встановлено можливості взаємодії оперативних співробітників підрозділів «К» із слідчими з метою подолання протидії досудовому розслідуванню; визначено найбільш поширені й ефективні тактичні прийоми взаємодії слідчого із співробітниками оперативного підрозділу при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій та розроблено основні правила використання оперативних засобів під час взаємодії оперативно-розшукових підрозділів із слідчими [293, с. 5-6].

Окремо необхідно відзначити й дисертації зарубіжних вчених, які займалися питаннями криміналістичного забезпечення розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (одержання хабара), а саме: М. М. Лашко «Криміналістична характеристика та початковий етап розслідування хабарництва і корупції» (2001 р.) [158]; М. В. Лямін «Використання криміналістичних методів при розслідуванні хабарництва в правоохоронних органах» (2003 р.) [172]; Т. Б. Хачатурян «Виявлення та розслідування хабарництва в органах виконавчої влади» (2004 р.) [331]; О. Ю. Фролова «Методика розслідування корупційної діяльності в правоохоронних і судових органах» (2005 р.) [328]; А. Н. Халіков «Особливості розслідування отримання хабарів посадовими особами правоохоронних органів» (2005 р.) [330]; О. Б. Хусаїнов «Організаційно-тактичні особливості розслідування корупційних злочинів: за кримінально-процесуальним законодавством Республіки Казахстан» (2005 р.) [333]; В. О. Алфьоров «Розслідування корупційних злочинів слідчими прокуратури» (2006 р.) [5]; І. С. Башмаков «Особливості початкового етапу розслідування корупційних злочинів, скоєних представниками органів місцевої влади» (2006 р.) [20]; Р. В. Чупахін «Розслідування хабарництва: теоретичні та прикладні аспекти» (2006 р.) [344]; А. А. Черкесова

«Розкриття і розслідування хабарництва в умовах протидії» (2007 р.) [339]; Т. В. Філатова «Розслідування хабарництва як форми прояву корупції» (2009 р.) [327]; В. В. Крюков «Методика розслідування посадових злочинів корупційної спрямованості» (2011 р.) [145] та ін. Наукові здобутки, висвітлені в дисертаційних дослідженнях цих вчених, хоча й базуються на інших моделях кримінального процесу, інших наукових доктринах, водночас вони мають як теоретичне, так і практичне значення для розкриття предмету доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, а також засобів отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, на що ми більш докладно звернемо увагу у відповідних розділах нашої роботи.

Для розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні пріоритетне значення має доктрина кримінального процесуального права, зокрема теорія кримінального процесуального доказування. З урахуванням предмету нашого дисертаційного дослідження потрібно буде розкрити значення таких її фундаментальних наукових категорій як: поняття та зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні; етапи доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні; сторона обвинувачення як суб'єкт доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні; предмет і об'єкт доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні; мета та завдання доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні; засоби доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у

досудовому розслідуванні. Для з'ясування цих питань актуальними є наукові дослідження вітчизняних та зарубіжних вчених-процесуалістів і криміналістів, які займалися проблемними питаннями кримінального процесуального доказування, зокрема: Р. С. Белкіна [301; 302; 303; 23; 22], В. П. Гмирка [45; 47], В. Г. Гончаренка [50], Ю. М. Грошевого [60; 62], Е. Г. Коваленка [90; 89], О. В. Левченка [160], М. М. Михеєнка [191; 192; 193], В. Т. Нора [200; 201], М. А. Погорецького [213; 214; 215; 220; 221; 224; 226], В. О. Попелюшка [229], Д. Б. Сергєєвої [267; 268; 269; 270], О. С. Старенького [285; 282], С. М. Стахівського [288; 287], С. А. Шейфера [351; 349; 350], М. Є. Шумила [360] та ін., які будуть теоретичною й методологічною основою нашого дослідження.

Окремо необхідно виділити дисертаційні дослідження, які були присвячені питанням кримінального процесуального доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди (одержання хабара). Ці роботи мають вагоме значення для повноти розкриття предмету нашого дисертаційного дослідження. Так, зокрема у 2011 р. В. М. Ліщенком у Національній академії внутрішніх справ було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Доказування на досудових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара» [164; 163]. В. М. Ліщенко у своїй роботі розглянув суть приводів, підстав та порядку порушення кримінальної справи про одержання хабара; охарактеризував участь суб'єктів доказування та способи збирання доказів і доказової інформації в стадії порушення кримінальної справи за фактами одержання хабара; розкрив порядок використання науково-технічних засобів і спеціальних знань під час виявлення і розкриття одержання хабара; виявив особливості предмета доказування у справах про одержання хабара в стадії досудового розслідування; з'ясував поняття, елементи і суб'єктів доказування у справах про одержання хабара в стадії досудового розслідування; розглянув особливості провадження слідчих дій у справах про одержання хабара; охарактеризував показання (свідка, підозрюваного, обвинуваченого) і висновки експерта у справах про одержання хабара; визначив роль речових доказів у справах про одержання хабара; з'ясував значення протоколів слідчих дій, протоколів з

відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів та інших документів [164, с. 3].

В.С. Благодир у 2012 р. у Національному університеті державної податкової служби України захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Доказування в судових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара» [24; 25]. Незважаючи на те, що ця робота більше стосується питань кримінального процесуального доказування під час здійснення судового провадження злочинів цієї категорії, водночас окремі її наукові положення мають вагомe теоретичне та практичне значення й для нашого дисертаційного дослідження, зокрема це дослідження поняття, сутності і правової природу кримінально-процесуального доказування в судових стадіях кримінального процесу на підставі аналізу загальних теоретичних положень та відповідних положень чинного законодавства; з'ясування поняття та класифікації суб'єктів кримінально-процесуального доказування, які діють в судових стадіях кримінального процесу в справах про одержання хабара; виявлення особливостей предмета доказування в судових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара [25, с. 3].

У контексті розгляду питання наукових робіт, присвячених доказуванню прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди (одержання хабара), доцільно виділити й зарубіжні праці вчених-процесуалістів, які займалися цими питаннями. Так, зокрема у 1997 р. у Московській державній юридичній академії Російської Федерації О. М. Кірюшина захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Попереднє розслідування у справах про хабарництво: процесуальні і тактичні аспекти». Вчена розглянула історичну ретроспективу, сутність і законодавчу регламентацію окремих найбільш спірних проблем попереднього розслідування кримінальних справ на прикладі справ про хабарництво, процесуальні і тактичні аспекти їх розслідування; визначила особливості приводів і підстав до порушення цієї категорії справ, шляхи і способи перевірки наявності підстав для їх порушення; дослідила особливості реалізації конституційних принципів кримінального процесу; визначила перелік обставин, що підлягають доказуванню, і межі доказування на прикладі окремої категорії справ; визначити особливості доказів, найбільш часто використовуваних у справах даної

категорії; проаналізувала співвідношення процесуальних вимог до розслідування злочинів цієї категорії і методичних рекомендацій криміналістики [86, с. 9-10].

У 2002 р. у цьому ж навчальному закладу В. О. Черкашевін захистив кандидатську дисертацію на тему: «Особливості доказування у справах про хабарництво в сучасних умовах» [338]. У цій роботі було розглянуто історичний досвід розвитку законодавства Російської Федерації, що регулює доказування і відповідальність за хабарництво; визначено основні напрями вдосконалення процесу доказування Російської Федерації у справах про хабарництво; встановлено зміст предмета доказування у справах про хабарництво та основних ознак елементів складу хабарництва, а також найбільш поширені помилки в кваліфікації і шляхи їх виправлення; визначено найбільш поширені способи одержання і використання оперативної інформації у доказуванні у справах про хабарництво; розроблено, використовуючи досвід Російської Федерації і зарубіжний досвід, наукові рекомендації щодо поліпшення законодавчої бази, що регулює проведення оперативних заходів, і закріплення їх результатів в якості доказів у справах про хабарництво; на основі дослідження причин основних порушень чинного законодавства Російської Федерації при проведенні слідчих дій у справах про хабарництво розроблено для їх усунення необхідні пропозиції для доповнення і зміни діючого законодавства Російської Федерації [338, с. 8-9].

У 2006 р. у Московському університеті при МВС Російської Федерації А. М. Карнов захистив дисертацію на тему: «Досудове провадження у кримінальних справах про одержання хабара», в якій було визначено такі категорії як «поняття хабара» та «отримання хабара»; розглянуто співвідношення складу отримання хабара і обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі про отримання хабара; встановлено закономірності виявлення досліджуваного злочину слідчими органів внутрішніх справ; проаналізовано розгляд повідомлень про отримання хабара; виявлено особливості початку попереднього слідства, провадження окремих слідчих дій, закінчення попереднього слідства у кримінальних справах досліджуваної категорії [79, с. 7].

У 2007 р. у Нижегородській академії при МВС Російської Федерації А. В. Шевелев захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему: «Доказування у кримінальних справах про хабарництво: теоретико-прикладний аспект» [348], в якій було порівняно досвід Російської Федерації та зарубіжний досвід боротьби з корупційною злочинністю; проаналізовано нормативне регулювання правовідносин, що виникають при вчиненні корупційних злочинів та здійсненні щодо них кримінального переслідування; виявлено особливості предмета і меж доказування у справах зазначеної категорії; розглянуто процес збирання, перевірки та оцінки доказів у справах про хабарництво; визначено основні напрямки взаємодії слідчих, співробітників оперативно-розшукових підрозділів і прокурорів при здійсненні кримінального переслідування у справах даної категорії; досліджено особливості порушення кримінальних справ за ст.ст. 290, 291 КК Російської Федерації, їх розслідування та підтримання по ним державного обвинувачення; проаналізовано правозастосовчу практику Російської Федерації і розроблено рекомендації для співробітників органів дізнання, слідства і прокурорів з питань вдосконалення здійснення кримінального переслідування хабарників [348, с. 6-7].

У цій же науковій установі в 2011 р. Д. С. Кучерук захистив кандидатську дисертацію на тему: «Використання результатів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні по кримінальних справах про хабарництво» [152]. За результатами проведеного дослідження, вчений провів аналіз судово-слідчої практики Російської Федерації у кримінальних справах про хабарництво, де використовувалися результати ОРД; переглянув зміст категорій презумпції невинності, розподілу тягара доказування, змагальності для з'ясування ролі ОРД в обвинувальній діяльності; обґрунтував значимість ОРД для розшуку майна, що підлягає конфіскації, у справах про хабарництво; провів порівняльно-правовий аналіз використання в доказуванні результатів ОРД при виявленні і розкритті корупційних злочинів у державах з різними правовими системами; використав рішення ЄСПЛ і міжнародно-правові акти для визначення стандартів допустимості використання результатів ОРД в кримінально-процесуальному доказуванні; обґрунтував

доцільність внесення змін до російського законодавства, пов'язаного з використанням у доказуванні результатів ОРД [152].

Підсумовуючи вищенаведене можемо зробити висновок, що питання доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні в умовах дії чинного КПК України та останніх законодавчих змін редакції ст. 368 КК України не досліджувалися. До прийняття КПК України 2012 р. була лише захищена одна кандидатська дисертація, в якій розглядалися загальні питання доказування на досудових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара. Після прийняття КПК України 2012 р. з урахуванням останніх змін редакції ст. 368 КК України дослідженими лише були питання криміналістичного забезпечення розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Як результат, це негативно впливає на правозастосовчу практику, оскільки відсутність належних наукових здобутків із питань доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні призводить до появи низки проблемних питань, теоретичного та практичного характеру, наявність яких негативно позначається на ефективності здійснення доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, на що вказують 68% опитаних слідчих, 88% прокурорів і 76% суддів (Додаток А, табл. А. 1). У зв'язку з чим, виникає потреба у комплексному дослідженні питань доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Для цього необхідно:

- визначити поняття та зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні з урахуванням вітчизняної моделі кримінального процесу та сучасних наукових концепцій кримінального процесуального доказування;

- розкрити предмет доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні та висвітлити проблемні питання, пов'язані з його доказуванням стороною обвинувачення;
- визначити типові СРД та НСРД, що застосовуються стороною обвинувачення для отримання доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, та встановити основні проблемні питання їх провадження й використання їх результатів у кримінальному процесуальному доказуванні;
- розробити та надати пропозиції щодо вдосконалення норм чинного законодавства України, що регламентують процес отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні, а також удосконалення практичної діяльності сторони обвинувачення з розслідування злочину цього виду.

1.2 Поняття та зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні

Для розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні важливе значення має дослідження поняття та змісту доказування стороною обвинувачення зазначеного кримінального правопорушення у досудовому розслідуванні, оскільки від належного розуміння вказаних правових категорій залежить правильність визначення особливостей та специфіки предмету доказування стороною обвинувачення зазначеного кримінального правопорушення у досудовому розслідуванні, а також засобів отримання доказів.

Результати проведеного аналізу процесуальної та криміналістичної літератури, присвяченої питанням кримінального процесуального доказування [301; 302; 303; 23; 22; 214547508 60; 90; 89; 160; 191; 192; 201; 203; 224; 226; 220; 229;

285; 288; 287; 351; 349; 350 та ін.], у тому числі й прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (одержання хабара) [163; 164; 24; 25; 86; 338; 79; 348; 152 та ін.], дають підстави для висновку, що такі питання як поняття та зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні вченими не досліджувалися. Доцільно зауважити, що відсутність у процесуальній та криміналістичній літературі належних наукових розробок, спрямованих на визначення поняття доказування стороною обвинувачення зазначеного злочину у досудовому розслідуванні та розкриття його змісту, є однією з причин, що негативно позначається на ефективності здійснення доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії, на що вказують 54% опитаних слідчих, 62% прокурорів і 60% суддів (Додаток А, табл. А. 2). У зв'язку з чим виникає потреба у визначенні поняття доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, а також розкритті його змісту.

Правильність визначення й розкриття цих правових категорій безумовно залежить від обраної нами концепції кримінального процесуального доказування, яка б відповідала не лише вітчизняній моделі кримінального процесу та його функціональній структурі, а також й потребам практичної діяльності під час здійснення доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Слід зазначити, що у теорії кримінального процесуального доказування докладно розглянуті сучасні наукові концепції кримінального процесуального доказування та висвітлені їх особливості [220]. Саме тому, не вдаючись до їх детального аналізу, ми лише коротко висвітлимо сутність цих концепцій кримінального процесуального доказування й на цій підставі визначимо, яка із них стане науково-методологічною основою для формулювання поняття та змісту доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, а також

розробки теоретичних, правових та праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення зазначеного злочину у досудовому розслідуванні.

Першою концепцією кримінального процесуального доказування є концепція, сутність якої полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів. У теорії кримінального процесуального доказування ця концепція є й найбільш поширеною серед науковців. Тому її ще іменують як «традиційна концепція кримінального процесуального доказування». Використання вченими цієї концепції кримінального процесуального доказування призвело до її нормативного закріплення у КПК України 2012 р. (ч. 2 ст. 91).

Водночас, результати проведеного аналізу наукової літератури, присвяченої теорії кримінального доказування [301; 302; 303; 23; 22; 21; 50; 60; 90; 89; 160; 201; 203; 224; 220; 229; 285; 288; 287; 351; 349; 65; 269 та ін.], дають підстави для висновку, що зазначена концепція кримінального процесуального доказування, неодноразово піддавалася критиці процесуалістами та криміналістами.

Так, М. А. Погорецький переконливо доводить, що її застосування зводиться до появи у кримінальному провадженні у підсумку лише певного одиничного доказу після його збирання, перевірки та оцінки. На обґрунтовану думку вченого, доказування не можна зводити лише до появи у кримінальному процесі певного одиничного доказу, адже для встановлення обставин, що підлягають доказуванню, необхідна сукупність відповідних доказів. При цьому сам процес доказування не завершується лише появою у кримінальному провадженні певного доказу після його отримання (збирання), перевірки та оцінки. Сторони кримінального провадження, використовуючи докази, обґрунтовують ними свою правову позицію під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження [226, с. 20].

Окрім того, як слушно зазначає вчений, що використання в якості першого етапу терміну «збирання доказів» не відповідає змісту доказування, оскільки на підставі цього можна зробити помилковий висновок, що нібито до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань слідчий, прокурор, інша службова особа, здійснюючи огляд місця події, в порядку передбаченому ч. 3 ст. 214 КПК України, вилучає та досліджує сліди злочину, які вже апріорі є доказами. Інакше кажучи, якщо

йти за такою помилковою логікою, то в процесі доказування збираються, надаються чи подаються докази, які існують об'єктивно в готовому вигляді ще до того, як вони у встановленій процесуальній формі будуть отримані (зібрані), перевірені та оцінені з точки зору належності, допустимості, достовірності [226, с. 20].

Подібну точку зору висловлює й Д. Б. Сергєєва, стверджуючи, що розглядаючи як перший елемент збирання доказів, законодавець допускає гносеологічну і правову помилку: нібито до початку кримінально-процесуальної діяльності, до того як уповноважена особа здійснить відповідне дослідження виявлених на місці події слідів злочину, вони вже апріорі є доказами. Якщо слідувати такою логікою, то в ході доказування збираються, надаються чи подаються докази, які існують об'єктивно в готовому вигляді ще до того, як вони у встановленій процесуальній формі будуть отримані й визнані такими суб'єктом доказування. Розуміння під початковим етапом доказування «збирання доказів» на практиці призводить до того, що окремі слідчі, працівники оперативних підрозділів помилково вважають, що отримані ними певні об'єкти речового походження чи документи, а інколи й вербальна інформація вже є доказом [269, с. 300].

Окремі науковці, акцентуючи увагу на недосконалості цієї концепції кримінального процесуального доказування, зокрема на її першому етапі, пропонували замінити термін «збирання» доказів на «формування» доказів. Так, Е. О. Доля вказує на те, що сам по собі факт вчинення злочину ні в природі, ні в суспільстві доказів (як відомостей про факти та обставини, що мають значення для кримінальної справи, отриманих в установленому КПК порядку) не породжує. Злочин відбивається в суб'єктивній (свідомість людей) і об'єктивній (зокрема, на предметах) реальності, але це не докази, не відомості про обставини, що мають значення для кримінальної справи, отримані з встановлених у законі джерел і у встановленому ним порядку. Необхідна цілеспрямована предметно-практична кримінально-процесуальна діяльність, що дозволяє владним суб'єктам у рамках провадження слідчих і судових дій здійснити чуттєве пізнання обставин, що мають значення для кримінальної справи, в ході якого і відбувається формування доказів (відомостей), що відображають цю частину дійсності. Саме в міру реалізації цієї

діяльності виникають – кажучи точніше, формуються – докази як відомості про факти та обставини, що мають значення для кримінальної справи [65, с. 92-93].

М. М. Михеєнко зазначав, що початковим елементом процесу доказування є формування доказів у межах відповідних процесуальних дій [191, с. 10]. У зв'язку з цим, на погляд вченого, збирання доказів як елемент кримінально-процесуального доказування було б точніше назвати формуванням доказів та їх процесуальних джерел [191, с. 10]. Водночас далі М. М. Михеєнко, даючи визначення поняття доказування у кримінальному процесі, ототожнював «формування доказів» із «збиранням доказів» та зазначав, що доказування – це діяльність суб'єктів кримінального процесу по збиранню (формуванню), перевірці та оцінці доказів і їх процесуальних джерел, а також по формулюванню на цій основі певної тези і приведенню аргументів для її обґрунтування» [191, с. 10]. Подібної позиції дотримуються й інші вітчизняні [288, с. 43; 60, с. 12; 42, с. 105] та зарубіжні вчені [187, с. 29-30; 23, с. 29].

М. Є. Шумило вважає, що готових доказів у природі не існує, тому суб'єкт доказування у ході провадження слідчих (розшукових) дій, відшуковуючи інформацію (сліди злочину), що відноситься до предмета доказування, і фіксуючи її у процесуальних актах, формує докази. При цьому треба мати на увазі, що фактична основа доказів може формуватися за межами кримінального провадження. Відтак, збирання доказів, на його думку, було б точніше визначати як формування доказів, що складається з виконання органами досудового розслідування пошукових, пізнавальних, посвідчувальних та правозабезпечувальних заходів [139, с. 432].

У цьому контексті слушною є позиція М. А. Погорецького який обґрунтовано зазначає, що не лише термін «збирання» доказів, а й «формування» доказів, який пропонується окремими вченими вживати замість «збирання доказів», не може бути визнаний вдалим, оскільки він не повністю відбиває сутність початкового етапу доказування. Вчений, виходячи з етимологічного значення цих слів, справедливо зазначає, що термін «формування» в українській та російській мовах тлумачиться не лише як надання чому-небудь певної форми, завершеності, визначеності, а й як складання цілого з частин, виникнення, створення, породження чого-небудь.

Результатом використання цього терміну в кримінально-процесуальному законі, переконливо доводить автор, може скласти враження, що нібито докази створюються з нічого, породжуються органом дізнання, слідчим, судом, що не відповідає сутності кримінально-процесуального доказування [224, с. 505]. До того ж, В. Г. Гончаренко обґрунтовано зауважує, що у разі використання терміну «формування» доказів неможливо чітко встановити, на якому етапі та у який спосіб відшукана інформація може використовуватись у доказуванні як доказ, без чого весь час будуть виникати сумніви щодо доказового обґрунтування процесуальних рішень, котрі приймаються в кримінальному провадженні [50, с. 24-25].

Таким чином, можемо зробити висновок, що термін «збирання» доказів, як і «формування» доказів не відповідають ані ґносеологічним ані правовим засадам початкового етапу доказування, у тому числі й стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Необхідно зазначити, що недосконалість традиційної концепції кримінального процесуального доказування обумовлена не лише тим, що її першим етапом є «збирання» доказів, а й тим, що ця концепція кримінального процесуального доказування, як обґрунтовано стверджує О. С. Старенький, не в повній мірі розкриває пізнавально-практичну та розумову діяльність захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні, оскільки процес доказування як для захисника, так і для інших суб'єктів кримінального процесуального доказування, не закінчується оцінкою доказів, оскільки на практиці захисник після перевірки та оцінки доказів використовує їх для обґрунтування власної правової позиції [285, с. 21]. Варто погодитися з позицією О. С. Старенького, який також обґрунтовано зазначає, що процес доказування як для захисника, так і для інших суб'єктів кримінального процесуального доказування, не закінчується оцінкою доказів. Водночас, слід зазначити, що якщо для захисника цей процес закінчується використанням доказів для обґрунтування власної правової позиції [283, с. 7], то для сторони обвинувачення процес доказування може бути закінченим: 1) обґрунтуванням

на підставі отриманих доказів власної правової позиції; 2) прийняттям процесуального рішення на підставі отриманих доказів.

Отже, традиційна концепція кримінального процесуального доказування, на наш погляд, є концептуально недосконалою, а тому вона, на наше переконання, не може бути використана як науково-методологічна основа для визначення поняття та змісту доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Наступною концепцією кримінального процесуального доказування є концепція, розроблена вітчизняним правником В. Г. Гмирком. На його думку, доказування варто розглядати як прикладну та юридично пізнавально-дослідницьку й проектно-реалізаційну діяльність обвинувальної та судової влади, спрямованої на заміщення правнорелевантних «подій» юридичними конструкціями на основі виготовлених за процесуальними правилами фактових сукупностей [49; 46, с. 38]. Метою кримінального процесуального доказування є «знаннєвий процесуальний проект (версія) шуканої юридичної конструкції, виготовлений стороною обвинувачення» [46, с. 35-38]. В основу його концепції кримінального процесуального доказування покладено системомиследіальнісну методологію (СМД-методологія). Грунтуючись на її основних положеннях, вчений визначає зміст своєї концепції кримінального процесуального доказування як «структурну певним чином організованих і взаємозв'язаних сімох функціональних місць» (ФМ): 1) ФМ-1 «Мета діяльності доказування»; 2) ФМ-2 «Вихідний матеріал діяльності доказування»; 3) ФМ-3 «Спосіб діяльності доказування»; 4) ФМ-4 «Засоби діяльності доказування»; 5) ФМ-5 «Носії діяльності доказування»; 6) ФМ-6 «Перетворювальний процес діяльності доказування»; 7) ФМ-7 «Продукт діяльності доказування». У низці своїх наукових публікаціях вчений докладно розкриває зміст цих елементів [47, с. 99-301; 49; 48, с. 232; 46, с. 35-38].

Слід зазначити, що запропонована В. Г. Гмирком концепція кримінального процесуального доказування неоднозначно сприймається науковцями. Так, М. А. Погорецький цілком переконливо доводить, що така концепція не розкриває в повній мірі сутність кримінального процесуального доказування як пізнавально-практичної,

правової й розумової діяльності, а визначене В. Г. Гмирком поняття кримінального процесуального доказування не відображає усіх наведених її автором сімох «функціональних місць» доказування. Окрім того, запропоноване В. Г. Гмирком поняття кримінального-процесуального доказування не відповідає сучасній змішаній моделі кримінального процесу України, запровадженій КПК України 2012 р., де суб'єктами доказування є сторони кримінального провадження (сторона обвинувачення (гл. 2 КПК України) та сторона захисту (гл. 3 КПК України), а на суд покладається обов'язок забезпечення реалізації сторонами кримінального провадження своїх повноважень (ч. 6 ст. 22 КПК України), у тому числі й щодо доказування [220, с. 67-68].

При цьому, як слушно зазначаються у науковій літературі, у концепції кримінального процесуального доказування В. Г. Гмирка є певна непослідовність і нелогічність при визначенні мети доказування, оскільки доказування, на його думку, здійснюється лише обвинувальною та судовою владою, проте далі вчений зазначає, що мету доказування має лише сторона обвинувачення. Окрім того, недопустимим є при визначенні мети доказування вживати термін «версія», оскільки він не властивий науці кримінального процесу, а є більш характерним такій науці як криміналістика [285, с. 31].

На нашу думку, підхід В. П. Гмирка щодо розуміння кримінального процесуального доказування є не обґрунтованим та таким, що суперечить не лише гносеологічним засадам доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні, а й правовим. Це підтверджується тим, що автор при визначенні поняття кримінального процесуального доказування використовує термінологічні конструкції, які не властиві мові кримінального провадження, зокрема «обвинувальна та судова влади», «заміщення правнорелевантних «подій» юридичними конструкціями на основі виготовлених за процесуальними правилами фактових сукупностей». Окрім того, спостерігається певна тавтологія при визначенні сімох «функціональних місць» (ФМ), зокрема «діяльність доказування». Зауважимо, що доказування це власне і є діяльність, а тому використання словосполучення «діяльність доказування» є не коректним. У такому вигляді

концепція кримінального процесуального доказування В. Г. Гмирка є малопридатною для визначення поняття та змісту доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Наступною є концепцією кримінального процесуального доказування, автором якої є вітчизняний процесуаліст М. А. Погорецький. Вчений пропонує розглядати кримінальне процесуального доказування як практичну, пізнавальну, правову й розумову діяльність сторін кримінального провадження 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 власне значення доказу у кримінальному провадженні, а також у використанні цих доказів для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, тобто в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції уповноваженими суб'єктами кримінального процесу, та відповідних процесуальних рішень [220, с. 74].

Кримінальне процесуальне доказування як пізнавальна, практична, правова і розумова діяльність, переконливо доводить М. А. Погорецький, має свою зовнішню та внутрішню структури. Виходячи з комплексного, системного й критичного осмислення наукових поглядів на діяльність у філософії, психології та праві, вчений виокремлює такі два зовнішніх структурних елементи кримінального процесуального доказування, що являють собою єдиний нерозривний процес: 1) отримання доказів; 2) використання доказів [220, с. 70]. Відповідна концепція кримінального процесуального доказування докладно викладена дослідником у низці його наукових робіт [224, с. 505; 213, с. 21; 215, с. 19; 226, с. 21; 220, с. 24; 220, с. 71 та ін.].

На нашу думку, запропонована концепція кримінального процесуального доказування є цілком обґрунтованою, логічною й такою, що заслуговує на підтримку, адже вона, як справедливо зазначає науковець, 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 [220, с. 70]. Саме такий підхід, на наше переконання, найбільш повно відповідає ґносеологічним і правовим засадам доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні. А тому зазначена концепція кримінального процесуального доказування буде використана нами як науково-методологічна основа для визначення поняття та змісту доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Обґрунтованість та перспективність обраної нами концепції кримінального процесуального доказування підтверджується також й тим, що в останні роки ця концепція набуває свого поширення її використання у своїх наукових дослідженнях низкою вітчизняних науковців та практиків [269, с. 301; 275, с. 301-303; 276, с. 189-197; 72; 54, с. 96; 55, с. 24; 56, с. 144; 57, с. 42-43; 58, с. 102-103; 179, с. 6; 179, с. 21; 296, с. 82; 299, с. 89; 12, с. 33-34; 154, с. 6; 155, с. 24; 283, с. 6; 284, с. 15-16; 285, с. 33-34 та ін.].

Застосовуючи обрану нами концепцію кримінального процесуального доказування для визначення поняття та змісту доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, насамперед, зупинимося на зовнішніх елементах, що характеризують процес доказування стороною обвинувачення під час здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії. Ними є два взаємопов'язані та нерозривні етапи: 1) отримання доказів; 2) використання отриманих доказів.

Отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні про злочин, передбачений ст. 368 КК України, полягає у пошуково-розшуковій діяльності з отримання доказів, яка включає в себе: а) пошук, виявлення (встановлення), а при необхідності, вилучення фактичних даних та їх джерел; б) перевірку, оцінку фактичних даних і їх джерел з точки зору допустимості, належності, достатності та достовірності, їх процесуальне оформлення (закріплення); в) надання фактичним даним і їх процесуальним джерелам значення певного доказу у кримінальному провадженні; г) перевірку та оцінку отриманих доказів.

Пошук, виявлення (встановлення), а при необхідності, вилучення суб'єктами сторони обвинувачення фактичних даних та їх джерел, що можуть свідчити про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, здійснюється як правило слідчим (детективом) або співробітником оперативного підрозділу, який виконує доручення прокурора чи слідчого (детектива), шляхом проведення відповідних СРД та НСРД, а також інших процесуальних дій. Під час здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії пошуку, виявленню (встановленню), вилученню підлягають: грошові кошти, майно, передані службовій особі як предмет неправомірної вигоди; розрахункові чеки, товарні ярлики, етикетки від предметів, переданих службовій особі; бухгалтерські документи про одержання незаконної премії, заробітної плати, видачі путівки для відпочинку; рахунки ресторанів, готелів, що фіксують одержання квартири, кредиту, одержання або купівлю автомашини;ощадні книжки, поштові перекази тощо, що свідчать про передачу неправомірної вигоди; протоколи засідань, посвідчення про відрядження, що відображають факти незаконних дій, виконаних за неправомірну вигоду; взірці хімічних препаратів, ватні тампони із змивами з поверхні долонь рук службової особи, яка отримувала неправомірну вигоду, рукавички, за допомогою яких були оглянуті грошові кошти під час проведення відповідних СРД, тампони зі змивами з поверхні робочого столу підозрюваного; мобільні телефони, планшети підозрюваних і свідків, сім-картки, карти пам'яті, носії з відеозаписами, системні блоки комп'ютерів та інші магнітні носії інформації; особисті записи службової особи, що фіксують ті чи інші обставини, пов'язані з одержанням неправомірної вигоди тощо.

Сторона обвинувачення, отримавши відповідні фактичні дані та їх джерела, що можуть свідчити про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, здійснює їх перевірку та оцінку.

Зі сторони обвинувачення перевірку фактичних даних і їх джерел проводить слідчий (детектив) та прокурор. Перевірка стороною обвинувачення фактичних даних і їх джерел, що свідчать про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, є пізнавально-практичною діяльністю і розумовою. Її сутність зводиться до дослідження стороною обвинувачення змісту

отриманих фактичних даних і їх джерел, їх критичного аналізу, порівняння з наявними у кримінальному провадженні доказами. Перевірка фактичних даних та їх джерел може здійснюватися шляхом отримання нових доказів, які прямо чи побічно підтверджують або спростовують вірогідність наявних фактичних даних та їх джерел. Вона є перевіркою лише щодо фактичних даних та їх джерел, які підлягають перевірці; для доказів, за допомогою яких перевіряються ці фактичні дані та їх джерела, вона може бути засобом їх отримання. Перевірці фактичних даних та їх джерел, як правило, передують їх попередні дослідження для уточнення їх змісту, яке з процесу їх перевірки виділяється умовно для уточнення механізму їх отримання [224, с. 515].

Після того як сторона обвинувачення перевірить отримані фактичні дані та їх джерела, що свідчать про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, вони підлягають оцінці. Для сторони обвинувачення це є імперативним обов'язком, який випливає з диспозиції ч. 1 ст. 94 КПК України. Так, зокрема слідчий, прокурор за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення.

Процесуальній оцінці підлягають як фактичні дані та їх джерела, так і конкретний отриманий доказ та їх сукупність. Оцінити докази – означає з'ясувати їх переконливість, силу, їх придатність бути підставою для того, щоб зробити висновки, ухвалити рішення. Інакше кажучи, оцінка доказів – це розумова діяльність з використанням логіки, психології та знань інших наук, пов'язана із встановленням належності, допустимості, достовірності та достатності доказів, отриманих під час досудового або судового провадження, а також визначенням їх значення для вирішення справи по суті. Отже, на відміну від перевірки, оцінка доказів завжди відбувається у формі розумової діяльності [78, с. 145-146]. Якщо перевірка поряд з розумовою діяльністю передбачає здійснення пізнавально-практичних дій, то оцінка – діяльність винятково розумова, що полягає у сукупності логічно-пізнавальних операцій, виражених в оцінних судженнях про наявність факту вчинення злочину, про причетність певної особи до його вчинення, про належність та

допустимість використання тих чи інших фактичних даних як доказів у кримінальному провадженні, про достатність певних доказів для обґрунтування відповідних процесуальних рішень тощо [224, с. 516].

Перевірені та оцінені стороною обвинувачення фактичні дані та їх джерела, що свідчать про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, підлягають обов'язковому процесуальному оформленню (закріпленню) у порядку, передбаченому КПК України. Слідчий (детектив), прокурор фіксують фактичні дані та їх джерела, що свідчать про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди у відповідних протоколах, які повинні відповідати загальним вимогам, передбаченим ст.ст. 104-107 КПК України. Варто зазначити, що дотримання належного процесуального порядку закріплення фактичних даних і їх джерел про факти вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди є головною гарантією здійснення стороною обвинувачення ефективного доказування на стадії досудового розслідування кримінальних проваджень цієї категорії.

Після цього отримані стороною обвинувачення докази про вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди підлягають перевірці та оцінці за вищевказаними правилами у сукупності з іншими наявними у кримінальному провадженні доказами для їх подальшого використання у кримінальному процесуальному доказуванні.

Використання отриманих доказів як другий етап доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це, з одного боку, практична процесуальна діяльність, а з іншого – розумова, що ґрунтується на законах логіки та знаннях психології й інших наук. Ця діяльність полягає в оперуванні доказами, у встановленні на їх підставі обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції сторонами кримінального провадження, в обґрунтуванні відповідних процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами, у тому числі й для перевірки вже отриманих доказів та для отримання нових доказів тощо [220, с. 71].

Сторона обвинувачення використовує отримані докази під здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою для: 1) обґрунтування власної правової позиції; 2) прийняття певних процесуальних рішень.

Використання стороною обвинувачення (відповідними суб'єктами сторони обвинувачення) отриманих доказів у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень цієї категорії полягає в обґрунтуванні ними своєї правової позиції для: 1) заявлення клопотання про проведення окремих СРД та НСРД; 2) заявлення клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; 3) заявлення клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 4) заявлення клопотання про продовження строків досудового розслідування; 5) подання скарги щодо рішень, дій чи бездіяльності прокурора.

Отримані стороною обвинувачення докази можуть бути використані під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою для прийняття таких процесуальних рішень: 1) про проведення окремих СРД та НСРД; 2) про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; 3) про застосування заходів безпеки; 4) повідомлення про підозру; 5) про продовження строків досудового розслідування; 6) про зупинення досудового розслідування; 7) про закриття кримінального провадження; 8) про оголошення службової особи в розшук; 9) обвинувального акту.

На жаль, обсяг дисертації не дає нам змоги докладно розкрити особливості використання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою за відповідними напрямками. До того ж, кожний з наведених напрямків, на наш погляд, може бути предметом окремого самостійного монографічного дослідження. Зважаючи на вищенаведене, ми перейдемо до розгляду внутрішніх елементів доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, яким є: об'єкт, предмет, мета, завдання, засоби, суб'єкти, результат.

Насамперед, розглянемо такий внутрішній елемент як суб'єкт, який у доказуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди

службовою особою у досудовому розслідуванні відповідно до чинного законодавства має найбільшу специфіку серед категорій інших кримінальних проваджень, адже в залежності від процесуального статусу відповідного суб'єкта доказування зі сторони обвинувачення залежать й особливості та специфіка здійснення ним доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Частиною 1 ст. 93 КПК України нормативно закріплено, що збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим у порядку, передбаченому КПК України. Сторонами кримінального провадження є сторона захисту та обвинувачення.

Виходячи з положень п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України суб'єктами доказування у досудовому розслідуванні зі сторони обвинувачення є слідчий та прокурор.

Слідчий – це службова особа органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, органу Державної кримінально-виконавчої служби України, підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю НАБ України, уповноважена в межах компетенції, передбаченої КПК України, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень (п. 17 ч. 1 ст. 3 КПК України).

У науковій літературі зазначається, що статус слідчого у процесі кримінально-процесуального доказування визначається змістом тієї процесуальної функції, яку він покликаний виконувати у кримінальному судочинстві [256, с. 87]. На наш погляд, відповідна точка зору є суперечливою, оскільки в основі кримінального процесуального доказування є три класичні кримінальні процесуальні функції: обвинувачення (кримінальне переслідування); захист; судовий розгляд та вирішення справи (здійснення правосуддя). Слідчий, будучи суб'єктом доказування зі сторони обвинувачення, здійснює функцію обвинувачення, яка реалізується у відповідних його повноваженнях, що передбачені ч. 2 ст. 40 КПК України та ін.

Діяльність слідчого як суб'єкта доказування спрямована на розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, отримання доказів, що можуть свідчити про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, та на

підставі яких можливо буде встановити обставини, що входять до предмету доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії.

Виходячи з результатів аналізу положень ст. 216 КПК України, можемо зробити висновок, що у кримінальних провадженнях цієї категорії діяльність слідчого як суб'єкта доказування залежить від суб'єкта вчинення кримінального правопорушення. У залежності від цього, доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні повинні здійснювати слідчі органів ДБР або детективи НАБУ.

Детективи НАБУ, виходячи з положень п. 17 ч. 1 ст. 3 КПК України, по суті є тими ж самими слідчими, однак вони мають набагато ширші повноваження, оскільки уповноважені, відповідно до положень Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» [242], проводити як оперативно-розшукову діяльність, так і досудове розслідування.

Згідно зі ч. 5 ст. 216 КПК України детективи НАБУ здійснюють досудове розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, 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).

При цьому, необхідно звернути увагу на те, що детективи НАБ України з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття прийняття пропозиції,

обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, за рішенням Директора НАБУ та за погодженням із прокурором САП можуть також розслідувати злочини, які віднесені до підслідності слідчих інших органів.

У разі ж встановлення підрозділом внутрішнього контролю НАБУ фактів прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, які були вчинені службовою особою НАБУ (крім Директора НАБУ, його першого заступника та заступника), то в такому випадку доказування у відповідному кримінальному провадженні здійснюють детективами зазначеного підрозділу.

Якщо ж прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди було вчинено іншою службовою особою, яка не входить до переліку осіб, зазначених у п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України, або ж розмір предмета прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної чи завданої ним шкоди не перевищує рівень, зазначений у п. 2 ч. 1 ст. 216 КПК України, то в такому випадку доказування у досудовому розслідуванні кримінальних проваджень цієї категорії здійснюють слідчі органів прокуратури (слідчі органів ДБР).

Слід зазначити, що відповідно до Прикінцевих положень чинного КПК України (п. 1 розділу 10) до дня введення в дію положень ч. 4 ст. 216 КПК України повноваження щодо досудового розслідування здійснюють слідчі органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначеними КПК України, – щодо злочинів, передбачених частиною ч. 4 ст. 216 КПК України. Після введення в дію положень ч. 4 ст. 216 КПК України кримінальні провадження, розпочаті слідчими органів прокуратури, продовжують здійснюватися слідчими органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначеними КПК України, до закінчення досудового розслідування, але не довше двох років. Після закінчення дворічного строку кримінальні провадження, розпочаті слідчими органів прокуратури, у тримісячний строк передаються слідчим органів ДБР.

Водночас із початку діяльності ДБР може виникнути питання, слідчий якого саме органу досудового розслідування повинен здійснювати розслідування злочину, передбаченого ст. 368 КК України, якщо він вчинений службовою особою, яка не входить до переліку осіб, зазначених у ч. 4 ст. 216 КПК України [15, с. 67]. На нашу думку, з метою уникнення в майбутньому відповідної проблеми у ч. 4 ст. 216 КПК

України потрібно визначити вичерпний перелік службових осіб щодо яких слідчі органів ДБР зобов'язані будуть здійснювати доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Таким чином, можемо зробити висновок, що в залежності від статусу службової особи, яка вчинила прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, доказування у досудовому розслідуванні здійснюють слідчі таких органів: 1) детективи НАБУ (детективи підрозділу внутрішнього контролю НАБУ); 2) слідчі органів прокуратури (органів ДБР).

Доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні здійснює прокурор – особа, яка обіймає посаду, передбачену ст. 17 Закону України «Про прокуратуру», та діє у межах своїх повноважень. Діяльність прокурора як суб'єкта доказування обумовлена здійсненням ним нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Повноваження прокурора визначені у ч. 2 ст. 36 КПК України.

У науковій літературі висловлюється думка, що прокурор на нинішній час за чинним кримінальним процесуальним законодавством не може здійснювати самостійно доказування в повному обсязі під час досудового розслідування [209, с. 64]. Такий підхід, на наш погляд, є необґрунтованим та таким, що не відповідає чинному КПК України. Слід звернути увагу на те, що чинний КПК України надає прокурору право як отримувати докази безпосередньо шляхом провадження відповідних СРД чи брати участь у їх проведенні або ж опосередковано, надаючи відповідні доручення слідчому чи оперативному підрозділу на їх проведення. При цьому, прокурор, здійснюючи процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, у тому числі й щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, перевіряє та оцінює: допустимість, належність, достовірність та достатність доказів, отриманих слідчим, співробітником оперативного підрозділу доказів у досудовому розслідуванні; законність та обґрунтованість прийнятих слідчим процесуальних рішень на підставі отриманих доказів; законність та обґрунтованість клопотань слідчого (детектива) на проведення

відповідних СРД та НСРД тощо. Окрім того, прокурор має право використовувати отримані докази як для обґрунтування власної правової позиції (наприклад, заявлення клопотання про проведення обшуку), так і для прийняття відповідних процесуальних рішень (повідомлення про підозру тощо).

Варто зазначити, що як для слідчого, так і для прокурора доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою має свої особливості та специфіку, що обумовлено суб'єктом вчинення відповідного кримінального правопорушення та його обставинами. Якщо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди було вчинено службовою особою, яка входить до переліку осіб, визначених у ч. 5 ст. 216 КПК України, то в такому випадку нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням здійснюється прокурором САП. Якщо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди було вчинено службовою особою, яка входить до переліку осіб, визначених у ч. 4 ст. 216 КПК України, то кримінальне процесуальне доказування здійснює прокурор відповідної прокуратури.

Чинний КПК України не визначає до якої із сторін кримінального провадження належать оперативні підрозділи і чи взагалі їх доцільно визнавати суб'єктами доказування, враховуючи те, що вони виконують лише доручення слідчого, прокурора щодо проведення СРД та НСРД, користуючись при цьому процесуальним статусом слідчого. Виходячи з цього у процесуальній літературі висловлюються різні точки зору. Так, наприклад, В. В. Вапнярчук стверджує, що діяльність щодо провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень повинна здійснюватися виключно в рамках кримінально-процесуальних відносин, тобто з використанням лише процесуальних засобів, у порядку, визначеному кримінально-процесуальним законом та суб'єктами кримінального провадження. Саме виходячи з цих міркувань, законодавець у КПК регламентував негласні слідчі (розшукові) дії, які за своєю сутністю є процесуалізованими оперативно-розшуковими заходами. Можливість доручення під час здійснення кримінального провадження проведення оперативно-розшукових заходів чинним законодавством не передбачена. Тобто, у випадку доручення слідчим чи прокурором оперативному підрозділу здійснення

слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні співробітнику оперативного підрозділу, останнього можна вважати суб'єктом доказування [35, с. 163]. Відповідний підхід був підданий обґрунтованій критиці Р. В. Малюгою, який вважає, що віднесення оперативних працівників до суб'єктів доказування в кримінальному провадженні є також дискусійним, оскільки відповідно до ст. 41 КПК України оперативні підрозділи органів внутрішніх справ, органів безпеки, НАБУ, ДБР, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України здійснюють СРД та НСРД в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора, а підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю НАБУ – за письмовим дорученням детектива або прокурора САП. При цьому під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. Співробітники оперативних підрозділів (крім підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України) не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК України). В зазначеному випадку співробітники оперативних підрозділів, набувають статусу слідчих з обмеженими повноваженнями і здійснюють процесуальні дії виключно за вказівкою слідчого чи прокурора. А тому відносити оперативних працівників до суб'єктів кримінального процесуального доказування, зауважує Р. В. Малюга, є недоцільним [178, с. 64].

У цілому погоджуючись з такою точкою зору, вважаємо необхідним враховувати той факт, що підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю НАБУ проводять СРД за письмовим дорученням детектива або прокурора САП. Співробітники оперативних підрозділів (крім підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України) не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора. З цього випливає, що підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю НАБУ,

який виконує доручення детектива НАБУ чи прокурора САП, є повноцінними суб'єктами доказування у досудовому розслідуванні, оскільки мають право з власної ініціативи проводити інші процесуальні дії. І в такому випадку, на нашу думку, відповідних суб'єктів доцільно відносити до суб'єктів доказування зі сторони обвинувачення, зокрема – до слідчих.

Усіх інших співробітників оперативних підрозділів, які виконують доручення слідчого чи прокурора щодо проведення СРД та НСРД під час здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, потрібно визнавати суб'єктами, що забезпечують отримання доказів стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії.

Таким чином, суб'єктами доказування за чинним КПК України зі сторони обвинувачення під час здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є слідчий (детективи НАБУ, слідчі прокуратури (органів ДБР); прокурор (прокурор САП; прокурори відповідних прокуратур). Здійснення доказування відповідним суб'єктом у кримінальних провадженнях цієї категорії залежить від статусу службової особи, яка вчинила прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди.

На підставі вищенаведеного можемо визначити сутнісні ознаки поняття сторони обвинувачення як суб'єкта доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні: 1) здійснюється уповноваженим суб'єктами: слідчим (детективом), прокурором; 2) уповноважені суб'єкти наділені повноваженнями щодо здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії; 3) доказування здійснюється в залежності від статусу службової особи, яка прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду; 4) здійснюється для реалізації функції обвинувачення у досудовому розслідуванні.

Наступним внутрішнім елементом доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, який ми розглянемо, є об'єкт. У теорії кримінального процесуального доказування цілком слушно зазначається, що об'єкт є

одним із основних структурних елементів кримінального процесуального доказування, який зумовлює його сутність, відрізняє його від інших, у тому числі й споріднених, видів діяльності та впливає на формування усіх інших структурних елементів доказування [220, с. 71].

Не дивлячись на те, що об'єкт кримінального процесуального доказування впродовж всього розвитку та становлення теорії кримінального процесуального доказування не визначався, хоча окремі дослідники ще у 80-тих роках використовували цей термін у своїх наукових дослідженнях [6, с. 11, 12], на сьогодні відповідна теоретична конструкція почала ставати предметом наукових досліджень окремих вітчизняних науковців. Так, М. А. Погорецький, виходячи з філософського розуміння об'єкту, як те, на що спрямована пізнавально-практична діяльність її суб'єкта, вважає, що об'єктом кримінального процесуального доказування є сукупність обставин, пов'язаних із вчиненням кримінального правопорушення, на підставі яких встановлюються ті юридично значимі обставини, що входять до предмету кримінального процесуального доказування (ч. 1 ст. 91 КПК України) [220, с. 72]. Подібну точку зору висловлюють й інші дослідники [285, с. 53].

Ми цілком поділяємо вищенаведену позицію щодо розуміння об'єкту кримінального процесуального доказування. У зв'язку з чим пропонуємо визначати об'єкт доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні як сукупність обставин, пов'язаних із вчиненням службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, на підставі яких стороною обвинувачення встановлюються обставини, що входять до предмету доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Наступним елементом доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є предмет. Результати проведеного аналізу наукових джерел дають підстави для висновку, що на сьогодні серед вчених висловлюються різні точки зору щодо розуміння поняття предмета доказування у кримінальному процесі.

Так, професор М. М. Михеєнко вважав, що предмет доказування – це сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом обставин, встановлення яких є необхідним для вирішення заяв і повідомлень про злочини, кримінальної справи у стадії виконання вироку, а також для вжиття процесуальних профілактичних заходів у справі [191, с. 99].

Низка авторів пропонують розглядати предмет доказування як сукупність фактів і обставин, що підлягають доказуванню в кримінальній справі [53, с. 70; 148, с. 543] або фактів та обставин об'єктивної дійсності, які підлягають обов'язковому встановленню слідчим і судом у кожній кримінальній справі [87, с. 209]; сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом обставин, які потрібно встановити по кожній кримінальній справі та що мають правове значення для правильного вирішення справи по суті [77, с. 314; 211, с. 17]; сукупність (коло) обставин (фактів), встановлення та дослідження яких має істотне значення для правильного, повного та всебічного вирішення справи [254, с. 7].

Л. Т. Ульянова підкреслює, що предмет доказування – це сукупність обставин, що підлягають обов'язковому встановленню в кожній кримінальній справі, незалежно від її специфіки, і які мають правове значення для вирішення справи по суті [319, с. 108]. Такої точки зору дотримувався й С. М. Стахівський [288, с. 32].

В. О. Попелюшко визначає предмет доказування як систему (сукупність) фактів і обставин об'єктивної дійсності, які мають матеріально-правове (кримінально- і цивільно-правове) та процесуальне (кримінально- і цивільно-процесуальне) значення і, які є необхідною та достатньою фактичною підставою для вирішення кримінальних справ остаточно й по суті [229, с. 48].

В. Г. Гончаренко на підставі системного тлумачення норм процесуального закону й висловлювань вчених-юристів формулює наукове визначення предмета доказування у кримінальних справах як фактичний склад злочину, що дозволяє виконати всі завдання кримінального судочинства щодо тих діянь, відносно яких здійснювалося дізнання, досудове слідство і судовий розгляд [51, с. 122]. На наш погляд, вищезазначене визначення не дає однозначного розуміння досліджуваного поняття, оскільки воно не розкриває змісту й сутності «фактичного складу злочину», а також його співвідношення зі «складом злочину» як загальновживаним

поняттям кримінального права, не дає розуміння, чи відносяться обставини, що не входять до змісту складу злочину, але відповідно до КПК України, підлягають доказуванню, до предмету доказування. Також, на наш погляд, роз'яснення потребує позиція вченого щодо того, як саме предмет доказування дозволяє виконати всі завдання кримінального судочинства.

За чинності КПК України 2012 р. визначення предмету доказування формулювалося у працях таких процесуалістів, як А. М. Анохіна (сукупність встановлених кримінальним процесуальним законом фактичних обставин, що мають кримінально-правове і кримінально-процесуальне значення, наявність чи відсутність яких має бути доказана в кожному кримінальному провадженні з метою його вирішення по суті) [10, с. 4]; Л. Д. Удалова (це сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом обставин, які необхідно встановити у кожному кримінальному провадженні і які мають правове значення для правильного його вирішення по суті) [136, с. 94]; О. О. Вакулик (система обставин об'єктивної дійсності, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні) [34, с.100]; Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної та О. Г. Шило (коло закріплених у законі обставин, які повинні бути встановлені чи спростовані під час доказування у кожному кримінальному провадженні) [135, с.191]; Т. В. Лукашкіної (перелік обставин, які необхідно встановити в кримінальному провадженні) [138, с. 237]; М. Є. Шумила (сукупність фактів і обставин об'єктивної дійсності, які мають матеріально-правове, цивільно-правове, кримінальне процесуальне значення та є необхідними і достатніми обставинами для вирішення кримінального провадження по суті) [140, с. 266]; Н. С. Карпова (сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом обставин, встановлення яких необхідно для вирішення кримінального провадження) [134, с. 127]; В. В. Назарова (сукупність обставин, що підлягають доказуванню у кожному кримінальному провадженні і є необхідними для його вирішення по суті) [197, с. 194]; Л. М. Лобойка (коло обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні) [165, с.149]; М. А. Погорецького (коло обставин (структурних елементів предмету), які підлягають встановленню у кримінальному провадженні) [220, с. 72]; О. С. Старенького (коло обставин, що підлягають доказуванню (встановленню) у кримінальному провадженні) [285, с. 54] та інших фахівців.

Разом з тим, системний науковий аналіз представлених та інших точок зору щодо визначення предмета доказування, сформульованих за часів чинності КПК України 2012 р., переконливо доводить, що за своєю сутністю вони не зазнали суттєвих змін у порівнянні з тими, що були сформульовані попередниками. Як бачимо, майже в усіх проаналізованих нами визначень предмет доказування розкривається як певна сукупність (система) обставин, що підлягають доказуванню (встановленню) у кримінальному провадженні. Отже, дослідження предмета доказування сторони обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою не є можливим без з'ясування його змісту, а саме сутності й кола обставин, що підлягають доказуванню (встановленню) у кримінальних провадженнях цієї категорії.

Перелік обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, законодавчо визначений у ч. 1 ст. 91 КПК України. Їх доцільно розглядати як узагальнену схему предмета доказування стороною обвинувачення, що конкретизується із врахуванням ознак складу злочину, передбаченого ст. 368 КК України.

Виходячи з результатів аналізу матеріалів судово-слідчої практики можемо зробити висновок, що не всі обставини, передбачені ч. 1 ст. 91 КПК України, підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Хоча формулювання законодавчої норми й не передбачає можливості звуження кола обставин, що підлягають доказуванню, проте доказування окремих з них не здійснюється з об'єктивних причин.

Так, у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою не підлягають доказуванню стороною обвинувачення вид і розмір шкоди, завданої цим злочином, тобто обставина, передбачена п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК України. Злочинні наслідки підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях про злочини з матеріальним складом. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою – це злочин з формальним складом. При його вчиненні шкода є лише факультативним (необов'язковим) елементом предмета доказування. Цей злочин презюмується таким,

що заподіює шкоду суспільним відносинам, які охороняються кримінальним законом. Ця презумпція є неспростовною. Стосовно доказування у кримінальному провадженні це означає, що встановлення шкідливих наслідків не може вважатися необхідним для кваліфікації злочину та притягнення особи до кримінальної відповідальності.

У кримінальних провадженнях цієї категорії стороні обвинувачення необхідно й достатньо довести, що службова особа прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду за вчинення чи невчинення в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. Не потребує доказування обставина, що розкриває шкоду, яку заподіяла ця дія правильній діяльності та авторитету органів державної влади.

Потрібно зазначити, що у п. 4 ст. 64 КПК України в ред. 1960 р. також зазначалося, що під час досудового розслідування та розгляду кримінальної справи в суді підлягає доказуванню характер і розмір шкоди, завданої злочином. Здійснюючи науковий аналіз цього положення, О. О. Солоніна переконливо доводив, що зміст цієї норми потрібно змінити, оскільки вимога доказування шкоди не може бути застосована до злочинів з формальним складом [281, с. 9]. Науковець висловив слушну пропозицію про доповнення п. 4 ст. 64 КПК положенням, відповідно до якого при вчиненні злочинів з формальним складом характер і розмір шкоди, завданої злочином, доказуванню не підлягають [280, с. 754]. Погоджуючись із вищевикладеними точками зору, вважаємо, що зміст п. 3 ч. 1 ст. 91 чинного КПК України також слід уточнити. Пропонуємо доповнити цей пункт положенням, відповідно до якого при вчиненні кримінального правопорушення з формальним складом не підлягає доказуванню завдана ним шкода [16, с. 83]. Наявність такого положення у досліджуваній нормі КПК України дозволить стороні обвинувачення правильно визначити межі доказування у кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення із формальним складом, у тому числі, й про злочин, передбачений ст. 368 КК України.

У кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою немає необхідності окремо доказувати стороні обвинувачення обставини, зазначені у п. 6 ч. 1 ст. 91 КПК України, а саме те, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, є

предметом кримінального правопорушення. Пояснюється це тим, що предмет злочину, передбачений ст. 368 КК України, яким є неправомірна вигода, встановлюється при доказуванні події цього злочину відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України.

Не підлягають доказуванню стороною обвинувачення також обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру (п. 7 ч. 1 ст. 91 КПК України) у кримінальних провадженнях цієї категорії. До такого висновку можна дійти, виходячи з наукового аналізу положень ст. 96-3 КК України, у якій зазначено, що підставами для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру є: 1) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених ст.ст. 209, 306, ч.ч. 1, 2 ст. 368-3, ч.ч. 1, 2 ст. 368-4, ст.ст. 369, 369-2 КК України; 2) незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого із злочинів, передбачених у ст.ст. 209 і 306, ч.ч. 1, 2 ст. 368-3, ч.ч. 1, 2 ст. 368-4, ст.ст. 369, 369-2 КК України; 3) вчинення її уповноваженою особою від імені юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених у ст.ст. 258-258-2 КК України; 4) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених у ст.ст. 109, 110, 113, 146, 147, 160, 262, 436, 437, 438, 442, 444, 447 КК України. Отже, обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру (п. 7 ч. 1 ст. 91 КПК України) підлягають доказуванню стороною обвинувачення тільки у кримінальних провадженнях про вказані злочини.

Отже, можемо зробити висновок про, так звану, неоднорідність обставин, що підлягають доказуванню, тобто неоднорідність за обов'язковістю доказування та значенням обставин, що становлять зміст предмета доказування, у тому числі, й у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Це проблемні й, безперечно, дискусійні у кримінально-процесуальній науці й правозастосовчій практиці питання.

Так, М. С. Строгович не вважав всі елементи предмета доказування рівнозначними та виокремлював у змісті предмета доказування а) головний факт; б)

доказові факти; в) наслідки злочину; г) обставини, які сприяли вчиненню злочину [292, с. 369]. До головного факту науковець відносить а) подію (факт) злочину; б) відповідність його ознакам складу злочину, передбаченим статтею Кримінального кодексу; в) вчинення злочину обвинуваченим; г) наявність вини; д) обставини, що пом'якшують чи обтяжують вину; е) обставини, що характеризують особистість обвинуваченого [292, с. 363-369].

Окремі автори під головним фактом розуміють обставини, що утворюють склад злочину [345, с. 14-19; 53, с. 83]; обставини, передбачені ст. ст. 64, 23 КПК України (у ред. 1960 р.) [23, с. 20], обставини про подію злочину [262, с. 37-39], факт винного вчинення злочину певною особою [349, с. 78]. Інші фактичні дані, що не утворюють головного факту, але сприяють встановленню його складових компонентів, називають доказовими фактами [53, с. 83], або проміжними (доказовими) фактами [61, с. 143-145].

Поняття «головного факту» пов'язане з встановленням підстав кримінальної відповідальності та має значення для інших частин предмета доказування, що спроби розчинити «головний факт» у предметі доказування можуть призвести до розмивання межі між фактами, які мають правове значення для визнання особи винуватою у вчиненні злочину, і фактами, які не мають такого значення [4, с. 52].

Так, група авторів, аналізуючи суперечливі точки зору щодо головного факту та доказових фактів, зазначають про те, що існування у кримінально-процесуальному законі спеціальної норми, яка законодавчо визначає обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, робить конструкцію «головного факту» непотрібною, яка лише є підґрунтям для безплідних дискусій про обсяг обставин, що охоплюються поняттям «головний факт» [149, с. 52].

О. О. Хмиров з цього приводу зауважує, що виділення у фактичних обставинах, що підлягають доказуванню, головного факту означає належність усіх інших фактів до числа другорядних [332, с. 11]. Не вважають доцільним виділення головного факту у змісті предмета доказування й Г. М. Мінковський, В. Г. Танасевич та О. О. Ейсман, які пишуть, що всі обставини (елементи) предмета доказування рівноцінні й виділення серед них головного факту необґрунтовано [301, с. 181-185]. О. О. Левендаренко зауважує, що побудова структури предмета доказування завдяки використанню конструкції «головний факт» має певні недоліки

і не забезпечує охоплення та розміщення елементів, які складають зміст предмета доказування, згідно з внутрішньо-притаманною їм послідовністю [159, с. 65].

Проте, на наш погляд, слушною є позиція С. А. Шейфера, який з цього приводу зазначає, що виділення головного факту не залишає у тіні інші обставини предмета доказування, але спонукає суб'єкта доказування в першу чергу визначити – чи мала місце подія, чи вчинив її обвинувачений, чи є подія злочином і чи є винуватим обвинувачений у його вчиненні. Виокремлення цих питань серед тих, що підлягають вирішенню судом підкреслює думку, що за відсутності головного факту виявлення інших обставин втрачає сенс [349, с. 78]. Свою позицію науковець підтверджує словами І. Б. Михайловської, яка зауважує, що «кримінальний процес починається... і продовжується, коли є підстави припускати, що вчинений злочин і що існує особа, яка його вчинила. Якщо це припущення не підтверджується, кримінальна справа припиняється [190, с. 77]. Окрім того, виокремлення головного факту є підставою поділу доказів на прямі й непрямі (побічні).

Окремі сучасні дослідники теорії кримінального процесуального доказування також дотримуються позиції щодо доцільності виокремлення «головного факту» у предметі доказування. Так, Р. Ю. Савонюк зазначає, що якщо взяти до уваги, що необхідно встановити в першу чергу те, без встановлення чого не можливе встановлення інших обставин, то стає зрозуміло, що такою обставиною, тобто «головним фактом» є подія злочину. У практичному плані, саме встановлення слідчим обставин злочину робить необхідним і можливим встановлення інших обставин, які складають предмет доказування в кримінальній справі [262, с. 37-38].

Отже, у теорії кримінального процесуального доказування питання про доцільність виокремлення у предметі кримінального процесуального доказування головного факту, а також його сутності, наразі залишається дискусійним. Так, одні автори під головним фактом розуміють обставини, що утворюють склад злочину (М. П. Шаламов); усі обставини, що підлягають доказуванню, які визначені у КПК, (Р. С. Белкін); обставини про подію злочину (Р. Ю. Савонюк); факт винного вчинення злочину певною особою (С. А. Шейфер) тощо. Інші фактичні дані, що не утворюють головного факту, але сприяють встановленню його складових

компонентів, називають доказовими фактами (Г. Ф. Горський), або проміжними (доказовими) фактами (Ю. М. Грошевий).

Інша група авторів вважає конструкцію «головного факту» непотрібною, яка лише є підґрунтям для безплідних дискусій про обсяг обставин, що охоплюються поняттям «головний факт» (С. В. Курильов, О. О. Хмиров, Г. М. Мінковський, В. Г. Танасевич, О. О. Ейсман та інші).

Проте, на наш погляд, виділення головного факту не залишає у тіні інші обставини предмета доказування, але спонукає сторону обвинувачення в першу чергу визначити – чи мала місце подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, чи вчинила її службова особа, чи є подія злочином і чи є ця особа винуватим у його вчиненні. Виокремлення цих питань серед тих, що підлягають встановленню підкреслює думку, що за відсутності головного факту вияснення інших обставин втрачає сенс.

Таким чином, предметом доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є сукупність (система) обставин, що складають головний та доказові факти, які підлягають доказуванню (встановленню) стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Більш докладно особливості доказування стороною обвинувачення головного факту та допоміжних фактів прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні ми розглянемо у другому розділі дисертації.

Наступним внутрішнім елементом доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є його мета. Мета як структурний елемент кримінального процесуального доказування – це усвідомлений образ передбачуваного результату, на досягнення якого спрямовані дії відповідного суб'єкта доказування [220, с. 73].

На підставі проведеного аналізу процесуальних джерел робимо висновок, що серед науковців склалося два основних підходи щодо розуміння мети кримінального процесуального доказування.

Прибічники першого підходу зазначають, що метою кримінального процесуального доказування є встановлення істини. Так, зокрема В. Т. Нор стверджує, що метою ж доказування є досягнення істини в кримінальній справі. Досягнення мети доказування – істини – є необхідною умовою вирішення завдань кримінального судочинства, оскільки без правильного пізнання того, що відбулося в дійсності, пише автор, не можна розкрити злочин і викрити винних у його вчиненні та притягти їх до відповідальності, не можна правильно застосувати Закон, а отже, і забезпечити охорону прав і законних інтересів відповідних суб'єктів права. І навпаки – чітко сформульовані завдання кримінального судочинства дають можливість визначити зміст істини в кримінальній справі, оскільки предмет доказування в ній охоплює лише ті факти, обставини, які необхідні для вирішення завдань кримінального судочинства. Тож необхідність встановлення істини в кримінальній справі обумовлюється насамперед завданнями, які встановлені законодавцем для кримінального судочинства і досягаються процесуальною діяльністю його суб'єктів [200].

С. М. Стахівський та Ю. М. Грошевий зазначали, що метою доказування є встановлення істини у кожній кримінальній справі [288, с. 4; 60, с. 12]. Під об'єктивною істиною у кримінальному процесі, на думку вчених, слід розуміти точну і повну відповідність оточуючої дійсності висновкам органів розслідування та судової влади про фактичні обставини справи, правову кваліфікацію діяння та юридичну відповідальність винуватих осіб. Мета процесуального доказування може вважатись досягнутою тільки в тому випадку, коли всі ці висновки, що відображають об'єктивну реальність, є істинними [60, с. 16].

М. М. Михеєнко вважав, що як об'єктивна істина в цілому, так й окремі факти, обставини справи, встановлюються в кримінальному процесі шляхом кримінально-процесуального доказування [191, с. 6].

На необхідність визначення мети кримінального доказування як встановлення об'єктивної істини в кримінальній справі акцентували увагу й інші науковці [75, с. 53; 318, с. 129; 263, с. 38; 136, с. 88 та ін.].

Не дивлячись на те, що прибічники цієї групи розглядають мету доказування у кримінальному процесі як встановлення істини, водночас серед них немає усталеного підходу щодо розуміння характеру цієї істини. Дослідники визначають

істину об'єктивною [60, с. 12; 261, с. 9; 230, с. 155; 304, с. 32], абсолютною [326, с. 31-33; 53, с. 67-69], абсолютно-відносною [261, с. 9], відносною [324, с. 60; 326, с. 31-33; 53, с. 67-69], матеріальною [261, с. 9; 292, с. 73], судовою [150; 50, с. 8] тощо.

Інша група процесуалістів визначають мету доказування як встановлення обставин, що входять до предмет доказування. Так, І. І. Котюк та О. І. Котюк стверджують, що метою доказування є встановлення обставин, які належать до предмета доказування в конкретному кримінальному провадженні [97, с. 303].

Н. П. Сиза пропонує розглядати мету доказування як встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, й ухвалення на їх основі законних, обґрунтованих і справедливих рішень [275, с. 303].

М. А. Погорецький вважає, що у широкому розумінні метою кримінального процесуального доказування є встановлення усіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, для вирішення правового конфлікту, що виник у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення, а у вузькому розумінні – обґрунтування сторонами кримінального провадження своєї правової позиції, на підставі отриманих доказів, які повинні відповідати критеріям належності, допустимості та достовірності, для прийняття уповноваженими суб'єктами кримінального провадження відповідного процесуального рішення [221, с. 26]. При цьому мета доказування, як обґрунтовано зазначає вчений, для кожної із сторін кримінального провадження у змагальному (в тому числі й змішаному) кримінальному процесі, виходячи із його функціональної структури, як правило, не співпадає. Кожна зі сторін кримінального провадження має свою мету, що зумовлена їх процесуальними функціями [220, с. 74].

Розвиваючи цю точку зору, О. С. Старенький зазначає, що мету доказування у кримінальному провадженні в цілому варто визначати як встановлення обставин, що входять до предмету доказування у кримінальному провадженні, на підставі отриманих доказів. Мета доказування стороною захисту, в тому числі й захисником, не співпадає з метою доказування сторони обвинувачення, оскільки мета доказування сторони захисту і, зокрема, захисника обумовлена, насамперед, реалізацією функції захисту у досудовому розслідуванні, а мета доказування сторони обвинувачення – функцією

обвинувачення. Тобто, кожна зі сторін кримінального провадження має свою мету доказування у кримінальному провадженні, що зумовлена їх процесуальними функціями. Якщо метою доказування сторони обвинувачення є встановлення обставин, що свідчать про наявність події кримінального правопорушення, винуватості підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, мотиву та мети його вчинення, обставин, що обтяжують покарання, та інше, то метою доказування захисником у досудовому розслідуванні є спростування або встановлення обставин, що входять до предмету доказування захисником у досудовому розслідуванні, отриманими ним доказами [285, с. 71-72].

На нашу думку, такий підхід є цілком обґрунтованим і таким, що заслуговує на підтримку. По перше, представники останньої точки зору не заперечують, що знання, які отримуються суб'єктами доказування повинні відповідати об'єктивним обставинам вчиненого кримінального правопорушення. Водночас називати їх істинними, мабуть не доцільно, оскільки істина є не правовою, а є філософською категорією. Вона виходить за межі юридичної оцінки обставин кримінального правопорушення, тобто знання про обставини кримінального правопорушення охоплює більш широко і глибоко. Тому не випадково у теорії кримінального процесу вживається окремими фахівцями й така категорія як судова чи юридична істина [3; 151; 182; 183; 289; 150].

Водночас зазначена точка зору щодо мети доказування потребує уточнення. Дійсно, мета доказування сторони обвинувачення у кримінальному провадженні обумовлена реалізацією функції обвинувачення. Окрім того, мета доказування сторони обвинувачення залежить від реалізації таких основних засад кримінального провадження як законність, презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини, змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, публічність. Зважаючи на те, що засада законності передбачає, що прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують

його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень, то можемо зробити висновок, що метою доказування сторони обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є встановлення на підставі отриманих доказів обставин, що свідчать про наявність чи відсутність: події прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; винуватості підозрюваного, форми вини, мотиву і мети її вчинення; обставин, що обтяжують покарання; обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину, характеризують особу підозрюваного, пом'якшують та обтяжують покарання за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; обставин, які є підставою закриття кримінального провадження, звільнення від кримінальної відповідальності за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; розміру процесуальних витрат.

Отже, метою доказування сторони обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є встановлення на підставі отриманих доказів обставин, що входять до предмету доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Наступним внутрішнім елементом доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є завдання. У науковій літературі окремими вченими цілком слушно зазначається, що завдання кримінального процесуального доказування обумовлюються його метою, а також його об'єктом та предметом. Завданням кримінального процесуального доказування є те, що необхідно зробити для досягнення його мети. Для досягнення мети кожен суб'єкт доказування, в залежності від його правового статусу та від конкретних обставин кримінального провадження, виконує відповідні завдання [220, с. 74].

Виходячи із зазначених положень і прокурор, і слідчий (детектив) як суб'єкти сторони обвинувачення для реалізації мети доказування під час розслідування

прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою виконують такі завдання, які обумовлюються їх процесуальним статусом та конкретним обставинами кримінального провадження.

Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні здійснюється за допомогою відповідних засобів.

У теорії кримінального процесуального доказування С. М. Стахівський, досліджуючи проблемні питання засобів кримінального процесуального доказування, дійшов висновку, що кримінально-процесуальними засобами доказування є лише докази, тобто відомості про факти [286, с. 4]. Ми не можемо погодитися в повній мірі з такою точкою зору з таких причин. По-перше, якщо визначати засобами кримінального процесуального доказування лише докази, то в такому випадку кримінальне процесуальне доказування слід вважати лише розумовою діяльністю, що не відповідає його сутності. На наше переконання більш правильнішою є позиція тих вчених, які пропонують розглядати засоби кримінального процесуального доказування у широкому та у вузькому розумінні. Засобами доказування у широкому розумінні є все те, за допомогою чого воно здійснюється: процесуальні дії, за допомогою яких отримуються докази, заходи забезпечення кримінального провадження і, власне, докази. У вузькому розумінні процесуальні дії (слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, є засобами отримання доказів. А власне докази є лише засобами логічно-розумового доказування [220, с. 74; 285, с. 72]. Саме такий підхід, на нашу думку, найбільш повно відображає сутність доказування у досудовому розслідуванні як єдності пізнавально-практичної та розумової діяльності.

По-друге, ми не можемо погодитися з позицією С. М. Стахівського, що доказами є лише відомості про факти, оскільки як слушно зазначає П. А. Лупинська, доказ у кримінальній справі виступає в єдності свого змісту («фактичні дані») і процесуальної форми («джерело одержання фактичних даних»), тобто діалектичній єдності форми й змісту [318, с. 136]. З цього, випливає, що фактичні дані в будь-якому з названих у кримінально-процесуальному законі джерел можуть існувати, зберігатись,

передаватись та досліджуватися виключно в їх нерозривній єдності з останніми. За відсутності такої єдності доказ втрачає свою сутність [214]. У зв'язку з чим, вважаємо цілком обгрунтованою позицію М. А. Погорецького, який пропонує розглядати докази у кримінальному провадженні як єдність фактичних даних, отриманих і закріплених у відповідній процесуальній формі, а також їх процесуальних джерел, на підставі якої сторони кримінального провадження, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню, та яка визнана власне доказом уповноваженими суб'єктами доказування, слідчим суддею та судом [220, с. 16].

Засоби кримінального процесуального доказування сторони обвинувачення передбачені ч. 2 ст. 93 КПК України, відповідно до якої, сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення СРД та НСРД, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених КПК України.

Результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою свідчать про те, що під час досудового розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії основними засобами отримання доказів є СРД та НСРД. На зазначене вказують й 96% опитаних слідчих та 98% прокурорів (Додаток А, табл. А. 3). При цьому слід звернути увагу на те, що чинний КПК України наділяє правом проведення СРД та НСРД практично всіх суб'єктів сторони обвинувачення: слідчого (детектива) (п. 2 ч. 2 ст. 40, ч. 6 ст. 246 КПК України), прокурора (п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України), керівника органу досудового розслідування (п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК України), відповідні оперативні підрозділи за письмовим дорученням слідчого (детектива), прокурора (ч. 1, 2 ст. 41 КПК України), за виключенням потерпілого, який лише має право подавати слідчому, прокурору клопотання про проведення СРД та НСРД (ч. 3 ст. 93 КПК України). Водночас, аналіз матеріалів кримінальних проваджень цієї категорії дають підстави для

висновку, що у більшості випадків СРД та НСРД проводяться слідчими (детективами) або оперативними підрозділами, які виконують доручення слідчого, прокурора. Керівник органу досудового розслідування лише забезпечує процес доказування у кримінальному провадженні.

Прокурор як процесуальних керівник лише в окремих випадках безпосередньо проводить окремі СРД. Частіше його діяльність як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою обмежується лише участю у проведенні відповідних СРД, наданні вказівок та доручень слідчому (детективу), оперативному підрозділу на проведення відповідних СРД та НСРД, перевіркою та оцінкою отриманих слідчим, оперативним підрозділом у ході проведення СРД доказів (фактичних даних і їх джерел), що свідчать про факт вчинення службовою особою прийняття пропозиції обіцянки або одержання неправомірної вигоди, а також поданні клопотань про проведення СРД, прийнятті процесуальних рішень про проведення СРД.

Слід зазначити, що на практиці виникає низка проблемних питань отримання доказів стороною обвинувачення шляхом проведення відповідних СРД та НСРД у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, що докладно буде висвітлено нами у третьому розділі дисертації.

Наступним внутрішнім елементом доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є результат. Результатом доказування є реалізована його мета – те, що прагнув досягти суб'єкт доказування. Результат доказування може бути як позитивним, якщо мета досягнута, так і негативним, якщо мету не вдалося досягти [220, с. 74].

Результат доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні обумовлений відповідним етапом кримінального процесуального доказування. Так, на етапі отримання доказів результат доказування стороною обвинувачення є позитивним тоді, коли стороною обвинувачення отримано докази, що свідчать про факт вчинення

службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, а негативним – коли відповідних доказів не було отримано при можливості їх отримати за належного професіоналізму відповідних суб'єктів доказування чи суб'єктів його забезпечення доказування.

На етапі використання стороною обвинувачення отриманих доказів у досудовому розслідуванні, зокрема під час обґрунтування стороною обвинувачення доказами своєї правової позиції, результат є позитивним, коли відповідне клопотання, що ґрунтується на підставі отриманих доказів, було погоджене відповідним суб'єктом, а негативним – коли воно було відхилено.

На етапі використання стороною обвинувачення отриманих доказів для прийняття відповідних процесуальних рішень у досудовому розслідуванні результат є позитивним, коли відповідне процесуальне рішення було прийняте та реалізоване, у свою чергу, негативний, коли відповідне процесуальне рішення було відхилене як незаконне чи необґрунтоване.

Окрім того, результат доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою також обумовлений процесуальним статусом відповідного суб'єкта доказування зі сторони обвинувачення, тобто тими повноваженнями, якими наділений відповідний суб'єкт доказування.

Таким чином, доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це регламентована кримінальним процесуальним законодавством пізнавально-практична, розумова діяльність уповноважених суб'єктів сторони обвинувачення, яка полягає в отриманні доказів вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, та їх використанні для обґрунтування ними своєї правової позиції чи прийнятті певних процесуальних рішень, яка обумовлена власним об'єктом, предметом, метою, завданнями, засобами доказування та суб'єктом для досягнення бажаного результату.

Зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому

розслідуванні складають дві групи взаємозалежних і взаємопов'язаних елементів: зовнішніх і внутрішніх. Зовнішніми структурними елементами доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є два етапи, що складають єдиний та цілісний процес: 1) отримання доказів; 2) використання отриманих доказів для обґрунтування ними своєї правової позиції або прийняття певних процесуальних рішень. Внутрішніми структурними елементами доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є: суб'єкт, об'єкт, предмет, мета, завдання, засоби, результат.

Сторона обвинувачення як суб'єкт доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це слідчий (детектив), прокурор, які залежно від статусу службової особи, яка прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду, наділені повноваженнями щодо здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії для реалізації функції обвинувачення у досудовому розслідуванні.

Висновки до розділу 1:

Сучасний стан наукової розробки проблем доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні характеризується відсутністю в Україні комплексних наукових монографічних досліджень, підготовлених в умовах дії чинного КПК України та останніх законодавчих змін редакції ст. 368 КК України. Після цих законодавчих нововведень окремі питання прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні було розглянуто в межах науки кримінального права та криміналістики. У зв'язку з цим є необхідність комплексного дослідження та розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною

обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це регламентована кримінальним процесуальним законодавством пізнавально-практична, розумова діяльність уповноважених суб'єктів сторони обвинувачення, яка полягає в отриманні доказів вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, та їх використанні для обґрунтування ними своєї правової позиції чи прийнятті певних процесуальних рішень, яка обумовлена власним об'єктом, предметом, метою, завданнями, засобами доказування та суб'єктом для досягнення бажаного результату.

Зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні складають дві групи взаємозалежних і взаємопов'язаних елементів: зовнішніх і внутрішніх. Зовнішніми структурними елементами доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є два етапи, що складають єдиний та цілісний процес: 1) отримання доказів; 2) використання отриманих доказів. Внутрішніми структурними елементами доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні є: суб'єкт, об'єкт, предмет, мета, завдання, засоби, результат.

Сторона обвинувачення як суб'єкт доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це слідчий (детектив), прокурор, які залежно від статусу службової особи, яка прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду, наділені повноваженнями щодо здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії для реалізації функції обвинувачення у досудовому розслідуванні.

РОЗДІЛ 2

ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАННЯ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

2.1 Доказування стороною обвинувачення головного факту у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні

Як вже нами було зазначено у підрозділі 1.2 дисертації, у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою на досудовому розслідуванні стороною обвинувачення підлягають доказуванню обставини, що складають головний факт. До таких обставин ми відносимо: 1) подію кримінального правопорушення, тобто факт та обставини прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; 2) винуватість підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, форма вини, мотив і мета її вчинення. Від ефективності встановлення стороною обвинувачення цих обставин залежить доцільність подальшого доказування інших обставин, що входять до предмету доказування будь-якого кримінального правопорушення.

Результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень цієї категорії свідчать про те, що на практиці серед практичних працівників виникають певні труднощі щодо доказування відповідних обставин. Зазначена ситуація обумовлена тим, що цими питаннями в умовах дії чинного КПК України та останніх законодавчих змін ст. 368 КК України науковці на монографічному рівні не займалися. У зв'язку з чим, виникає необхідність у дослідженні особливостей доказування стороною обвинувачення головного факту у кримінальних

провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою на досудовому розслідуванні.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України у кримінальних провадженнях, у тому числі й про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою), підлягає доказуванню подія кримінального правопорушення, а саме час, місце, спосіб та інші обставини його вчинення.

Подія кримінального правопорушення, перш за все, охоплює обставини, що характеризують ознаки об'єктивної сторони та об'єкту злочину. На це звертають увагу більшість науковців, які досліджують різні аспекти змісту предмету доказування. Так, В. Т. Маляренко зазначає з цього приводу, що при доказуванні у кримінальній справі насамперед мають бути встановлені ті обставини, які належать до події злочину – об'єкт і такі ознаки об'єктивної сторони злочину, як: чи мали місце дія чи бездіяльність, передбачені кримінальним законом, і якщо мали, то час, місце, спосіб та обстановка, умови, за яких вони були вчинені. Щодо наслідків злочину і причинного зв'язку між дією або бездіяльністю, то їх мають встановити при доказуванні характеру (фізичні, моральні, матеріальні чи інші) та розміру шкоди, завданої злочином [180, с. 75].

Подію прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою утворюють її структурні елементи, що передбачені п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України та ст. 368 КК України. Тобто доказування стороною обвинувачення події кримінального правопорушення спрямоване на встановлення: у чому полягає злочин; яким чином його вчинено; у яких умовах місця, часу, обстановки він протікає; за допомогою яких засобів і знарядь вчиняється.

Слід звернути увагу на те, що п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України не визначає предмет кримінального правопорушення серед структурних елементів події кримінального правопорушення, що є, на наш погляд, істотним недоліком вітчизняного законодавця, оскільки предмет кримінального правопорушення, виходячи з аналізу положень ст. 368 КК України, є обов'язковим елементом, що підлягає доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях про злочини, передбачені ст. 368 КК України. Без встановлення стороною

обвинувачення предмету прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою не можливо доказати ані подію кримінального правопорушення, ані інші обставини, що входять до предмету доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Таким чином, положення п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України потрібно доповнити таким обов'язковим елементом як предмет кримінального правопорушення.

Законодавче визначення неправомірної вигоди як предмету досліджуваного злочину наводиться у примітці до ст. 364-1 КК України, де вказано, що неправомірною вигодою є грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав.

П. П. Андрушко обґрунтовано з цього приводу уточнює, що логіко-граматичне тлумачення цього формулювання у примітці до ст. 364-1 КК України свідчить про те, що переваги, пільги та послуги як різновиди неправомірної вигоди можуть бути як матеріального, так і нематеріального характеру [9, с. 112].

Встановлення виду неправомірної вигоди, що отримується службовою особою, є одним із критеріїв обґрунтованого притягнення її до кримінальної відповідальності. Як слушно зазначають В. І. Благодир [24, с. 7] та В. М. Ліщенко [164, с. 11], важливим є встановлення родових та індивідуальних ознак предмета злочину, джерел його походження. Їх встановлення є важливим не лише для повної його характеристики, але й для вибору ефективних способів та засобів його виявлення, а отже, впливає на хід досудового розслідування, вибір, організацію й тактику СРД та інших процесуальних дій. Очевидним є й те, що в залежності від доказування стороною обвинувачення розміру неправомірної вигоди матеріального характеру визначається кваліфікація досліджуваного злочину.

Окрім предмета кримінального правопорушення, подію прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди характеризує спосіб вчинення злочину. Виходячи з аналізу матеріалів кримінальних проваджень цієї

категорії, а також положень диспозиції ст. 368 КК України, способами вчинення досліджуваного кримінального правопорушення є: 1) прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди; 2) одержання неправомірної вигоди; 3) прохання надати таку вигоду.

Результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень цієї категорії свідчать про те, що найбільш поширеним способом вчинення цього злочину є одержання неправомірної вигоди. Варто зазначити, що якщо впродовж тривалого часу саме одержання хабара було єдиним передбаченим КК України 1960 р. способом вчинення злочину, передбаченого ст. 168, то прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди, а також прохання надати таку вигоду є порівняно новими та мало дослідженими способами й тому вони викликають певні труднощі при їх доказуванні стороною обвинувачення, на що вказують 52% опитаних слідчих, 60% прокурорів і 54% суддів (Додаток А, табл. А. 4).

Розглянемо більш докладно зазначені способи вчинення цього злочину та особливості їх доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні.

Для розкриття особливостей доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки як способу вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України, перш за все, слід виходити з роз'яснення, яке міститься у примітці 3 до ст. 354 КК України, де вказано, що під “пропозицією” слід розуміти висловлення працівнику підприємства, установи чи організації, особі, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди, а під обіцянкою – висловлення такого наміру з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди.

Такі протиправні дії, як прийняття пропозиції, обіцянки надати неправомірну вигоду, належать до, так званих, інформаційних дій, які спрямовані на те, щоб відобразити в об'єктивованих формах певні відомості, донести їх до свідомості особи, яка пропонує, обіцяє цю вигоду, і в такий спосіб вплинути на її поведінку. Таким чином, сутність прийняття пропозиції, обіцянки надати неправомірну вигоду як способу вчинення цього злочину полягає у доведенні службовою особою будь-

яким способом до свідомості особи, яка надає пропозицію, обіцянку, відомостей про своє бажання одержати цю неправомірну вигоду.

Прийняття пропозиції чи обіцянки надати неправомірну вигоду – це згода (погодження, виявлення готовності) службової особи на передачу їй обіцяної неправомірної вигоди за вчинення чи не вчинення такою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища.

Виходячи з аналізу матеріалів судово-слідчої практики, можемо дійти висновку, що прийняття пропозиції чи обіцянки надати неправомірну вигоду може бути вчинене в будь-якій формі (конклюдентними діями, усно, письмово, телефоном, СМС – повідомленням тощо). Приймаючи пропозицію чи обіцянку надати неправомірну вигоду, службова особа, так би мовити, «укладає попередню угоду» щодо її одержання з особою, яка пропонує чи обіцяє таку вигоду. Таким чином, створюються умови для подальшого безпосереднього та безперешкодного одержання неправомірної вигоди. На цьому етапі між службовою особою та особою, яка пропонує чи обіцяє неправомірну вигоду, не виключається коригування суми, форми чи виду вказаної вигоди, місця, строків та адресатів її майбутнього одержання та ін. [323].

Розглядаючи питання про сутність та особливості доказування стороною обвинувачення прийняття службовою особою пропозиції чи обіцянки надати неправомірну вигоду як способи вчинення злочину, вважаємо за доцільне звернути увагу на думку фахівців Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України, викладену у висновку на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» [39], які зазначили, що не можна...погодитися із пропозицією законопроекту щодо криміналізації пропозиції чи обіцянки надання неправомірної вигоди, а також прийняття пропозиції або обіцянки надання неправомірної вигоди (ст.ст. 354, 368, 368-3, 368-4, 369, 370 КК у редакції проекту). Адже, по-перше, вчинення таких дій може свідчити лише про наявність наміру,

думки отримати неправомірну вигоду, що саме по собі не утворює склад злочину (ст. 11 КК України). І лише у випадку, якщо той, хто пропонує неправомірну вигоду та той, кому її пропонують, доходять певної домовленості про умови та способи реалізації їх «спільного плану», такі дії можна розглядати як готування до хабарництва. Але довести або спростувати таку домовленість на практиці майже неможливо [39].

У цьому контексті необхідно вказати й про практику, що склалася у діяльності сторони обвинувачення як суб'єкта доказування, з цього приводу. Так, вивчення матеріалів кримінальних проваджень про злочин, передбачений ст. 368 КК України, переконливо свідчать про те, що негласне документування дій службової особи шляхом проведення ОРЗ або НСРД не закінчується після отримання (документування) інформації про прийняття службовою особою пропозиції чи обіцянки неправомірної вигоди, не проводиться затримання цієї службової особи, не зважаючи на те, що злочин є закінченим. Оперативні працівники, слідчі чекають моменту надання – одержання предмету неправомірної вигоди і лише після цього приймають рішення про затримання службової особи та проводять СРД, спрямовані на збирання доказів вчинення цього діяння. Необхідно також зазначити, нами були виявлені лише поодинокі випадки вчинення службовими особами цього злочину способом прийняття пропозиції або обіцянки неправомірної вигоди.

На наш погляд, така ситуація склалася з декількох причин. По-перше, хибним є уявлення практиків про те, що діяння, яке полягає у прийнятті службовою особою пропозиції, обіцянки надати неправомірну вигоду, не може визнаватись закінченим злочином. Вчинення таких дій, на їх погляд, може свідчити лише про наявність наміру отримати неправомірну вигоду, що саме по собі не утворює подію кримінального правопорушення. І лише тоді, коли особа, яка пропонує неправомірну вигоду, та службова особа, якій її пропонують, досягають згоди про час, місце, спосіб надання – одержання такої вигоди, ці дії можна розглядати як готування до злочину.

По-друге, така ситуація склалася внаслідок того, що оперативні працівники, слідчі наперед негативно оцінюють “судову перспективу” кримінальних проваджень, розпочатих за ст. 368 КК України, в яких способом вчинення злочину є

прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди. Вони вважають, що без фіксації факту передачі – отримання предмета злочину, сукупність доказів винуватості особи у вчиненні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, не буде визнана судом достатньою для прийняття рішення, яке б відповідало вимогам ст. 370 КПК України. Про це зазначили 54% опитаних слідчих, 40% прокурорів та 48% суддів (Додаток А, табл. А. 5).

На наш погляд, така практика є хибною й такою, що не відповідає правовим засадам кримінального процесуального доказування. Оперативні працівники, слідчі, прокурори, а також судді повинні усвідомлювати, що доказуванню підлягає не лише факт передачі-одержання неправомірної вимоги службовій особі, або наявність предмету злочину у службовій особі. Також доказуванню підлягають факти прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди службовою особою та обставини цієї події (місце, час, форма тощо).

Так, наприклад, у кримінальному провадженні за обвинуваченням гр-на О. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, а саме прийняття службовою особою обіцянки надати неправомірну вигоду за невчинення ним в інтересах гр-на К. дій з використанням свого службового становища судом першої інстанції (Придніпровським районним судом м. Черкаси) був винесений виправдовувальний вирок у зв'язку з відсутністю у діях обвинуваченого гр-на О. складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України.

Апеляційний суд Черкаської обл., провівши повне дослідження доказів (показання свідків, результати низки НСРД, зокрема, контролю за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту, відеоконтролю особи, аудіоконтролю, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж та ін.), скасував зазначений вирок з підстав невідповідності висновків суду першої інстанції фактичним обставинам кримінального провадження, неповноти судового розгляду з наступним ухваленням обвинувального вироку щодо гр-на О. та кваліфікує діяння винуватого як прийняття обіцянки службовою особою надати неправомірну вигоду за невчинення ним в інтересах гр-на К. дій з використанням свого службового становища [126].

Виходячи з вищевикладених міркувань, вважаємо, що прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди є не менш значимими фактами, що підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях про злочин, кримінальна відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 368 КК України, ніж, наприклад, факт безпосереднього одержання неправомірної вигоди. Більш того, виходячи із чинної редакції ст. 368 КК України, прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди є подією кримінального правопорушення, що підлягає доказуванню й становить закінчений склад злочину.

Законом України від 13 травня 2014 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» [236] ст. 368 КК України доповнена ще одним новим положенням, відповідно до якого способом вчинення цього злочину також є прохання службової особи надати неправомірну вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи не вчинення такою службовою особою в інтересах того, до кого звернено це прохання надати неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища.

Роз'яснення терміну «прохання надати неправомірну вигоду» відсутнє як у ст. 368 КК України, так і в інших статтях КК України, що однією з причини неналежного здійснення доказування стороною обвинувачення злочину цієї категорії, вчиненого відповідним способом. Таку думку висловили 32% опитаних слідчих, 20% прокурорів та 26% суддів (Додаток А, табл. А. 6). Відповідно до етимологічного значення слова, «прохання» – це ввічливе звертання до кого-небудь з метою домогтися чогось, спонукати кого-небудь зробити, виконати щось [38, с. 996]. Отже, під проханням службової особи надати неправомірну вигоду як способу вчинення цього злочину слід розуміти її звернення у будь-якій формі до певної особи з метою домогтися надати цю вигоду. Інший вид звернення до певної особи, окрім прохання, з метою домогтися надання неправомірної вигоди, наприклад, вимагання, що тлумачиться як настирливо просити що-небудь у когось; ставити перед ким-небудь якусь вимогу; пропонувати в категоричній формі зробити щось;

зобов'язувати до чого-небудь, змушувати робити саме так [278], кримінальним законом як окремий склад злочину не передбачений.

Одержання неправомірної вигоди як спосіб вчинення цього злочину – це прийняття службовою особою неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вчинення чи не вчинення такою службовою особою в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. Під одержанням слід розуміти реальне заволодіння цінностями, врученими службовій особі, а якщо йдеться про послуги матеріального характеру, то фактичне користування ними [130, с. 117-126].

У ст. 368 КК України передбачено, що службова особа одержує неправомірну вигоду для себе чи третіх осіб. Третя особа, в інтересах якої службова особа за неправомірну вигоду має вчинити певні дії з використанням наданої їй влади чи службового становища, – це будь-яка фізична (крім того, хто пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду) або юридична особа. Нами поділяється висловлена у юридичній літературі думка, що за рахунок вказівки на третіх осіб український законодавець “легалізував” максимально широке розуміння корисливого мотиву у складах корупційних злочинів [142, с. 7].

Одержання службовою особою неправомірної вигоди від підлеглих чи підконтрольних осіб за протегування чи потурання, за вирішення на їх користь питань, які входять до її компетенції, слід розцінювати як одержання такої вигоди. Дії винних належить визнавати наданням і одержанням неправомірної вигоди й у тих випадках, коли умови одержання матеріальних цінностей або послуг хоча спеціально і не обумовлювались, але учасники злочину усвідомлювали, що особа надає неправомірну вимогу з метою задоволення тих чи інших власних інтересів або інтересів третіх осіб. Такий висновок впливає зі змісту п. 2 постанови ПВСУ №5 від 26 квітня 2002 р. «Про судову практику у справах про хабарництво» [248, с. 220-227].

Слід зазначити, що у юридичній літературі є дискусійним питання, чи є неправомірною вигодою одержані службовою особою від підлеглих їй по службі осіб матеріальні цінності або інші матеріальні блага, які ці особи дають їй за «загальне добре ставлення» чи з метою забезпечити «добрі стосунки», поблажливе,

невимогливе ставлення до них. Цими питаннями займалися П. П. Андрушко та А. А. Стрижевська [8, с. 24], Д. І. Крупко [143, с. 9], М. І. Мельник [199, с. 927], Д. Г. Михайленко [189, с. 15], О. Я. Светлов [266, с. 207] та інші.

На підставі аналізу положень чинного законодавства України, досліджень науковців у сфері кримінального права, процесу, кримінології, криміналістики та теорії ОРД, а також на підставі аналізу вітчизняної судово-слідчої практики, доцільним є виокремити дві форми одержання неправомірної вигоди: просту та завуальовану. Найбільш поширеною формою надання-одержання неправомірної вигоди є проста форма, при якій предмет такої вигоди вручається службовій особі особою, яка її надає. Способи такої передачі можуть бути різними: безпосереднє вручення неправомірної вигоди, передача через посередників, через близьких та родичів службової особи, пересилка поштою, зарахування коштів на вказані службовою особою чи відкриті на її ім'я рахунки в установах банків тощо.

Надання неправомірної вигоди в завуальованій формі полягає в тому, що сам факт її передачі-одержання маскується під певну законну угоду. Йдеться про різного роду виплати, премії, погашення неіснуючого боргу, надання грошей в кредит чи в борг без наступного їх повернення, передача предмету злочину у вигляді подарунку, продаж цінної речі за безцінь, продаж нерухомості за ціну, яка значно нижча від реальної, придбання у службової особи речі, яка не має особливої цінності за непомірно високу ціну тощо [73, с. 32]. Тобто такий спосіб надання – одержання неправомірної вигоди зовні має законну форму і тому процес доказування стороною обвинувачення події злочину, вчиненого в такій формі викликає суттєві труднощі, на що вказують 70% опитаних слідчих, 66% прокурорів і 52% суддів (Додаток А, табл. А. 7). Стороні обвинувачення необхідно доказати, що укладена угода по суті та за своїм призначенням є прихованим способом одержання службовою особою неправомірної вигоди.

Щодо вчинення чи невчинення службовою особою відповідних дій, за які вона одержує неправомірну вигоду, то стороні обвинувачення як суб'єкту доказування у цьому випадку необхідно звертати увагу на наступне: до чи після вчинення цих дій було одержано неправомірну вигоду, була чи не була вона

обумовлена до їх вчинення, виконала чи не виконала службова особа обумовлене, збиралася чи не збиралася це зробити.

Вчинені службовою особою дії можуть бути як цілком законними (входити до її компетенції, здійснюватися в установленому порядку тощо), так і незаконними. Незаконне вчинення чи невчинення цим суб'єктом певних дій – це поведінка, що виходить за межі його службових повноважень, або така, що входить до його повноважень, але у певній ситуації підстави для її здійснення не було. Це поведінка, як правило, пов'язана з порушенням службових обов'язків. Так, наприклад, О. Ю. Бусол, досліджуючи сучасний стан корупції в ОВС України, вказує, що органами прокуратури при здійсненні нагляду протягом 2008 р. було скасовано 3,7 тис. незаконних постанов слідчих та органів дізнання про порушення кримінальних справ, закрито 221 кримінальну справу, порушену без законних підстав. Поширення набули факти прийняття незаконних рішень про зупинення досудового слідства та закриття справ. Наприклад, у 2008 р. було скасовано 59,1 тис. постанов про зупинення слідства, 6,5 тис. – про закриття кримінальних справ, надано 57,6 тис. письмових вказівок. Прокурорами внесено 21 тис. документів щодо заходів реагування з метою усунення порушень закону під час проведення слідства і дізнання. За результатами їх розгляду до дисциплінарної відповідальності притягнуто 24,7 тис. осіб. За направленими до суду кримінальними справами до кримінальної відповідальності за вчинення службових зловживань притягнуто 351 працівника органів внутрішніх справ [33, с. 221-222].

Якщо під час доказування стороною обвинувачення буде встановлено, що неправомірну вигоду службова особа одержала за законні дії або такі дії по службі, що утворюють дисциплінарний проступок, то розслідування продовжується лише щодо злочину, передбаченого ст. 368 КК України. Якщо ж стороною обвинувачення буде встановлено, що виконані службовою особою дії є злочинними (службове підроблення, зловживання владою чи службовим становищем тощо), то вчинене належить кваліфікувати за сукупністю злочинів, подія кожного з яких є обставиною предмета доказування злочину, передбаченого ст. 368 КК України.

До події кримінального правопорушення як обставини головного факту предмета доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної

вигоди службовою особою не входять подальші дії службової особи із розпорядження предметом неправомірної вигоди (передача близьким родичам, використання у своїх інтересах тощо). Водночас, ця обставина обов'язково підлягає доказуванню стороною обвинувачення з метою встановлення місцезнаходження цього предмету та його вилучення.

Наступним елементом події кримінального правопорушення є час службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди. Варто зазначити, що час прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України) не є обов'язковим елементом події кримінального правопорушення. Проте, точне встановлення стороною обвинувачення часу прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є необхідним елементом доказування події злочину, а також є важливим для вирішення інших питань, наприклад, про застосування строків давності та ін.

Здійснюючи доказування часу вчинення злочину, стороні обвинувачення необхідно точно з'ясувати дату звільнення тієї чи іншої службової особи з посади, якщо таке звільнення мало місце. Особливо це стосується кримінальних проваджень щодо працівників правоохоронних органів. Результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що розповсюдженою є практика, коли після вчинення злочину відповідних працівників звільняють “заднім числом” (до вчинення злочину), навіть із фальсифікацією службових та інших документів, які цього стосуються. На необхідності з'ясування точного часу вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України і часу (дати) звільнення особи, яка його вчинила акцентується особлива увага, оскільки в деяких випадках саме час вчинення злочину впливає на юридичну оцінку дій підозрюваного і може призвести до неправильної кваліфікації його злочинних дій та їх внесення до ЄРДР.

Місце вчинення злочину як обставина, що підлягає доказуванню у кримінальних провадженнях, у тому числі й про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, визначається як певна територія, на якій вчиняється злочин [102, с. 104]; певна територія, де було почато і

закінчено діяння або настав злочинний результат [101, с. 147]; невід’ємна властивість кожного вчиненого злочину [30, с. 277].

Місце вчинення злочину також не є обов’язковим елементом події кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368 КК України та не впливає на кваліфікацію злочинних дій. Проте встановлення й доказування стороною обвинувачення місця прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди має значення для виявлення інших фактичних даних, що можуть становити зміст доказів, якими обґрунтовується правова позиція сторони обвинувачення. Так, наприклад, встановивши місце вчинення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, слідчий може виявити й процесуально закріпити інші фактичні дані, наприклад, виявити свідків – очевидців вчинення злочину, вилучити документи, що свідчать про перебування службової особи та (або) особи, яка надає пропозицію, обіцянку чи неправомірну вигоду або особи – посередника тощо.

Таким чином, можемо зробити висновок, що подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою як обставина, що підлягає доказуванню стороною обвинувачення складається з: основних і похідних елементів. До основних елементів відноситься: предмет та способи вчинення злочину. А до похідних – час і місце. Разом з тим, зауважимо, що деякі інші обставини вчинення кримінального правопорушення, що характеризують саме подію злочину, віднесені законодавцем до інших пунктів ч. 1 ст. 91 КПК України. Так, на наш погляд, подію кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368 КК України, характеризують такі обставини його вчинення, як повторність вчинення, поєднане з вимаганням неправомірної вигоди тощо. Проте за логікою конструкції ч. 1 ст. 91 КПК України ці обставини віднесені не до тих, що характеризують подію злочину, а до тих, що впливають на ступінь тяжкості вчиненого правопорушення (п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України). Тому вони будуть докладніше розглянуті у підрозділі 2.2 нашої дисертації.

Наступною обставиною, що складає головний факт предмету доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання

неправомірної вигоди службовою особою є: винуватість підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, форма вини, мотив і мета. Доказування цих обставин дає можливість встановити конкретну особу злочинного діяння та його винуватість у вчиненні злочину.

Слід звернути увагу на те, що чинний КПК України у п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК України веде мову саме про винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення. На нашу думку, відповідна законодавча конструкція не в повній мірі відповідає процесу доказування на стадії досудового розслідування. Адже обвинуваченим є особа, обвинувальний акт щодо якої переданий до суду в порядку, передбаченому ст. 291 КПК України (ч. 2 ст. 42 КПК України). Винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення доказується стороною обвинувачення під час здійснення судового розгляду. А на стадії досудового розслідування на сторону обвинувачення покладається обов'язок доказування винуватості підозрюваного. У зв'язку з чим, на наш погляд, п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК України потрібно викласти у такій редакції: “винуватість підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення”.

Важливим елементом винуватості підозрюваного як обставини, що підлягає доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії, є суб'єкт вчинення кримінального правопорушення.

Згідно із ч.ч. 1, 2 ст. 18 КК України, суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК України може наставати кримінальна відповідальність, а спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність за злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа.

Таким чином, існує три групи загальних ознак, що характеризують суб'єкт злочину: 1) фізична особа, тобто людина – громадяни України, особи без громадянства, іноземці, на яких за міжнародними зобов'язаннями України не

поширюються правила екстериторіальності; 2) досягнення на момент вчинення злочину встановленого віку; 3) осудність [204, с. 121].

Суб'єктом злочину, передбаченого ст. 368 КК України є виключно службова особа, визначення якої міститься у п.п. 1, 2 примітки до ст. 364 КК України. Необхідність конкретизації із посиланням на певну норму зумовлена наявністю у кримінальному законі ще одного визначення службової особи, наведеного у ч.ч. 3, 4 ст. 18 КК України, яке за змістом є значно ширшим, оскільки охоплює більш широке коло осіб, зокрема не лише так званих публічних службових осіб, а й також приватних службових осіб. Отже, якщо законодавець безпосередньо у нормі кримінального закону для позначення суб'єкта злочину скористався терміном «службова особа» та не вказав, що її визначення міститься у примітці до ст. 364 КК України, то суб'єктом такого суспільно небезпечного діяння є службова особа, визначення поняття якої надано у ст. 18 КК України.

Отже, службовими особами, обвинуваченими у вчиненні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, відповідно до п. 1 примітки до ст. 364 КК України, можуть бути особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, уповноваженим органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

На підставі вищевказаних та інших визначень службової особи, наведених у відповідних нормах КК України, науковці роблять висновок про те, що службова особа повинна характеризуватися двома групами взаємозумовлених ознак. Перша група ознак характеризує повноваження особи, тобто коло дій, пов'язане з її

функціональними обов'язками (виконання владних, організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій), через виконання яких особа відноситься до категорії службових осіб. Ця група ознак може бути названа також функціональною [196, с. 19].

Друга група ознак відображає належність особи внаслідок займаної посади чи наділення певними функціями тимчасово чи за спеціальним повноваженням до відповідного органу державної влади чи місцевого самоврядування, державного чи комунального підприємства, установи чи організації. Цю групу ознак М. В. Кочеров слушно називає посадовою. Для визначення особи службовою необхідне поєднання двох цих складових, наявність лише посадової ознаки за відсутності у особи функціональної ознаки, так само як і навпаки, не може бути підставою для визнання особи службовою [98, с. 37].

Визначаючи коло функцій, здійснюваних представниками влади, потрібно зазначити, що для них характерне право застосовувати примусові заходи, обов'язкові для виконання фізичними та юридичними особами, незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості [176, с.111]. Майже такий самий підхід відображено у абз. 2 п.1 постанови ПВСУ №5 від 26 квітня 2002 р. «Про судову практику у справах про хабарництво» [248, с. 220-227]. Вказані повноваження й визначають зміст виконуваних службовими особами функцій.

У юридичній літературі звертається увага на те, що функції представника місцевого самоврядування мають аналогічний зміст, відмінним є лише те, що дія його повноважень поширюється не на всю територію держави, а тільки на певну її територіальну одиницю (населений пункт) [98, с. 38].

Слід зазначити, що до внесення Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 7 квітня 2011 р. змін до КК України, у п.1 примітки до ст. 364 КК України йшлося про здійснення функцій лише «представниками влади». Доповнення норми вказівкою про здійснення функцій «представниками місцевого самоврядування» зумовлене тим, що Конституція України не відносить органи місцевого самоврядування до органів державної влади. Офіційне роз'яснення з

цього приводу міститься у Рішенні Конституційного Суду України від 26 березня 2002 р. №6-рп/ 2002 у справі за конституційним поданням МВС України щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 28 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад народних депутатів» (справа про охорону трудових прав депутатів місцевих рад), де вказано, що органи місцевого самоврядування не є органами державної влади, їх слід розглядати як форму здійснення народом влади, яка визнається і гарантується в Україні [259].

Потрібно зауважити, що вказані зміни вже бути предметом наукових досліджень. Так, Т. І. Слущка, аналізуючи цей законодавчий припис, вказувала на недоцільність таких нововведень, обґрунтовуючи свою позицію тим, що до представників влади, згідно з положеннями постанови ПВСУ від 26 квітня 2002 р. №5 «Про судову практику у справах про хабарництво», належать представники місцевого самоврядування, а тому, на думку науковця, для запобігання можливим помилкам законодавцю доцільно було б зберегти єдиний термін «представник влади» [279, с. 95-96].

На наш погляд, вказане доповнення законодавця є слушним та зумовлене практичною необхідністю, адже як свідчить результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень, а також емпіричні дослідження окремих науковців, що досить часто при притягненні представників місцевого самоврядування до кримінальної відповідальності за вчинення службового злочину, останні вказують на безпідставність такого притягнення, оскільки вони не є представниками державної влади, та обґрунтовують свою позицію зазначеним вище Рішенням Конституційного Суду України. Зрозуміло, що поняття «представник влади» та «представник державної влади» за своїм змістом не збігаються, останнє охоплюється першим, але для уникнення будь-яких непорозумінь у практичній діяльності відокремлення представників місцевого самоврядування від представників влади ...є цілком доречним [98, с. 38-39].

Необхідно зазначити, що законодавець, надаючи визначення службової особи у п. 1 примітки до ст. 364 КК України, пов'язує функціональні ознаки такої особи не тільки з тим, що вона виконує функції представника влади чи місцевого

самоврядування, а й виконанням нею організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій. Такі функції службова особа може здійснювати як окремо, так і одночасно, наприклад, бути одночасно представником влади та уповноваженим виконувати вказані функції.

Досліджуючи питання організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, потрібно зауважити, що законодавець не розкриває їх змісту. Ця прогалина закону усувається визначеннями, напрацьованими та закріпленими судовою практикою. Так, у абз. 3, 4 п. 1 постанови ПВСУ від 26 квітня 2002 р. №5 «Про судову практику у справах про хабарництво» містяться такі роз'яснення: організаційно-розпорядчі обов'язки — це обов'язки по здійсненню керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності. Такі функції виконують, зокрема, керівники міністерства, інших центральних органів виконавчої влади, державних, колективних чи приватних підприємств, установ і організацій, їх заступники, керівники структурних підрозділів (начальники цехів, завідувачі відділами, лабораторіями, кафедрами), їх заступники, особи, які керують ділянками робіт (майстри, виконроби, бригадири тощо); адміністративно-господарські обов'язки — це обов'язки по управлінню або розпорядженню державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо). Такі повноваження в тому чи іншому обсязі мають начальники планово-господарських, постачальних, фінансових відділів і служб, завідувачі складами, магазинами, майстернями, ательє, їх заступники, керівники відділів підприємств, відомчих ревізорів та контролерів тощо [248, с. 220-227].

Посадова ознака службової особи, як вже зазначалося вище, відображає належність особи внаслідок займаної посади чи наділення певними функціями постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням до відповідного органу, підприємства, установи, організації, зокрема, згідно з п. 1 примітки до ст. 364 КК України, до органу державної влади чи місцевого самоврядування, державного чи комунального підприємства, установи чи організації. Окрім того, відповідно до абз. 2 п. 1 примітки до ст. 364 КК України, для цілей ст. 368 КК України до державних та

комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких відповідно державна чи комунальна частка перевищує 50 відсотків або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства.

Таке доповнення законодавця зумовлене необхідністю розширити коло суб'єктів зазначеного складу злочину, оскільки, як слушно зазначає з цього приводу М. В. Кочеров, закріплене законодавцем поняття державних та комунальних підприємств має дещо звужений зміст [98, с. 39].

У п. 2 примітки до ст. 364 КК України зазначено, що службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), а також іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів. Це визначення, як слушно зазначає Т. І. Слущка, більш точно акцентує приналежність службової особи-іноземця до певної посади, вміщуючи перелік останніх [279, с. 102].

Розглядаючи питання про суб'єкта злочину, передбаченого ст. 368 КК України, потрібно звернути увагу на положення ч. 2 ст. 8 КК України, якою вказану статтю доповнено Законом України від 13 травня 2014 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» [236].

Так, у ч. 2 ст. 8 КК України зазначено, що іноземці або особи без громадянства, що не проживають постійно в Україні, також підлягають в Україні відповідальності згідно з КК України, якщо вони за межами України вчинили у співучасті із службовими особами, які є громадянами України, будь-який із

злочинів, передбачених у статтях 368, 368-3, 368-4, 369 і 369-2 КК України, або якщо вони пропонували, обіцяли, надали неправомірну вигоду таким службовим особам, або прийняли пропозицію, обіцянку неправомірної вигоди чи одержали від них таку вигоду.

Науково-експертну оцінку цьому положенню надали фахівці Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України у висновку від 9 квітня 2014 р. на законопроект № 4556 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» [40]. У вказаному висновку зазначено: «Не виглядають доцільними положення законопроекту щодо поширення дії КК України на корупційні злочини, вчинені за межами України іноземцями або особами без громадянства, які постійно не проживають на території України, у співучасті із службовими особами, які є громадянами України (зміни до ст. 8 КК України). Є очевидним, що у цих випадках юрисдикція стосовно відповідних діянь має належати тій державі, на території якої вони вчинені, і претензії України на те, щоб переслідувати за своїми законами громадян інших країн за злочини, вчинені на території цих країн, будуть сприйняті іншими державами так само, як і наша держава сприйняла б спроби інших держав карати за своїми законами наших громадян за злочини, вчинені на території України». На наш погляд, така точка зору є слушною та такою, що потребує подальшого наукового аналізу доцільності закріплення ч. 2 ст. 8 у КК України.

Звертає на себе увагу й те, що прийняття пропозиції обіцянки або одержання неправомірної вигоди може бути вчинено службовими особами, які займають відповідальне становище або особливо відповідальне становище у державі.

Службовими особами, які займають відповідальне становище є особи, зазначені у пункті 1 примітки до ст. 364 КК України, посади яких згідно із ст. 6 Закону України «Про державну службу» належать до категорії «Б», судді, прокурори і слідчі, а також інші, крім зазначених у п. 3 примітки до цієї статті, керівники і заступники керівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх структурних підрозділів та одиниць.

Окремо слід зупинитися на розгляді змісту п. 2 примітки до ст. 368 КК України, у якому зазначено, що службовими особами, які займають відповідальне становище, є судді, прокурори та слідчі. Процесуальний статус відповідних осіб регламентований Законами України «Про судоустрій і статус суддів» [250], «Про прокуратуру» [245], КПК України [137] тощо.

Доцільно звернути увагу на те, що статус слідчого також має керівник органу досудового розслідування у тому випадку, коли він, відповідно до п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК України, здійснює розслідування, користуючись повноваженнями слідчого. Якщо при цьому він одержав неправомірну вигоду, то його дії кваліфікуються за ч. 3 ст. 368 КК України, оскільки вони вчинені службовою особою, яка займає відповідальне становище. Якщо ж керівник органу досудового розслідування одержав неправомірну вигоду за застосування чи незастосування тих чи інших повноважень з організації розслідування, він не визнається службовою особою, яка займає відповідальне становище, що є, на наш погляд, істотним недоліком вітчизняного законодавства, оскільки створює певні труднощі щодо доказування стороною обвинувачення злочину, передбаченого ст. 368 КК України. Таку думку висловили 34% опитаних слідчих, 28% прокурорів та 20% суддів (Додаток А, табл. А. 8). На наш погляд, п. 2 примітки до ст. 368 КК України слід доповнити положенням про те, що керівник органу досудового розслідування також є службовою особою, яка займає відповідальне становище.

Актуальним для розгляду є питання про визначення того, чи є службовою особою, яка займає відповідальне становище, співробітник оперативного підрозділу, який проводить СРД в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора. У ч. 2 ст. 41 КПК України зазначено, що під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. Це означає, що він, по-перше повинен виконати будь-яку СРД відповідно до процесуальної форми, встановленої кримінальним процесуальним законом, і, по-друге, може користуючись повноваженнями слідчого, застосувати примус при виконанні такої дії, якщо застосування його передбачено нормою КПК України [140, с. 144]. Оскільки під час виконання письмових доручень слідчого, прокурора про проведення СРД співробітник оперативного підрозділу

користується повноваженнями слідчого, то його, на наш погляд, не потрібно визнавати службовою особою, яка займає відповідальне становище. Якщо ж оперативний підрозділ проводить оперативно-розшукову діяльність, то в такому випадку, то в такому випадку він користується повноваженнями, передбаченими Законом України “Про оперативно-розшукову діяльність” та іншими відомчими правовими актами. У такому випадку співробітника оперативного підрозділу слід розглядати як службову особу, яка займає відповідальне становище. Відповідно, на наш погляд, потрібно внести відповідні зміни до п. 2 примітки до ст. 368 КК України.

Щодо ж до службових осіб, які займають особливо відповідальне становище, то ними є:

1) Президент України, Прем'єр-міністр України, члени Кабінету Міністрів України, перші заступники та заступники міністрів, члени 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, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голова Фонду державного майна України, його перший заступник та заступники, члени Центральної виборчої комісії, народні депутати України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Директор Національного антикорупційного бюро України, Генеральний прокурор, його перший заступник та заступники, Голова Конституційного Суду України, його заступники та судді Конституційного Суду України, Голова Верховного Суду України, його перший заступник, заступники та судді Верховного Суду України, голови вищих спеціалізованих судів, їх заступники та судді вищих спеціалізованих судів, Голова Національного банку України, його перший заступник та заступники, Секретар Ради національної безпеки і оборони України, його перший заступник та заступники, Постійний Представник Президента України в Автономній Республіці Крим, його перший заступник та заступники, радники та помічники Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України;

2) особи, посади яких згідно із ст. 6 Закону України “Про державну службу” належать до категорії “А”;

3) особи, посади яких згідно із ст. 14 Закону України “Про службу в органах місцевого самоврядування” віднесені до першої та другої категорій посад в органах місцевого самоврядування.

Таким чином, можемо зробити висновок, що доказування стороною обвинувачення винуватості службової особи у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди залежить від статусу відповідної особи: 1) службова особа (п.п. 1, 2 прим. до ст. 364 КК України); 2) службова особа, яка займає відповідальне становище (п. 2 прим. до ст. 368 КК України); 3) службова особа, яка займає особливо відповідальне становище (п. 3 прим. до ст. 368 КК України).

Слід звернути увагу на те, що на практиці непоодинокі є випадки, коли сторона обвинувачення неналежним чином здійснює доказування винуватості підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Основними порушеннями є: неправильна кваліфікація протиправних діянь службової особи (36% із числа досліджених); невстановлення форми вини, незважаючи на те, що цей злочин вчиняється лише з прямим умислом із числа досліджених із числа досліджених (16% із числа досліджених); невстановлення мотиву та мети вчинення злочину (12% із числа досліджених). Як приклад, можна навести наступне: *вироком Бориспільського міськрайонного суду Київської обл. 19 березня 2013 р., гр-на К. та гр-на П. визнано невинними та виправданими за обвинуваченням у злочині, передбаченому ст. 368 ч. 3 КК України (в редакції, що діяла на час скоєння злочину). Суд дійшов переконання, що дії, за вчинення яких гр-ни К. і П. отримали грошові кошти від гр-на Б. ніяким чином не могли бути виконані обвинуваченими особисто. Обвинувачені, достовірно знаючи про те, що питання гр-на Б. вирішені позитивно відповідними радами, зазначили гр-ну Б., що його питання вирішені ними особисто, а тому потребують грошової винагороди.*

З цього суд робить висновок, що передача грошових коштів підсудним була обумовлена обманом, який суд вважає способом вчинення шахрайства. Обман як

спосіб шахрайського заволодіння чужим майном чи придбання права на таке майно полягає у повідомленні потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних відомостей, повідомлення яких мало б суттєве значення для поведінки потерпілого, з метою введення в оману потерпілого. Такими відомостями, на думку суду, є відсутність у гр-н К. та П. відповідних повноважень по фактично одноособовому вирішенню питання гр-на Б., та відсутність залежності від них службових осіб, які за своїм посадовим становищем сприяють позитивному вирішенню цих питань.

З цього суд робить висновок, що в діях підсудних що проявились у заволодінні чужим майном шляхом обману (шахрайстві), вчиненому за попередньою змовою групою осіб в особливо великих розмірах, наявний склад злочину, передбачений ст. 190 ч. 4 КК України і саме за цією статтею необхідно кваліфікувати дії підсудних, перекваліфікувавши пред'явлене досудовим слідством обвинувачення зі ст. 368 ч.3 КК України (в редакції, що діяла на час скоєння злочину) [100].

Однією з обов'язкових ознак суб'єкта злочину та відповідно, обставиною, що характеризує особу підозрюваного та підлягає доказуванню, є досягнення особою певного віку.

У визначенні поняття службової особи, яке міститься у п. 1 примітки до ст. 364 КК України, не йдеться про мінімальний вік службової особи. Отже, якщо формально тлумачити кримінальний закон, то можна дійти висновку, що службовою особою може бути, у тому числі, й неповнолітній, який досяг віку 16-17 років. Водночас КК України чітко вказує, що службова особа повинна бути або представником влади чи місцевого самоврядування, або ж обіймати посаду, яка пов'язана з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій. Відповідно до чинного законодавства України, неповнолітній не може бути представником влади. Проте прямих заборон щодо того, щоб особи у віці до вісімнадцяти років займали посади, які пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, у чинному законодавстві України не існує [175, с. 312]. У зв'язку з цим, серед вчених немає єдності точок зору стосовно віку, після досягнення якого особа може набути статус службової особи.

Нами поділяється думка більшості науковців, зокрема, Л. П. Брич та В. О. Навроцького [195, с.68-72], В. М. Бурдіна [31, с. 49], І. І. Карпець [80, с. 177], В. Г. Павлова [208, с. 97], О. Я. Светлова [266, с. 130-131], Т. К. Щеглової [362, с. 75-76] та ін., які вважають можливим визнати особу службовою тільки після досягнення нею вісімнадцяти років.

Як відомо, кримінальний закон визначає три види віку кримінальної відповідальності: загальний вік – 16 років; знижений вік – 14 років, який передбачений лише для переліку злочинів, наведеного у ч. 2 ст. 22 КК України; та підвищений вік, який визначається шляхом аналізу окремих диспозицій статей Особливої частини КК України, а також їх системного аналізу в сукупності з нормами спеціального законодавства України, й виступає додатковою характеристикою певного спеціального суб'єкта. Так, наприклад, суддями, відповідно до ч. 1 ст. 64 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», можуть бути громадяни України, не молодші 25 років, а тому вони можуть нести кримінальну відповідальність за ч. 3 ст. 368 КК України саме з цього віку.

Обов'язковою ознакою суб'єкта злочину є його осудність. Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними (ч. 1 ст. 19 КК України). Осудність під час здійснення кримінального провадження про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, як і у провадженні про будь-який інший злочин, спеціально не доказується стороною обвинувачення, оскільки вона презюмується. Тобто слідчий, прокурор виходять із презумпції психічного здоров'я особи, яка закріплена у ст. 3 Закону України від 22 лютого 2000 р. «Про психіатричну допомогу» [246]. У цій статті вказано, що кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах та в порядку, передбачених цим та іншими законами України.

Необхідність доказування стороною обвинувачення осудності підозрюваного виникає тільки при отриманні відомостей, які викликають сумнів у цьому. Відповідно до ч. 1 ст. 509 КПК України, слідчий, прокурор зобов'язані залучити експерта (експертів) для проведення психіатричної експертизи у разі, якщо під час кримінального провадження будуть встановлені обставини, які дають підстави

вважати, що особа під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному або обмежено осудному стані або вчинила кримінальне правопорушення в осудному стані, але після його вчинення захворіла на психічну хворобу, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними.

Такими обставинами, зокрема, є: 1) наявність згідно з медичним документом у особи розладу психічної діяльності або психічного захворювання; 2) поведінка особи під час вчинення суспільно небезпечного діяння або після нього була або неадекватною (затмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті тощо).

У разі необхідності здійснення тривалого спостереження та дослідження особи може бути проведена стаціонарна психіатрична експертиза, для чого така особа направляється до відповідного медичного закладу на строк не більше двох місяців. Питання про направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи вирішується під час досудового розслідування слідчим суддею за клопотанням сторони кримінального провадження в порядку, передбаченому для подання та розгляду клопотань щодо обрання запобіжного заходу, а під час судового провадження – ухвалою суду.

Доказування стороною обвинувачення винуватості підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержанні неправомірної вигоди службовою особою, форми його вини та мотивів передбачає доказування суб'єктивної сторони цього складу злочину. Вимога закону щодо встановлення винуватості обвинуваченого у вчиненні злочин, вини та мотивів злочину означає з'ясування в процесі доказування його психічного ставлення до вчиненого суспільно небезпечного діяння. Вина особи у вчиненні злочину існує об'єктивно, тобто поза межами свідомості суб'єктів пізнання (слідчого, прокурора).

Вина у вчиненні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, можлива лише у формі прямого умислу. Прямим умислом службової особи охоплюється сподівання цієї особи, що в якості винагороди за вчинення чи не вчинення нею дій з використанням наданої їй влади чи службового становища в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи, буде одержаний предмет такої вигоди.

У кримінальному провадженні про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою стороною обвинувачення підлягає доказуванню мотив і мета злочину. Зміст і функції мотиву та мети в мотивації злочину неоднакові. Мотив – це те, що спонукає особу до злочину, це підстава для оцінки такого злочину, а мета – це уявлення про бажане майбутнє, результат, якого особа прагне досягнути [264, с. 9-26].

Мотив та мета є обов'язковими ознаками елементами події кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368 КК України. Мотив службової особи у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди має лише корисливий характер, а мета обумовлена незаконним збагачення службової особи у результаті прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди для задоволення власних інтересів чи інших осіб. Інформація про наявність у злочині корисливого мотиву впливає із сутності та характеру самого злочину, хоча законодавець у ст. 368 КК України безпосередньо не зазначає про такий мотив. Теж саме стосується й мети, яка впливає зі специфіки вчинення досліджуваного суспільно небезпечного діяння.

Науковці виділяють шість видів конкретних корисливих спонукань, що штовхають службових осіб на вчинення злочину досліджуваного виду. Це жага накопичення, жадібність; прагнення до матеріального комфорту, бажання жити не «гірше від інших»; потреба в алкоголі, розвагах; матеріальна необхідність «службового характеру» (зустріч інспекторських комісій, придбання технічних засобів для службових цілей і т.п.); особиста матеріальна необхідність (скрута, бідність); «процесуальна» мотивація – прагнення почуттів ризику [347, с. 9].

Таким чином, можемо зробити висновок, що обставини, що складають головний факт, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: 1) подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; 2) винуватість підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, форма вини, мотив і мета.

2.2 Доказування стороною обвинувачення доказових фактів у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні

Важливе значення для доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні мають обставини, що складають зміст доказових фактів. Такими обставинами є: 1) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину, характеризують особу підозрюваного, пом'якшують та обтяжують покарання; 2) обставини, які є підставою закриття кримінального провадження; 3) обставини, які є підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності; 4) розмір процесуальних витрат.

Результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень цієї категорії свідчать про те, що на практиці серед практичних працівників виникають певні труднощі щодо доказування відповідних обставин. Зазначена ситуація обумовлена тим, що ці питаннями в умовах дії чинного КПК України та останніх законодавчих змін ст. 368 КК України на монографічному рівні належним чином не досліджені. У зв'язку з чим виникає необхідність у дослідженні особливостей доказування стороною обвинувачення доказових фактів у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Під час здійснення досудового розслідування стороною обвинувачення підлягають доказуванню обставини, які впливають на ступінь тяжкості злочину, передбаченого ст. 368 КК України. Ними є:

- значний (ч. 2 ст. 368 КК України), великий (ч. 3 ст. 368 КК України) та особливо великий розмір неправомірної вигоди (ч. 4 ст. 368 КК України);
- вчинення злочину службовою особою, яка займає відповідальне (ч. 3 ст. 368 КК України) або особливо відповідальне (ч. 4 ст. 368 КК України) становище;
- вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (ч. 3 ст. 368 КК

України);

- вчинення злочину повторно (ч. 3 ст. 368 КК України);
- вчинення діяння, передбаченого диспозицією ст. 368 КК України,

поєднане з вимаганням неправомірної вигоди (ч. 3 ст. 368 КК України).

Розглянемо особливості доказування стороною обвинувачення цих обставин.

При визначенні розміру неправомірної вигоди як значного, у великому розмірі або в особливо великому розмірі стороні обвинувачення слід керуватися положенням примітки 1 до ст. 368 КК України, відповідно до якої неправомірною вигодою в значному розмірі вважається вигода, що в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі – така, що у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, в особливо великому розмірі – така, що у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян [133].

Неоподаткований мінімум доходів громадян встановлюється на рівні податкової соціальної пільги з урахуванням положень закону для відповідного року. Так, відповідно до п. 5 підрозділу 1 розділу XX ПК України [227] для норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 п. 169.1 ст. 169 розділу IV ПК України для відповідного року. Податкова соціальна пільга, передбачена підпунктом 169.1.1 п. 169.1 ст. 169 розділу IV ПК України, дорівнює розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, який встановлюється на 1 січня звітного року.

Розмір одержаної неправомірної вигоди групою службових осіб визначається загальною вартістю одержаних цінностей чи послуг. Якщо неправомірну вигоду одержано у великому або особливо великому розмірі, кожен із співучасників злочину, якому про це було відомо, несе відповідальність за одержання цієї вигоди за таких кваліфікуючих обставин, навіть якщо розмір одержаного ним особисто не є великим або особливо великим. Службова особа, яка одержала неправомірну вигоду без попередньої домовленості з іншою службовою

особою, а після цього передала останній її частину, несе відповідальність за сукупністю злочинів – одержання й надання неправомірної вигоди.

У ході здійснення доказування стороною обвинувачення цієї обставини продовжуваного злочину, який починався і закінчувався в періоди, коли діяли різні неоподатковані мінімуми доходів громадян, потрібно виходити з кількості таких мінімумів, вирахованих за кожен період окремо. Таке роз'яснення надано ПВСУ у постанові № 9 від 28 травня 2004 р. «Про деякі питання застосування судами України адміністративного та кримінального законодавства у зв'язку з набранням чинності Законом України від 22 травня 2003 р. «Про податок з доходів фізичних осіб» [238]. Тобто, в таких випадках встановлення розміру неоподаткованого мінімуму доходів громадян здійснюється у два етапи: спочатку встановлюється кількість мінімумів у кожному періоді окремо, а потім отримані дані складаються і загальна кількість неоподаткованих мінімумів доходів громадян враховується під час доказування цієї обставини.

У ході доказування стороною обвинувачення розміру неправомірної вигоди як обставини, що впливає на тяжкість вчиненого діяння, необхідно, в першу чергу, встановити й обґрунтувати доказами, чи було одержання декількох неправомірних вигод, кожна з яких не перевищує в 200 (500) разів неоподаткований мінімум доходів громадян, об'єднане єдиним умислом. Якщо ні, то таке діяння не може розцінюватися як одержання неправомірної вигоди у великому (особливо великому) розмірі, навіть якщо загальна її сума перевищує останній. У зв'язку з цим послідовне одержання однієї неправомірної вигоди у великому, а другої – в особливо великому розмірі належить кваліфікувати за сукупністю злочинів, тобто за ч.ч. 3 та 4 ст. 368 КК України. У такому випадку стороні обвинувачення необхідно доказувати як обтяжуючі обставини, передбачені як ч. 3 ст. 368 КК України, так і ч. 4 ст. 368 КК України.

Коли ж стороною обвинувачення буде встановлено, що умисел службової особи при одержанні декількох неправомірних вигод був спрямований на збагачення у великих розмірах (наприклад, у випадках систематичного одержання неправомірних вигод на підставі, так званих, такс або у формі поборів, данини

тощо), її дії треба розцінювати як один злочин і в залежності від розміру фактично одержаної вигоди кваліфікувати за відповідною частиною ст. 368 КК України.

Доказування стороною обвинувачення того факту, що службова особа займає відповідальне або особливо відповідальне становище не викликає особливих труднощів на практиці. Висновок про те, що службова особа у момент вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України, займала особливо відповідальне становище, повинен бути документально підтверджуватися відповідними документами, які долучаються слідчим, прокурором до матеріалів кримінального провадження.

Відповідно до ч. 2 ст. 28 КК України, неправомірну вигоду належить визнавати одержаною за попередньою змовою групою осіб, якщо злочин спільно вчинили декілька службових осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до його початку, про це домовилися (як до, так і після надходження пропозиції про давання неправомірної вигоди, але до її одержання).

Співвиконавцями слід вважати службових осіб, що одержали неправомірну вигоду за вчинення чи невчинення дій, які кожна з них могла або повинна була виконати з використанням наданої їй влади чи службового становища. У цьому випадку стороною обвинувачення підлягають доказуванню такі обставини: як були розподілені ролі між співвиконавцями; чи всі вони повинні були виконувати або не виконувати дії, обумовлені з тим, хто надавав неправомірну вигоду; чи усвідомлювала особа, яка надавала неправомірну вимогу, пропозицію чи обіцянку неправомірної вигоди, що в її одержанні беруть участь декілька службових осіб та інші. Злочин вважається закінченим із моменту, коли неправомірну вигоду прийняв хоча б один із співвиконавців.

Відповідно до ч. 1 ст. 32 КК України, повторністю визнається вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України. Законодавець у цій статті наголошує на тому, що наявні два види повторності: 1) повторність тотожних злочинів та 2) повторність однорідних злочинів. Про цей вид повторності йдеться, якщо наявна однорідність

злочинів, передбачених у різних статтях Особливої частини КК України [353, с. 301].

При доказуванні повторності злочину, передбаченого ст. 368 КК України, стороні обвинувачення слід керуватися п. 3 примітки до ст. 354 КК України. Повторним у ст. 368 КК України визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених цією статтею, або злочинів, передбачених ст.ст. 354, 368-3, 368-4 і 369 КК України.

Одночасне одержання службовою особою неправомірної вигоди від декількох осіб належить кваліфікувати як вчинене повторно тоді, коли вона надається за вчинення дій в інтересах кожної особи, яка дає неправомірну вигоду, а службова особа усвідомлює, що одержує її від декількох осіб.

У ході здійснення доказування стороною обвинувачення повторності одержання службовою особою неправомірної вигоди, необхідно виходити з розміру цієї вигоди, яка була визначена з особою, яка її надає та виходячи з цього, відрізнити повторність від продовжуваного злочину, а саме отримання однієї неправомірної вигоди в декілька прийомів.

Варто враховувати й те, що для повторності не має значення, чи було особу засуджено за раніше вчинений злочин. Однак, досліджуваний злочин не може бути визначений як вчинений повторно у випадках, коли: судимість за раніше вчинений злочин знята або погашена в передбаченому законом порядку; особа була звільнена від кримінальної відповідальності за раніше вчинений злочин у встановленому законом порядку, засуджена без призначення покарання або зі звільненням від покарання. Тому стороні обвинувачення як суб'єкту доказування необхідно обов'язково перевіряти відповідні обставини.

Тлумачення поняття «вимагання неправомірної вигоди», як обставини, що впливає на ступінь тяжкості вчиненого діяння, та підлягає доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії, дається у п. 5 примітки до ст. 354 КК України, відповідно до якого вимагання службовою особою неправомірної вигоди може діставати прояв у двох формах: по-перше, шляхом висунення вимоги щодо надання неправомірної вигоди з погрозою вчинення дій або бездіяльності з використанням свого становища, наданих повноважень, влади,

службового становища стосовно особи, яка надає неправомірну вигоду; по-друге, шляхом умисного створення умов, за яких особа вимушена надати неправомірну вигоду з метою запобігання шкідливим наслідкам щодо своїх прав і законних інтересів.

У першому випадку доказування стороною обвинувачення вимагання неправомірної вигоди потребує встановлення сукупності таких обставин. Службова особа висловлює вимогу щодо надання такої вигоди та поєднує її з погрозою вчинення дій або бездіяльності. Така погроза має місце, коли: 1) службова особа обіцяє заподіяти шкідливі наслідки правам і законним інтересам особи, яка надає неправомірну вигоду; 2) для настання цих наслідків службова особа буде використовувати своє становище, надані повноваження, владу.

У другому випадку стороною обвинувачення підлягає доказуванню обставина, відповідно до якої службова особа не висловлює погроз, а умисно створює умови, за яких особа вимушена надати неправомірну вигоду з метою запобігання шкідливим наслідкам щодо своїх прав і законних інтересів. Під створенням таких умов слід розуміти дії службової особи, які вчиняються з використанням свого становища, наданих повноважень, влади і які спрямовані на порушення прав і законних інтересів особи, яка надає неправомірну вигоду.

Так, наприклад, у кримінальному провадженні щодо гр-на Щ. встановлено, що гр-н Щ., будучи службовою особою, яка займає відповідальне становище, використовуючи його з корисливих мотивів, діючи з прямим умислом, спрямованим на одержання неправомірної вигоди в особливо великому розмірі, умисно створив такі умови, при яких гр-н П. усвідомлював, якщо він не надасть Старівському сільському голові гр-ну Щ. неправомірну вигоду, то ПП «Кварц плюс-1» не отримає в оренду земельну ділянку площею 2 га. Оскільки ПП «Кварц плюс-1» придбало господарське приміщення (телятник двоярядний), а відмова у наданні в оренду земельної ділянки, розташованої біля цього приміщення негативно відобразилась би на господарській діяльності підприємства, гр-н П. був вимушений погодитися на умови гр-на Щ. [105].

У іншому кримінальному провадженні, в якому органами досудового слідства дії службової особи були кваліфіковані за ч. 2 ст. 368 КК України –

одержання неправомірної вигоди поєднаної з вимаганням, дії обвинуваченого були перекваліфіковані на ч. 1 вказаного закону з наступних підстав. *Особа Б., працюючи на посаді старшого інспектора ДПС групи дорожньо-патрульної служби ВДАІ в силу своїх службових обов'язків у телефонній розмові з гр-ном К. погодився дізнатися про місце знаходження номерних знаків, знятих невстановленими особами з автомобіля гр-на К. та їх повернути, проте за це поставив вимогу, що за повернення номерних знаків необхідно буде сплатити 800 гривень, інакше вони будуть передані начальнику ВДАІ. Отримавши згоду, особа Б. домовився про зустріч з гр-ном К., який з метою викриття незаконних дій працівника міліції звернувся до відділу внутрішньої безпеки СББ ГУБОЗ МВС України.*

На переконання суду, вимагання неправомірної вигоди має місце в тих випадках, коли дії службової особи мають протиправний характер і спрямовані на заподіяння шкоди правам та законним інтересам особи, яка її надає. У конкретному випадку особа Б. повернув номерні знаки, які були вилучені не встановленими особами без достатніх на то законних підстав, на прохання останніх. При таких обставинах характер пропозиції особи Б. передати йому неправомірну вигоду, а також неодноразові телефонні розмови про повернення номерних знаків за відповідні кошти не є достатніми підставами для юридичної оцінки дій особи Б. як вимагання неправомірної вигоди. Він же своїми діями не поставив потерпілого у безвихідне становище, щоб той був вимушений дати неправомірну вигоду і в разі невиконання його вимог щодо передачі грошей не могли завдати шкоди правам і законним інтересам потерпілого [104].

З питанням доказування стороною обвинувачення обставин, що впливають на ступінь тяжкості вчиненого діяння, тісно пов'язане питання доказування обставин, які обтяжують покарання.

Загальний та вичерпний перелік обставин, які обтяжують покарання, наведений у ч. 1 ст. 67 КК України. Виходячи зі змісту ч. 1 ст. 67 КК України можна дійти висновку, що більшість із обставин, передбачених цією нормою, не можуть бути такими, що обтяжують покарання саме за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, а тому не підлягають

доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях про цей злочин. Мова йде про обставини, передбачені п.п. 3-13 ч. 1 ст. 67 КК України.

У кримінальних провадженнях про вказаний злочин стороною обвинувачення підлягають доказуванню лише такі обставини, що обтяжують покарання: 1) вчинення злочину особою повторно (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України); 2) вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою (п. 2 ч. 1 ст. 67 КК України). Окремо зупинятися на розгляді цих обставин немає необхідності, оскільки вони співпадають з кваліфікуючими ознаками ч. 3 ст. 368 КК України. Питання ж про доведеність таких обставин події злочину як прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою повторно, за попередньою змовою групою осіб, нами досліджувалось раніше.

У кримінальних провадженнях цієї категорії стороною обвинувачення підлягають доказуванню обставини, які пом'якшують покарання. Такі обставини не впливають на кваліфікацію протиправних дій підозрюваного, водночас, вони можуть суттєво впливати на розмір та вид покарання.

Загальний перелік обставин, які пом'якшують покарання, наведений у ст. 66 КК України. На підставі системного аналізу положень цієї норми, а також результатів аналізу матеріалів кримінальних проваджень, можна дійти висновку, що більшість із передбачених у ній обставин не можуть бути такими, що пом'якшують покарання за вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України, а тому й вони не підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях про цей злочин. Йдеться про обставини, передбачені п.п. 2, 2-1, 3, 6, 7, 8, 9 ч. 1 ст. 66 КК України.

До обставин, які пом'якшують покарання, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою відносяться: 1) з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину (п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України); 2) вчинення злочину жінкою у стані вагітності (п. 4 ч. 1 ст. 66 КК України); 3) вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних або інших обставин (п. 5 ч. 1 ст. 66 КК України).

Розглянемо ці обставини детальніше.

Варто зазначити, що під час дії КПК України 1960 р. (в ред. 1960 р.) суди враховували таку обставину, як з'явлення із зізнанням тоді, коли в матеріалах кримінальної справи був такий процесуальний документ, як явка з повинною.

На це звертав увагу ПВСУ у постанові від 24 жовтня 2003 р. №7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» [244, с. 257-271], у п. 5 якої роз'яснювалося, що суди, вирішуючи питання про наявність такої обставини, що пом'якшує покарання, як з'явлення із зізнанням, повинні перевіряти, чи були подані до органів розслідування, інших державних органів заява або зроблене посадовій особі повідомлення про злочин (у будь-якій формі) добровільним і чи не пов'язано це з тим, що особа була затримана як підозрювана і, будучи викритою, підтвердила свою участь у вчиненні злочину. Якщо у справі, порушеній за фактом вчинення злочину, не встановлено, хто його вчинив, добровільні заява або повідомлення особи про вчинене нею кримінальне правопорушення мають розглядатись як з'явлення із зізнанням. Аналогічно розцінюється заява особи, притягнутої до кримінальної відповідальності, про вчинення нею іншого злочину, про який не було відомо органам розслідування.

На жаль, у чинному КПК України 2012 р. не йдеться про таке поняття, як явка з повинною, що, на наш погляд, є суттєвим його недоліком, наслідком якого є відсутність легального визначення положення, обставини якого повинні бути доказані відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України, п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України. Варто зазначити, що відсутність відповідної норми у чинному КПК України призводить до того, що на практиці непоодинокими є випадки, коли слідчі, прокурори, отримуючи від службової особи зізнання про одержання нею неправомірної вигоди, не фіксують належним чином відповідний факт, зазначаючи, що вони безпосередньо виявили відповідний факт прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди. Водночас, у такому випадку підозрюваному, його захиснику досить складно довести, що особа з'явилася з добровільним зізнанням і що цей факт повинен бути врахований як пом'якшуюча обставина. У зв'язку з чим, на наш погляд, чинний КПК України необхідно доповнити статтею «Явка з повинною». На необхідність запровадження відповідної норми вказує й досвід окремих зарубіжних країн: ст. 142 КПК Російської Федерації [315], ст. 179

КПК Республіки Казахстан [313], ст. 211 КПК Туркменістану [316], ст. 264 КПК Республіки Молдова [314], ст. 169 КПК Республіки Білорусь [312], ст. 152 КПК Киргизької Республіки [310], ч. 7 ст. 204 КПК Азербайджанської Республіки [309].

У п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України також йдеться про такі обставини, як щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину. Тлумачення цих понять надав ПВСУ у постанові №12 від 23 грудня 2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [243, с. 362-367]. У п. 3 цієї постанови роз'яснено, що щире розкаяння характеризує суб'єктивне ставлення винної особи до вчиненого злочину, яке виявляється в тому, що вона визнає свою провину, висловлює жаль з приводу вчиненого та бажання виправити ситуацію, що склалася; активним сприянням розкриттю злочину слід вважати надання особою органам досудового розслідування будь-якої допомоги в установленні невідомих їм обставин справи.

Щоб визнати обставину, передбачену п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України, як пом'якшуючою, стороні обвинувачення потрібно встановити, чи з'явлення з зізнанням було добровільним, посткримінальна поведінка винуватої особи є позитивною.

Під час здійснення кримінального провадження про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою-жінкою, стороною обвинувачення підлягає доказуванню така обставина, чи не перебувала вона у стані вагітності (п. 4 ч. 1 ст. 66 КК України). Щоб визнати цю обставину пом'якшуючою покарання на момент вчинення злочину не мають значення ні термін вагітності, ні поінформованість про такий стан самої жінки [228, с. 401].

Збіг тяжких особистих, сімейних чи інших обставин (п. 5 ч. 1 ст. 66 КК України) характеризується наявністю надзвичайно скрутної або безвихідної ситуації: термінової необхідності великої грошової суми для проведення операції дитини, дружини, інших рідних та близьких осіб; неможливістю утримувати наймане житло; перебування на утриманні неповнолітніх та непрацездатних осіб; наявність значного боргу тощо. Ці обставини нерідко підштовхують службову особу до одержання неправомірної вигоди. Для визнання їх такими, що пом'якшують

покарання, під час здійснення доказування стороні обвинувачення необхідно встановити об'єктивний зв'язок між цими обставинами і вчиненням злочином.

Так, наприклад, на практиці відомі випадки, коли пом'якшуючі обставини, зокрема, *щире каяття та вчинення злочину внаслідок збігу тяжких сімейних обставин* були доказані й враховані під час винесення вироку судом. Зокрема, Світловодський міськрайонний суд Кіровоградської області вироком від 26 вересня 2011 р. визнав гр-на О. винним у тому, що він, працюючи начальником сектору митного оформлення «Світловодськ» митного поста «Олександрія» Кіровоградської митниці, будучи службовою особою, яка займає відповідальне становище, 5 серпня 2011 р. одержав від гр-на К. хабар у розмірі 3 тис. 900 грн., за організацію неупередженого проведення митного контролю та швидке митне оформлення товарів.

Місцевий суд, пославшись на те, що гр-н О. хоч і вчинив злочин, який належить до категорії тяжких, однак щиро розкався у вчиненому, за місцем роботи та проживання характеризується позитивно, вчинив злочин внаслідок збігу тяжких сімейних обставин (на його утриманні перебуває хвора мати похилого віку, яка потребує стороннього догляду) та призначив йому покарання за ч. 3 ст. 368 КК України у виді позбавлення волі строком на п'ять років із позбавленням права обіймати посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями сектору митного оформлення та працівника правоохоронного органу, строком на два роки на підставі ст. 77 КК України без конфіскації майна та на підставі ст. 54 КК України із позбавленням спеціального звання радника митної служби 3-го рангу. На підставі ст. 75 КК України суд звільнив гр-на О. від призначеного покарання з випробуванням із встановленням іспитового строку два роки [295, с. 23].

Наведений у ст. 66 КК України перелік обставин, які пом'якшують покарання, не є вичерпним. При призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом'якшують, і інші обставини, не зазначені в частині першій цієї статті (ч. 2 ст. 66 КК України). Такими обставинами, зокрема, можуть бути вчинення злочину вперше; визнання вини особою, що вчинила злочин; молодий вік цієї особи,

позитивна характеристика за місцем праці чи проживання; стан її здоров'я; наявність малолітніх дітей чи інших осіб на її утриманні тощо [199, с. 165].

На наш погляд, до інших обставин, не зазначених у ч. 1 ст. 66 КК України, не можна відносити таку обставину, як визнання вини особою, що вчинила злочин. Визнання вини є складовою частиною поняття «щире каяття», про яке йдеться у п. 1 цієї норми. Роз'яснення того, як слід розуміти дане поняття, надав ПВСУ у п.3 постанови №12 від 23 грудня 2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [243, с. 362-367]. Вказано, що щире розкаяння характеризує суб'єктивне ставлення винної особи до вчиненого злочину, яке виявляється в тому, що вона визнає свою провину.

Вивчення матеріалів кримінальних проваджень про одержання неправомірної вигоди службовою особою свідчить про те, що обставини, які пом'якшують покарання, що не вказані у ч. 1 ст. 66 КК України, доводяться й беруться до уваги частіше, ніж обставини, передбачені цією нормою. Переважно такими обставинами є: вчинення злочину вперше; позитивна характеристика за місцем роботи та проживання; перебування на утриманні неповнолітніх дітей, хворих батьків, які потребують стороннього догляду; тяжка хвороба службової особи.

Нами поділяється висловлена у юридичній літературі думка, що з позиції соціальної справедливості правомірність врахування лише того фактору, що злочин вчинений вперше, в якості обставини, яка пом'якшує покарання, викликає сумнів. Той факт, що особа вчинила злочин вперше, ще не свідчить про випадковість того, що відбулось, та про позитивну спрямованість життєдіяльності винного у майбутньому [71, с. 23].

В якості пом'якшуючих обставин у провадженнях про одержання неправомірної вигоди службовою особою стороною обвинувачення можуть братися до уваги відсутність тяжких наслідків від учиненого злочину, поведінка службової особи в побуті та за місцем роботи до вчинення злочину, майновий стан та особа винного, відсутність обтяжуючих винуваті обставин, добросовісне (сумлінне) ставлення до службових чи громадських обов'язків, нагородження державною нагородою, похилий вік, стан здоров'я, склад сім'ї, наявність на утриманні

неповнолітньої дитини або осіб похилого віку, тяжке захворювання членів сім'ї, відсутність судимостей, звільнення з роботи або з посади та ін. [17, с. 370-374], а також будь-які позитивні факти з життя та діяльності особи, які реабілітують його поведінку, розкривають заслуги перед суспільством і державою.

Так, Первомайський міський суд Луганської області вироком від 20 червня 2011 р. засудив виконуючого обов'язки заступника начальника підприємства «Первомайськ-Сервіс» гр-на Р. за ч. 1 ст. 368 КК України за одержання хабара у розмірі 2 тис. грн. за укладення договору на транспортне обслуговування та на підставі ст. 69 КК України призначив покарання у виді штрафу в розмірі 8 тис. 500 грн. без позбавлення права обіймати посади, пов'язані з організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями. Застосувавши ст. 69 КК України, суд врахував наявність таких пом'якшуючих обставин, як щире каяття у вчиненому, визнання вини та вчинення злочину вперше.

Теплицький районний суд Вінницької області вироком від 22 листопада 2011 р. засудив гр-на Щ. за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України із застосуванням статей 69, 70 КК України до штрафу в розмірі 1 тис. 700 грн. із позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційних та розпорядчих функцій, а також посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю в органах державної влади, підприємствах, організаціях будь-якої форми власності, строком на один рік два місяці. Суд прийняв рішення про застосування до гр-на Щ. вимог ст. 69 КК України і призначення основного покарання у виді штрафу нижче від найнижчої межі, встановленої у санкції ч. 1 ст. 368 КК країни, мотивувавши це тим, що гр-н Щ. вчинив злочин, який відповідно до ст.12 КК України є злочином невеликої тяжкості, за місцем проживання характеризується позитивно, на утриманні має двох неповнолітніх дітей, раніше не судимий, щиро розкався у вчиненому, активно сприяв розкриттю злочину [243, с. 26-27].

Стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії підлягають також доказуванню обставини, що характеризують особу обвинуваченого (п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України). Враховуючи те, що на стадії досудового розслідування сторона обвинувачення встановлює обставини, що

характеризують особу підозрюваного, то необхідно п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України доповнити таким суб'єктом як підозрюваний.

Доказування обставин, які характеризують особу підозрюваного, має важливе кримінально-правове та кримінальне процесуальне значення. З цими обставинами кримінальний закон пов'язує вирішення таких питань: 1) звільнення від кримінальної відповідальності (розділ 9 КК України); 2) визначення виду покарання (розділ 11 КК України); 3) звільнення від покарання та його відбування (розділ 12 КК України).

Низка кримінальних процесуальних питань може бути вирішена лише при умові доказування стороною обвинувачення необхідних даних про особу підозрюваного. Так, наприклад, у ст. 178 КПК України йдеться про обставини, що враховуються слідчим суддею при прийнятті рішення про застосування запобіжних заходів. Серед інших обставин, ця стаття встановлює необхідність доказування даних щодо особи, що притягується до кримінальної відповідальності: вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого; міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого в місці його постійного проживання, у тому числі наявність в нього родини й утриманців; наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи або навчання; репутація підозрюваного, обвинуваченого; наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого (п.п. 3-6, 8 ч. 1 ст. 178 КПК України).

У п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України чітко не визначено, які саме обставини, що характеризують особу обвинуваченого, необхідно встановлювати та доказувати у кримінальному провадженні. Не йшлося про це і у п. 3 ст. 64 КПК України 1960 р. Окремі роз'яснення з цього приводу містяться у постановах ПВСУ.

Так, наприклад, у п. 14 постанови ПВСУ №5 від 29 червня 1990 р. «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» зазначалося, що до відомостей про особу, які мають значення для справи і які належить зазначити у вступній частині вироку, крім тих, що прямо передбачені у ст. 333 КПК, належить, зокрема, й такі: місце роботи чи навчання, громадянство, участь

у Великій Вітчизняній війні, інвалідність, нагороди, дані про непогашену і не зняту судимість [235, с. 95-102].

У п. 10 постанови ПВСУ №11 від 27 грудня 1985 р. «Про додержання судами України процесуального законодавства, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ» зазначалось, що у судовому засіданні необхідно з'ясувати всі дані про особу підсудного (прізвище, ім'я, по батькові, рік, місяць та день народження, місце проживання, заняття, сімейний стан, наявність утриманців, стан здоров'я, участь у бойових діях по захисту Батьківщини, наявність державних нагород, відомості про судимість та інші дані) [239, с. 49-54].

У п. 3 постанови №7 від 27 жовтня 2003 р. «Про практику призначення судами кримінального покарання» ПВСУ роз'яснив, що досліджуючи дані про особу підсудного, суд повинен з'ясувати його вік, стан здоров'я, поведінку до вчинення злочину як у побуті, так і за місцем роботи чи навчання, його минуле (зокрема, наявність не знятих чи не погашених судимостей, адміністративних стягнень), склад сім'ї (наявність на утриманні дітей та осіб похилого віку), його матеріальний стан тощо [244, с. 14-20].

Через те, що у п. 3 ст. 64 КПК 1960 р. не вказувалося конкретно, які обставини, що характеризують особу обвинуваченого, потрібно доказувати, окремі науковці пропонували внести до цього пункту відповідні доповнення.

Так, наприклад, Ю. І. Азаров зазначав, що недоліки у вивченні особи обвинуваченого при провадженні розслідування та у суді можуть бути усунуті, якщо у редакцію п. 3 ст. 64 КПК України (в ред. 1960 р.) буде внесено доповнення такого змісту: «При провадженні попереднього слідства та розгляді кримінальної справи в суді підлягають доказуванню...3) обставини, що впливають на ступінь та характер відповідальності обвинуваченого, а також біографічні дані обвинуваченого, його виробничо-побутова характеристика, відомості про стан здоров'я та його психологічні особливості, відношення до вчиненого ним злочину та його поведінка при провадженні по справі та інші обставини, що характеризують особу обвинуваченого» [1, с. 23-24].

М. М. Михеєнко також акцентував увагу на тому, що у ст. 64 КПК України (в ред. 1960 р.) обставини, які охоплюються предметом доказування, сформульовані

неповно. Науковець пропонував доповнити цю статтю положенням, що підлягають доказуванню обставини, які характеризують особу підозрюваного, обвинуваченого, підсудного (демографічні дані, соціально-побутова і виробнича характеристика, психологічні якості, стан здоров'я) [193, с. 196].

А. В. Дудою для покращення стану вивчення зазначених обставин предмету доказування запропоновано виділити їх у окрему статтю 64-1 КПК (в ред. 1960 р.) «Обставини, що характеризують особу обвинуваченого». У цій статті необхідно передбачити, що під час проведення досудового розслідування та судового розгляду підлягають встановленню такі обставини, які характеризують особу обвинуваченого: 1) соціально-демографічні відомості: прізвище, ім'я, по батькові; дата та місце народження; громадянство; національність; освіта; сімейний стан (склад сім'ї та взаємовідносини у ній); місце фактичного проживання та реєстрації; спосіб життя та умови проживання; матеріальний стан; місце роботи (навчання), стаж, посада, відношення до праці та навчання, рід занять та місце проведення дозвілля (характеристики із вказаних місць); 2) відомості щодо наявності судимості, адміністративних стягнень чи іншої протиправної діяльності (вирок суду за попередню судимість, характеристика з місць позбавлення волі, поведінка до, та після відбування покарання); 3) відомості щодо темпераменту, характеру, поведінки, емоційно-вольових та індивідуальних психологічних якостей, взаємовідносини та ставлення до потерпілого (інших учасників процесу), ставлення до вчиненого злочину та його наслідків; 4) стан фізичного, психічного здоров'я та загального розвитку обвинуваченого [67, с. 6-7].

Р. П. Чича також висловив пропозицію доповнити КПК України статтею 61-1 «Обставини, що характеризують особу обвинуваченого та підлягають доказуванню в кримінальній справі». Науковець відмічав, що у цій статті слід вказати, що при провадженні досудового розслідування і розгляді кримінальної справи в суді підлягають доказуванню: 1) персонографічні дані; 2) дані суспільно-побутового характеру; 3) дані про стан здоров'я та психологічні якості; 4) інші дані, що необхідні для ефективного розслідування злочину та призначення покарання [342, с.178].

А. О. Ляш та С. М. Стахівський вважають, що найбільш точно і повно структура особистості обвинуваченого подана Ю. І. Азаровим [174, с. 123]. Мова йде про систему, до якої входять самостійні структурні елементи, що розкривають: 1) ступінь суспільної небезпеки особи обвинуваченого; 2) індивідуально зумовлені ознаки особи; 3) соціально зумовлені властивості особи; 4) біолого-психологічні риси особи; 5) дані про ставлення обвинуваченого до вчиненого ним протиправного діяння і його поведінка під час здійснення провадження у справі [1, с. 15-24]. У цілому з наведеною системою обставин можна погодитися, водночас слід враховувати те, що у кримінальних провадженнях суб'єктом вчинення злочину є службова особа, а тому необхідно також встановлювати обставини, пов'язані зі здійсненням особою службової діяльності. У зв'язку з чим, на наш погляд, п. 4 ч. 1 ст. 91 чинного КПК України доцільно доповнити положенням про необхідність доказування обставин, що характеризують службову особу, яка вчинила злочин у сфері службової діяльності.

Така позиція цілком узгоджується із висновком Н. Т. Ведерникова, який на підставі аналізу вивчення особи обвинуваченого по різних категоріях злочинів, зазначив про те, що обсяг інформації, що збирається слідчим, залежить від характеру злочину, який розслідується [37, с. 177].

Подібної позиції щодо залежності обсягу інформації про особу обвинуваченого від категорії злочинів, що розслідуються, дотримуються й інші науковці та практики. Так, зокрема, Г. К. Курашвілі зазначає, що обсяг та зміст необхідних відомостей залежить від особливостей справи, що розслідується, та знаходиться у тісній залежності від кваліфікації діяння [147, с. 35]. П. П. Цветков пропонував разом із загальною класифікацією відомостей про обвинуваченого, що підлягають встановленню, розробити субкласифікацію для вивчення осіб, що притягуються до кримінальної відповідальності за окремі види злочинів [334, с. 17-18].

Якщо службова особа є державним службовцем, вважаємо, що потрібно витребувати та приєднати до матеріалів кримінального провадження його особову справу, у якій міститься значний обсяг документів з відомостями, які його характеризують (особова картка з відповідними додатками; копії документів про

освіту, науковий ступінь, вчене звання, підвищення кваліфікації; медична довідка про стан здоров'я за встановленою формою; декларація про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру; біографічна довідка тощо). Ведення такої справи регламентовано постановою Кабінету Міністрів України від 25 травня 1998 р. №731 «Порядок ведення особових справ державних службовців в органах виконавчої влади» [231].

Розглядаючи питання про обставини, що характеризують особу, яка одержала хабар, А. О. Ляш слушно звертає увагу на те, що у юридичній літературі відсутня єдність точок зору щодо формування переліку відомостей, які характеризують хабарника, що негативно впливає на вивчення таких осіб на практиці [174, с. 158].

Так, В. В. Степанов пропонує з'ясувати такі відомості, що характеризують особу, яка одержала хабара: коло службових повноважень і характер дій посадової особи, яка одержала хабара, або вчинила замах на його одержання (чи належало до його компетенції вчинення дії на користь хабародавця); посадове становище одержувача хабара (чи не посідав він відповідальне або особливо відповідальне становище); конкретні форми використання службового становища для виконання обіцяного за хабар чи посередництва в хабарництві; відомості, що характеризують особистість кожного учасника хабарництва (попередня судимість за хабарництво, обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання) [290, с. 62, 64-65].

А. С. Джандієрі рекомендує встановлювати професійний рівень обвинуваченого в одержанні хабара, знання своєї справи; чи володіє або володів машиною, іншим транспортним засобом; чи має права на управління транспортним засобом; чи не притягувався до адміністративної відповідальності, якщо так, то коли і за яке правопорушення; стан здоров'я, чи не перебуває на обліку у психоневрологічному диспансері, якщо так, то в зв'язку з яким захворюванням; ставлення хабарника до вчиненого злочину, співучасників та його наміри на майбутнє [64, с. 49-50].

Для поглибленого вивчення службової особи, обвинуваченої в одержанні хабара, В. Давиденко обґрунтовує необхідність вивчати порівняльний рівень її

добробуту та офіційного заробітку (наявність нерухомості, дорогих автомобілів, приватні поїздки за кордон); особливості корумпованих зв'язків з комерційними, злочинними, іншими структурами; з'ясування поведінки в побуті, зустрічі з представниками бізнесу, злочинного світу, спільне відвідування казино, розважальних закладів та ін. [63, с. 57].

Результати системного аналізу матеріалів кримінальних проваджень щодо досліджуваної категорії злочинів (ст. 368 КК України) свідчать про те, що стороною обвинувачення встановлюються такі обставини, що характеризують особу підозрюваного: наявність судимостей (у 98% вивчених кримінальних проваджень), наявність роботи (зазначено “працює” – у 84 % вивчених кримінальних проваджень), характеристика за місцем роботи та проживання (у 54% вивчених кримінальних проваджень), стан здоров'я (як правило, зазначається наявність інвалідності, яка група), наявність неповнолітніх утриманців, хворих членів сім'ї тощо.

Наприклад, у обвинувальному вирoku за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України зазначається: “Обираючи обвинуваченому остаточну міру кримінального покарання, суд виходить з того, аналіз даних про особу обвинуваченого вказує на те, що він на обліку у лікарів нарколога та психіатра не перебуває. По місцю проживання характеризується позитивно. Раніше не судимий. Має посвідчення ветерана МВС. Являється інвалідом 2-ї групи по загальному захворюванню. Відповідно до висновку експертизи, обвинувачений на час дослідження потребував термінової госпіталізації за станом здоров'я. Відповідно до висновку експертизи, підсудний потребує амбулаторного нагляду та лікування. Дані обставини послужили підставою двічі змінити обвинуваченому міру запобіжного заходу з тримання під вартою на підписку про невиїзд. Поганий стан здоров'я підсудного також підтверджено довідками. Обвинувачений являється інвалідом 2 групи загального захворювання» [105].

Досліджуючи питання доказування стороною обвинувачення обставин, які характеризують особу підозрюваного, слід звернути увагу на редакцію ч. 1 ст. 88 КПК України, в якій зазначено, що докази, які стосуються судимостей

підозрюваного, обвинуваченого або вчинення ним інших правопорушень, що не є предметом цього кримінального провадження, а також відомості щодо характеру або окремих рис характеру є недопустимими на підтвердження винуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення.

Коментуючи цю норму, М. А. Погорецький та М. Є. Шумило зазначають, що такі «...докази вказують на соціально-психологічну характеристику особи, свідчать про її ставлення до соціальних обов'язків, ступінь моральної деформації. Факт «хорошого характеру» підозрюваного, обвинуваченого (репутації) може свідчити про малоймовірність кримінального правопорушення, а в тих випадках, коли факт вчинення діяння викликатиме розумні сумніви, особа може бути виправдана, враховуючи добру попередню репутацію. Навпаки, факт негативної поведінки (репутації) не може бути допущений до доказування ймовірної винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення» [140, с. 261].

Водночас, в окремих випадках із вказаного правила може бути виняток, коли необхідно пояснити природу дій підозрюваного, обвинуваченого, виявлення його стану свідомості, намірів, умислу, системності в поведінці [139, с. 236]. Відповідно до ч. 2 ст. 88 КПК України, докази та відомості, передбачені ч. 1 цієї статті, можуть бути визнані допустимими, якщо: 1) сторони погоджуються, щоб ці докази були визнані допустимими; 2) вони подаються для доказування того, що підозрюваний, обвинувачений діяв з певним умислом та мотивом або мав можливість, підготовку, обізнаність, потрібні для вчинення ним відповідного кримінального правопорушення, або не міг помилитися щодо обставин, за яких він вчинив це правопорушення; 3) їх подає сам підозрюваний, обвинувачений; 4) підозрюваний, обвинувачений використав подібні докази для дискредитації свідка.

Отже, враховуючи те, що з правила ч. 1 ст. 88 КПК України є винятки, слідчий, прокурор, отримуючи докази, які характеризують особу підозрюваного, не може залишити поза увагою його попередні судимості, а також відомості щодо його характеру.

У п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України встановлено, що у кримінальних провадженнях підлягають доказуванню обставини, які є підставою для закриття

кримінального провадження. Перелік таких обставин наведений у ч.ч. 1, 2 ст. 284 КПК України. Розглянемо лише ті обставини, які можуть бути підставою для прийняття стороною обвинувачення рішення про закриття кримінального провадження щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

1. Встановлена відсутність події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК України). Відсутність події злочину, передбаченого ст. 368 КК України, означає, що кримінально караного діяння, щодо якого було розпочато провадження, не існувало взагалі (наприклад, мало місце помилкове або завідомо неправдиве повідомлення про злочин). Як свідчать результати вивчення слідчо-судової практики, за цією підставою рішення про закриття кримінальних проваджень цієї категорії приймається досить рідко. Застосування такої підстави пов'язане з певними труднощами, оскільки слідчі, прокурори не завжди чітко розмежовують відсутність у діях особи події злочину та його складу.

2. Встановлена стороною обвинувачення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України). Відсутність складу злочину, передбаченого ст. 368 КК України, має місце у випадку, коли за результатами досудового розслідування доведено, що діяння мало місце, вчинено воно конкретною особою, але в силу низки причин вказане діяння не підпадає під дію КК України. Ця ситуація може мати місце в таких випадках: 1) відсутність одного або кількох з чотирьох елементів складу злочину; 2) діяння не становить небезпеки в силу малозначності; 3) особа добровільно відмовилася від доведення діяння до кінця, а вчинені дії не становлять складу кримінального правопорушення.

3. Не встановлення стороною обвинувачення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати (п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК України). Не встановлення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпання можливостей їх отримати передбачає, що діяння мало місце, воно відповідає ознакам, передбаченим кримінальним законом України, але під час розслідування не встановлено достатніх доказів вини особи, якій це діяння інкримінувалось, або виявлено докази її невинуватості [135, с. 479].

4. Помер підозрюваний, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого (п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК України). Згідно зі ст. 2 КПК України, одним із завдань кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування та судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності. Разом з тим ст. 61 Конституції України визначає, що юридична відповідальність має індивідуальний характер. Тож смерть підозрюваного, обвинуваченого позбавляє сенсу подальше провадження щодо вчиненого ним злочину.

5. Існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню (п. 6 ч. 1 ст. 284 КПК України). Це правило ґрунтується на нормі ст. 61 Конституції України, згідно з якою ніхто не може бути двічі притягнутий до кримінальної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. Крім того, положення п. 6 ч. 1 ст. 284 КПК відповідає положенню ч. 3 ст. 2 КК України, відповідно до якої ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу, і положенню ч. 2 ст. 19 КПК, де зазначено, що кримінальне провадження підлягає негайному закриттю, якщо стане відомо, що по тому самому обвинуваченню існує вирок, який набрав законної сили.

Словосполучення «по тому самому обвинуваченню» у п. 6 ч. 1 ст. 284 КПК України означають, що особа обвинувачується не тільки за тими самими статтями Кримінального закону, за якими вона обвинувачувалась в іншому кримінальному провадженні, а й за епізодами подій, які цілком збігаються за ознаками часу, місця, способу та іншими обставинами діяння [198, с. 548]. Якщо, наприклад, щодо службової особи постановлена ухвала про закриття кримінального провадження, в якому її обвинувачували у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК, то провадження не може бути знову розпочате за цим самим епізодом і за цією самою кримінально-правовою нормою.

У зв'язку з розглядом питання про доказування стороною обвинувачення підстав закриття кримінального провадження про злочин, передбачений ст. 368 КК України, вважаємо доцільним торкнутися питання щодо розширення таких підстав.

Аналіз положень ч. 3 ст. 80 Конституції України дає підстави для висновку про наявність ще однієї підстави закриття кримінального провадження – випадки відмови Верховної Ради України у наданні згоди на притягнення народних депутатів України до кримінальної відповідальності. Однак про таку підставу прийняття рішення про закриття кримінального провадження у ст. 284 КПК не йдеться. Не регламентував дане питання і КПК України 1960 р. (в ред. 1960 р.), на що звертали увагу такі науковці, як В. Т. Маляренко [181, с. 61], О. Ю. Татаров [297, с. 374], С. М. Благодир [26, с. 13-14] та інші вчені, які пропонували усунути цю прогалину у законі.

Вважаємо, що необхідно узгодити положення чинного КПК України з ч. 3 ст. 80 Конституцією України. Частину 1 ст. 284 КПК України слід доповнити пунктом про те, що кримінальне провадження закривається у разі, якщо Верховна Рада України відмовила у наданні згоди на притягнення народного депутата України до кримінальної відповідальності.

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 91 КПК України, у кримінальному провадженні про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою стороною обвинувачення підлягають доказуванню обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності.

У п. 1 постанови ПВСУ від 23 грудня 2005 р. №12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» роз'яснено, що звільнення від кримінальної відповідальності – це відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених КК, у порядку, встановленому КПК [243, с. 362-367].

Випадки, у яких особа, яка вчинила злочин, звільняється від кримінальної відповідальності передбачені низкою норм КК України, зокрема, 1) у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК України); 2) у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК України); 3) у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України); 4) у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК України); 5) у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України). Під час досудового розслідування сторона обвинувачення

повинна встановити відповідні підстави, докази якими буде обґрунтовуватися клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Виникає запитання, за якими із цих підстав особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності у кримінальному провадженні про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

На наш погляд, у такому кримінальному провадженні виключається прийняття рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. Пояснюється це тим, що одним із складових дійового каяття є повне відшкодування збитків або усунення заподіяної шкоди, яке полягає в добровільному задоволенні винним або іншими особами, зокрема батьками чи близькими родичами, обґрунтованих претензій потерпілого щодо відшкодування заподіяної злочином матеріальної та моральної шкоди, загладжуванні її в інший спосіб, наприклад, шляхом прилюдного вибачення за завдану образу. Однак злочином, передбаченим ст. 368 КК України, не завдається матеріальна та моральна шкода фізичним та юридичним особам, а, отже, є неможливим її відшкодування. Якщо ж відсутня хоча б одна складова дійового каяття, виключається звільнення особи від кримінальної відповідальності за цією підставою. Таке роз'яснення надано ПВСУ у п. 3 постанови №12 від 23 грудня 2005р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [243, с. 362-367].

У кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою не приймає участь такий учасник кримінального процесу, як потерпілий. Отже, доказування стороною обвинувачення відповідної підстави для звільнення особи від кримінальної відповідальності виключається.

За іншими підставами, передбаченими ст.ст. 47-48 КК України, рішення про звільнення від кримінальної відповідальності може бути прийнято щодо особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України. Незалежно від тяжкості злочину приймається рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності за ст. 49 КК України.

Особу можна звільнити від кримінальної відповідальності з передачею на поруки за умови, що вона вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості. Злочином середньої тяжкості є злочин, передбачений ч. 1 ст. 368 КК України.

У ст. 47 КК України законодавець використовує поняття «особа, яка вперше вчинила злочин». На момент вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, особа не повинна бути суб'єктом кримінально-правових відносин, які виникли з приводу вчиненого нею будь-якого іншого злочину.

Підставою звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 47 КК України є щире розкаяння особи, яке свідчить про її бажання спокутувати провину перед колективом підприємства, установи чи організації та виправити свою поведінку. Щире розкаяння характеризує суб'єктивне ставлення винуватої особи до вчинення злочину, яке виявляється в тому, що вона визнає свою провину, висловлює жаль з приводу вчиненого. Особу, яка не визнала себе винуватістю у вчиненні злочину, передавати на поруки не можна.

Звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 47 КК України можливе лише за клопотанням колективу підприємства, установи чи організації, членом якого є особа, про передачу її на поруки. Звернення з клопотанням крім колективу можуть ініціювати сам підозрюваний (обвинувачений) або його родичі, а також прокурор, слідчий. Клопотання має бути оформлено протоколом загальних зборів колективу, який долучається слідчим, прокурором до матеріалів кримінального провадження. Звільнення особи від кримінальної відповідальності на підставі ст. 47 КК України має умовний характер, а саме ця особа протягом року з дня передачі на поруки повинна виправдати довіру колективу, не ухилятися від заходів виховного характеру та не порушувати громадський порядок.

За загальним правилом, звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 48 КК України можливе у разі, коли особа вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості. У зазначеній статті передбачено дві самостійні підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності: 1) втрата внаслідок зміни обстановки суспільної небезпечності вчиненого злочину; 2) втрата внаслідок зміни обстановки суспільної небезпечності особи, яка вчинила злочин.

При цьому треба розрізняти зміну обстановки в широкому розумінні, тобто соціальних, економічних, політичних, духовних, міжнаціональних, воєнних, міжнародних, природних, організаційних, виробничих та інших процесів у масштабах країни, регіону, області, міста, району, підприємства, установи, організації, та у вузькому, – тобто об'єктивних (зовнішніх) умов життя, в яких перебувала особа на час вчинення злочину та які значною мірою позначались на її суспільній небезпечності. Таке роз'яснення міститься у абзаці 3 п. 7 постанови ПВСУ від 23 грудня 2005 р. №12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [243, с. 362-367].

Для застосування ст. 48 КК України необхідно встановити, що після вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, обстановка змінилася таким чином, що вчинене діяння вже не є суспільно небезпечним. Особу можна вважати такою, що перестала бути суспільно небезпечною, у разі, коли вона сама або обстановка навколо неї зазнали таких змін, що унеможливають вчинення нею нового злочину. *Так, наприклад, Орджонікідзевський районний суд м. Запоріжжя постановою від 27 січня 2009 р. звільнив гр-на Г. від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, провадження у кримінальній справі закрав у зв'язку зі зміною обстановки. Як зазначено у постанові суду, гр-н Г., обіймаючи посаду головного державного санітарного лікаря Жовтневого району м. Запоріжжя і будучи службовою особою, одержав у своєму службовому кабінеті хабар у розмірі 100 доларів США від представника ВАТ «ХІС» гр-на М. за видачу висновку державної санітарної епідеміологічної експертизи №246 від 14 жовтня 2008 р. про можливість надання розважальних послуг населенню цим підприємством. Суд врахував такі обставини: вчинений злочин є злочином середньої тяжкості, підсудній повністю визнав свою вину, щиро розкався у вчиненому, позитивно характеризується за місцем проживання та роботи, усунутий з раніше займаної посади [232, с. 20].*

Особа підлягає звільненню від кримінальної відповідальності за ст. 49 КК України, якщо з дня вчинення нею злочину і до набрання вироком законної сили минули певні строки давності і вона не ухилялася від слідства або суду та не

вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий чи особливо тяжкий злочин. Зі змісту цього положення випливає, що слід вважати особу такою, що не є суспільно небезпечною, якщо з дня вчинення нею злочину минули строки давності та давність не була перервана.

А. Р. Белкін з цього приводу слушно зауважив, що для процесу доказування це означає, що достатньо використання лише доведення часу вчинення злочину даного виду, щоб виключити необхідність доказування інших елементів предмету доказування [22, с. 29]. С. М. Стахівський також зазначив, що встановлення цієї обставини дозволяє обмежити пізнавальний процес щодо з'ясування окремих елементів предмета доказування у кримінальній справі [288, с.75]. На цьому вказував й І. Л. Петрухін [210, с. 75].

Строк давності є певним відрізком часу, із закінченням якого припиняються кримінально-правові відносини, що виникли з приводу вчинення злочину. Строки давності зумовлені тяжкістю вчиненого злочину, а для злочинів невеликої тяжкості – ще й видом покарання, передбаченим санкцією статті КК України, якою встановлена відповідальність за вчинене діяння. Тому такі строки дістали назву диференційованих. Окрім диференційованих строків, у ч. 2 ст. 49 КК України передбачений і загальний для всіх злочинів 15-річний строк давності для осіб, що переходять від слідства і суду. Встановлення обставини, що з дня вчинення особою злочину і до набрання вироком законної сили минули строки давності, дозволяє обмежити з'ясування окремих обставин предмету доказування. Якщо давність не була перервана, презюмується, що така особа не є суспільно небезпечною. Таким чином, ця обставина не доказується.

Вирішуючи питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності, стороні обвинувачення необхідно довести сукупність трьох умов: 1) вчинення особою злочину, на який поширюється давність; 2) закінчення після вчинення злочину передбаченого для злочину даної тяжкості строку давності; 3) після вчинення злочину строк давності не переривався й не зупинявся.

Відповідно до положень ч. 3 ст. 4, ч. 1 ст. 49 КК України, ч. 5 ст. 115 КПК України, строк давності починає спливати з 00 год. доби, що починається після доби

прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди. Наприклад, якщо злочин вчинено о 15 год. 30 хв. 1 червня 2016 р., строк давності за нього починає спливати з 0 год. 00 хв. 2 червня 2016 р. У тих випадках, коли точний час (дату) вчинення злочину у кримінальному провадженні з тих чи інших причин не було встановлено, необхідно керуватися принципом тлумачення будь-яких сумнівів на користь обвинуваченого. Днем вчинення злочину в таких випадках слід вважати найвіддаленіший з тих, який можна припустити, тобто виходити з припущення про перебіг максимального з можливих строків [96, с. 32].

Кінцевим моментом спливу диференційованих строків давності, що встановлені у ч. 1 ст. 49 КК, і обчислюються повними роками, визнається остання секунда 24 години останньої доби відповідного року. Якщо, наприклад, початком спливу строку давності за одержання неправомірної вигоди (ч. 1 ст. 368 КК) визначене 17 березня 2014 р., то кінцевим моментом спливу п'ятирічного строку давності є 24 година 17 березня 2019 р. Якщо перебіг строку не зупинився, він обчислюється в календарних роках. У тих випадках, коли його перебіг зупинився, то в строк враховуються також місяці й доби.

У зв'язку з розглядом питання про порядок обчислення строків давності вважаємо за необхідне звернути увагу на наступну проблему. Деякі службові особи, які займають особливо відповідальне становище (Президент України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, народні депутати України), користуються імунітетом від кримінальної відповідальності. Вони можуть використовувати цей імунітет для уникнення кримінальної відповідальності, що може призвести до виникнення певних труднощів під час здійснення доказування стороною обвинувачення. Тому слід передбачити у законі особливості обчислення строків давності для таких осіб.

Слушною з цього приводу вбачається пропозиція М. І. Бакай про доповнення ст. 49 КК України частинами шість та сім такого змісту: «6. Перебіг давності зупиняється у випадку обрання або призначення особи на посаду, яка відповідно до Конституції України надає їй недоторканність від кримінального переслідування. У цих випадках перебіг давності відновлюється або після того, як особа була

позбавлена недоторканності, або після того, як вона перестас обіймати відповідну посаду. 7. У випадку вчинення особою злочину під час перебування на посаді, яка відповідно до Конституції України надає їй недоторканність від кримінального переслідування, перебіг давності розпочинається або з моменту, коли особа була позбавлена недоторканності, або з моменту, коли вона перестас обіймати відповідну посаду» [19, с. 15].

Для застосування ст. 49 КК України стороні обвинувачення потрібно доказати, що підозрюваний протягом встановлених строків давності не вчинив новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. При вчиненні таких злочинів строк давності переривається. Наявність у ч. 3 ст. 49 КК України положення про переривання давності зобов'язує суд кожного разу при прийнятті рішення про закриття кримінального провадження вимагати від сторони обвинувачення наявності в матеріалах провадження доказів того, що особа, відносно якої порушується питання про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності, не вчиняла протягом цих строків нового злочину певної тяжкості, передбаченого ч. 3 ст. 49 КК України.

Однією з умов закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності на підставі ст. 49 КК є також не ухилення особи, що вчинила злочин, від слідства та суду. Факт такого ухилення свідчить про те, що зберігається суспільна небезпечність винної особи і тому її необхідно притягувати до кримінальної відповідальності.

Так, наприклад, у кримінальному провадженні щодо колишнього ректора Національного університету податкової служби гр-на М., якого затримали з поличним у серпні 2013 р. при отриманні неправомірної вигоди від родичів двох потенційних студентів у розмірі 120 тис. грн. [186, с.6], було застосовано запобіжний вигляд у вигляді домашнього арешту із використанням електронного засобу контролю. Однак підозрюваному гр-ну М. вдалося позбутися браслета та втекти до США, у зв'язку з чим з серпня 2013 р. він перебував у розшуку. На початку квітня 2014 р. гр-н М. повернувся до України та був затриманий при проходженні паспортного контролю у Бориспільському аеропорті [274, с. 5].

Ухиляючись від слідства та суду, підозрюваний у вчиненні злочину вчиняє дії, які направлені на те, щоб уникнути затримання, що обумовлює необхідність його розшуку правоохоронними органами. Саме тому перебіг строку давності має призупинятися з моменту винесення слідчим, прокурором у порядку ст. 281 КПК України постанови про розшук цієї особи.

Виходячи із вищевикладеного можна дійти висновку, що обов'язковою умовою прийняття рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності є доведеність стороною обвинувачення факту вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України, винуватості підозрюваного та інших обставин предмету доказування, а також умов такого звільнення, які визначені ст.ст. 47-49 КК України.

Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК України, у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою стороною обвинувачення підлягає доказуванню розмір процесуальних витрат. Однією з ознак цих витрат є те, що їх стягують з особи, визнаної винною у вчиненні злочину. Стягнення процесуальних витрат – найгостріше питання, що виникає на практиці, оскільки воно пов'язане із покладенням обов'язку на особу, з вини якої здійснювалося провадження, покрити витрати на процес його реальним виконанням [184, с. 552]. У науковій літературі питання процесуальних витрат докладно розкрито В. Т. Нором і А. А. Павлишиним у монографії “Судові витрати у кримінальному процесі України” [202], наукові положення якої зберігають свою актуальність й після прийняття чинного КПК України.

Інститут процесуальних витрат та правильне його застосування є важливим засобом відшкодування державі матеріальних витрат на боротьбу зі злочинністю. Цей інститут має попереджувально-виховне значення, оскільки кожна особа, яка вчинила злочин, повинна усвідомлювати, що її невідворотно чекає не тільки кримінальне покарання, але і виконання обов'язку відшкодування процесуальних витрат у кримінальному провадженні. Належна діяльність слідчих, прокурорів щодо доказування таких витрат з метою подальшого їх стягнення є актуальним завданням.

Про процесуальні витрати йдеться у ст.ст. 118-126 гл. 8 КПК України. У ст. 118 КПК України визначено, що процесуальні витрати складаються із: 1) витрат на

правову допомогу; 2) витрат, пов'язаних із прибуттям до місця досудового розслідування або судового провадження; 3) витрат, пов'язаних із залученням потерпілих, свідків, спеціалістів, перекладачів та експертів; 4) витрат, пов'язаних із зберіганням і пересиланням речей і документів. Варто зазначити, що процес доказування стороною обвинувачення вищевказаних витрат у кримінальних провадженнях цієї категорії не має відповідних особливостей чи специфіки. Їх встановлення здійснюється однаково як і під час розслідування будь-якого злочину у порядку, передбаченого чинним законодавством України [137; 76; 76; 233; 234; 241]. А тому ми не будемо докладно зупинятися на цих питаннях.

Процесуальні витрати можна поділити на дві групи: 1) витрати, які учасник кримінального провадження несе самостійно; 2) витрати, що здійснюються за рахунок Державного бюджету України [135, с. 237].

На підставі аналізу змісту ч.ч. 1, 2 ст. 92 КПК України можна зробити висновок, що на слідчого, прокурора у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою покладається обов'язок доказування лише розміру процесуальних витрат, що здійснюються за рахунок Державного бюджету України. Обов'язок доказування даних щодо розміру витрат, які учасник кримінального провадження несе самостійно, покладається на сторону захисту.

Розглядаючи питання про доказування розміру процесуальних витрат у кримінальному провадженні про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, потрібно звернути увагу на існуючу невідповідність між нормами КПК з цього приводу.

Так, виходячи з аналізу змісту п. 3 ч. 1 ст. 91, ч. 1 ст. 92 КПК України, можна зробити висновок, що у кримінальному провадженні слідчий, прокурор зобов'язані доказати розмір усіх процесуальних витрат, що здійснюються за рахунок Державного бюджету України. Однак, чомусь у п. 8 ч. 2 ст. 291 КПК України вказано, що обвинувальний акт має містити відомості тільки про розмір витрат на залучення експерта. Виникає запитання про необхідність і доцільність доказування розміру інших процесуальних витрат, якщо вони не вказуються у підсумковому

процесуальному документі досудового розслідування. На наш погляд, слід змінити редакцію п. 8 ч. 2 ст. 291 КПК України, вказавши що обвинувальний акт має містити відомості про розмір усіх процесуальних витрат. Крім того, цю статтю необхідно доповнити положенням про обов'язковість долучення до обвинувального акту довідки про процесуальні витрати.

Отже, обставини, що складають доказові факти, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: 1) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину, характеризують особу підозрюваного, пом'якшують та обтяжують покарання; 2) обставини, які є підставою закриття кримінального провадження; 3) обставини, які є підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності; 4) розмір процесуальних витрат.

Висновки до розділу 2:

Обставини, що складають головний факт, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: 1) подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; 2) винуватість підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, форма вини, мотив і мета.

Подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою як обставина, що підлягає доказуванню стороною обвинувачення, характеризується наявністю основних і похідних елементів. Основними елементами є предмет та способи прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Похідних елементами події кримінального правопорушення є час і місце прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Доказування стороною обвинувачення винуватості службової особи у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди залежить від статусу суб'єкта

злочину: 1) службова особа; 2) службова особа, яка займає відповідальне становище; 3) службова особа, яка займає особливо відповідальне становище.

Обставини, що складають доказові факти, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: 1) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину, характеризують особу підозрюваного, пом'якшують та обтяжують покарання; 2) обставини, які є підставою закриття кримінального провадження; 3) обставини, які є підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності; 4) розмір процесуальних витрат.

До обставин, що впливають на ступінь тяжкості злочину, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії належить: 1) значний, великий та особливо великий розмір неправомірної вигоди; 2) вчинення злочину службовою особою, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище; 3) вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб; 4) вчинення злочину повторно; 5) вчинення злочину, поєднаного з вимаганням неправомірної вигоди.

Обставини, які обтяжують покарання, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії співпадають з кваліфікуючими ознаками ч. 3 ст. 368 КК України.

Обставинами, які впливають на пом'якшення покарання, та підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: 1) з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину; 2) вчинення злочину жінкою у стані вагітності; 3) вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних або інших обставин; 4) інші обставини (позитивна характеристика за місцем роботи та проживання; перебування на утриманні неповнолітніх дітей, хворих батьків, які потребують стороннього догляду; тяжка хвороба службової особи тощо).

З метою забезпечення доказування стороною обвинувачення обставин, що характеризують особу підозрюваного у кримінальних провадженнях цієї категорії

чинний КПК України доцільно доповнити положенням про необхідність доказування обставин, що характеризують службову особу, яка вчинила злочин у сфері службової діяльності.

Обставин, на підставі яких стороною обвинувачення приймається рішення про закриття кримінальних проваджень цієї категорії у досудовому розслідуванні є: 1) встановлена відсутність події кримінального правопорушення; 2) встановлена стороною обвинувачення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення; 3) не встановлення стороною обвинувачення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати; 4) помер підозрюваний, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого; 5) існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню. Пропонується доповнити чинний КПК України положенням про необхідність доказування обставин, що характеризують службову особу, яка вчинила злочин у сфері службової діяльності.

Обставинами, які є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії є: 1) передача особи на поруки; 2) зміна обстановки; 3) закінчення строків давності.

Запропоновано внести зміни до п. 8 ч. 2 ст. 291 КПК України, вказавши, що обвинувальний акт має містити відомості про розмір усіх процесуальних витрат, а не лише розмір витрат на залучення експерта.

РОЗДІЛ 3

ЗАСОБИ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАЧЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ПРИЙНЯТТЯ ПРОПОЗИЦІЇ, ОБІЦЯНКИ АБО ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

3.1 Слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою

Ефективність встановлення стороною обвинувачення обставин, що входять до предмету доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, можлива лише у разі застосування належного комплексу дієвих засобів отримання доказів. Одним із таких засобів отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є гласні СРД.

Не дивлячись на те, що гласні СРД є досить дієвими засобами отримання доказів під час розслідування злочинів цієї категорії, результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що на практиці виникає низка проблемних питань при їх застосуванні, наявність яких негативно позначається як на ефективності здійснення стороною обвинувачення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії, так і на всебічності, повноті та неупередженості проведення всього досудового розслідування, на що вказують також 64% опитаних слідчих, 74% прокурорів та 52% суддів (Додаток А, табл. А. 9).

Слід зазначити, що у науковій літературі питаннями проведення гласних СРД під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою займалися такі вчені як В. І. Бояров, А. А. Вознюк, В. А. Журавель, С. П. Кушніренко, В. М. Ліщенко, О. С. Тарасенко, О. Ю.

Татаров, О. М. Толочко, Л. Д. Удалова, А. Н. Халіков, С. С. Чернявський, А. І. Шило, В. Ю. Шепітько, Д. О. Шумейко та ін. Водночас результати наукових досліджень цих дослідників не в повній мірі розкривають сутність гласних СРД як засобів отримання доказів у досудовому розслідуванні, а також вирішують ті проблемні питання, що на сьогодні виникають на практиці під час проведення цих дій у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, оскільки одні вчені розглядали відповідні питання в умовах дії КПК 1960 р. та без урахування положень чинного кримінального процесуального та кримінального законодавства України, а інші більше уваги приділяли саме криміналістичним аспектам розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, на що ми звертали увагу у підрозділі 1.1.

Враховуючи вищевикладене виникає потреба у виокремленні СРД як засобів отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, та з'ясуванні основних проблемних питань їх провадження й використання їх результатів як доказів, а також наданні науково-обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення.

Перш за все, доцільно зазначити, що однією з концептуальних новел чинного КПК України стало закріплення у ч. 1 ст. 223 законодавчого визначення поняття СРД, під якими слід розуміти дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Законодавець, закріпивши легальне визначення СРД, зробив спробу наблизити СРД як один із основних засобів отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні до процесу доказування у кримінальному провадженні, пов'язавши ці процесуальні категорії одним спільним завданням – отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів [134, с. 223]. Фактично законодавець створив у певній мірі належні кримінальні процесуальні гарантії щодо застосування цього інституту у правозастосовчій діяльності, оскільки усунув наукові дискусії, які на протязі тривалого часу виникали серед дослідників щодо сутнісного призначення СРД [156; 157; 343; 272; 224; 223; 166; 146 та ін.]. Водночас

результати проведеного опитування практичних працівників дають підстави зробити висновок, що закріплене у ч. 1 ст. 223 КПК України поняття СРД є недосконалим і таким, що не зовсім відповідає потребам правозастосовної практики, зокрема під час доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Таку думку висловили 46% опитаних слідчих, 62% прокурорів, 40% суддів (Додаток А, табл. А. 16). Основним недоліком цієї законодавчої конструкції є те, що легальне визначення СРД не розкриває всіх тих сутнісних ознак, що властиві цим процесуальним діям. У цьому контексті доцільно навести точку зору Є. Д. Лук'янчикова та Б. Є. Лук'янчикова, які слушно зазначають, що це породжує неоднозначні підходи науковців і практиків до їх розуміння, створює певні складнощі під час застосування [170, с. 107].

У науковій літературі до ознак СРД відносять такі: СРД мають пізнавальну спрямованість, тобто вони завжди спрямовані на отримання, фіксацію або перевірку доказів. Проведення СРД іноді істотно зачіпає права та законні інтереси осіб, у зв'язку із чим деякі з них можуть бути проведені тільки після погодження із прокурором чи дачі згоди на їх проведення слідчого судді. Процесуальний порядок проведення СРД закріплений у кримінальному процесуальному законі та в необхідних випадках їх проведення забезпечується державним примусом. Значення слідчих дій полягає в тому, що вони є основним способом збирання доказів і звідси – основним засобом всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження, досягнення його завдань [135, с. 365].

В. В. Городовенко вважає, що системними ознаками СРД є: 1) спрямованість цих дій на одержання фактичних даних про юридично значущі обставини кримінальної справи; 2) провадження СРД особисто слідчим, який несе персональну відповідальність за їх обґрунтованість і законність. На думку вченого, відсутність однієї з цих ознак робить неможливим включення процесуальної дії до системи СРД [52, с. 17].

На наш погляд, відповідні сутнісні ознаки СРД, що виділяються науковцями, є неповними, оскільки дослідники забувають про таку обов'язкову сутнісну ознаку

СРД як суб'єкт, який уповноважений проводити СРД, а також не в повній мірі розкривають сутність та характер цих процесуальних дій.

Саме тому більш раціональною, на нашу думку, є позиція тих правників, які розкривають сутність СРД через такі сутнісні ознаки: а) вони є заходами, тобто діями або засобами для досягнення чогось, що мають активний діяльнісний характер; б) передбачені та регламентовані нормами КПК; в) є частиною процесуальних дій, що мають пошуково-пізнавальний та посвідчувальний характер; г) можуть здійснюватися лише уповноваженими суб'єктами; ґ) їх хід та результати фіксуються у відповідних процесуальних документах [225, с. 48; 272, с. 182], а також за допомогою технічних засобів [283, с. 130]; д) вони забезпечуються силою процесуального примусу; е) проводяться з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки цих доказів [225, с. 48; 272, с. 182].

Враховуючи те, що метою СРД є саме отримання доказів, у тому числі й фактичних даних і їх джерел, або перевірка вже отриманих доказів, на наш погляд, віднесення окремими правниками до сутнісних ознак СРД оцінку доказів [166, с. 86; 336, с. 543; 146, с. 215 та ін.], є необґрунтованим і таким, що суперечить ґносеологічним і правовим засадам кримінального процесуального доказування. Оцінка фактичних даних і їх джерел, як слушно зазначають окремі дослідники, – це розумова діяльність усіх суб'єктів доказування по визначенню належності, допустимості, достовірності й достатності фактичних даних та їх джерел для визначення можливості надання їм статусу певного доказу, а також отриманих доказів. Оцінка – діяльність винятково розумова, що полягає у сукупності логічно-пізнавальних операцій, виражених в оцінних судженнях про наявність факту вчинення злочину, про причетність певної особи до його вчинення, про належність та допустимість використання тих чи інших фактичних даних як доказів у кримінальному провадженні, про достатність певних доказів для обґрунтування відповідних процесуальних рішень тощо [224, с. 516]. При цьому СРД є засобами, яким властивий пізнавально-практичний характер, а тому віднесення оцінки доказів (фактичних даних і їх джерел) до мети СРД є неправильним.

Виходячи з вищенаведених сутнісних ознак СРД, вважаємо цілком обґрунтованою точку зору проф. М. А. Погорецького, який визначає слідчі дії як заходи, що складаються з сукупності пошуко-пізнавальних і посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [224, с. 393]. Відповідний науковий підхід поділяється та застосовується у своїх наукових дослідженнях й Д. Б. Сергєєвою [272, с. 182], О. С. Стареньким [285, с. 130], Р. В. Малюгою [178, с. 155] та ін. Водночас слід враховувати той факт, що СРД мають не лише пошуко-пізнавальний та посвідчувальний характер, а й розшукову спрямованість. Розшукова спрямованість СРД проявляється під час встановлення місцезнаходження відомих осіб, у тому числі підозрюваних, оголошених у розшук, і різних об'єктів, предметів, місцезнаходження яких невідоме, а також під час встановлення невідомих осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, невідомих потерпілих, свідків, місцезнаходження викраденого майна, отримання іншої інформації, яка невідома, проте має значення для кримінального провадження [285, с. 131]. Під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою розшукова спрямованість СРД спрямована на встановлення стороною обвинувачення осіб, які приймають пропозицію, обіцянку або одержують неправомірну вигоди, інших осіб, що приймали участь у вчиненні відповідного кримінального правопорушення, речей чи документів, що є предметом прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди. Тобто розшукова спрямованість СРД полягає у намаганні процесуальної особи розшукати й належним чином зафіксувати у відповідних процесуальних джерелах фактичні дані, що мають значення для кримінального провадження. Саме цей аспект зазначеної вище діяльності підсилив законодавець, уводячи до КПК України дещо змінений термін для позначення цих дій – «слідчі (розшукові) дії» [272, с. 183]. Виходячи з вищенаведеного, вважаємо дискусійною думку тих фахівців, які зазначають: «Викликає певне заперечення термінологічний апарат, який використовує законодавець у кримінальному процесуальному законодавстві. Уже в найменуванні «слідчі (розшукові) дії» закладено певну проблему щодо визначення

сутності таких дій, установлення співвідношення між слідчими й суто розшуковими (або пошуковими) діями [352, с. 68].

Таким чином, варто погодитися з позицію тих вчених, які розглядають СРД як заходи, що складаються з сукупності пошуково-пізнавальних, розшукових та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів [285, с. 132]. Саме такий підхід, на наш погляд, найбільш повно відповідає потребам правозастосовної практики під час доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Розглядаючи питання СРД як засобів отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, слід звернути увагу на те, що розслідування злочину, передбаченого ст. 368 КК України, за наявності ознак, передбачених ч. 5 ст. 216 КПК України відноситься до підслідності детективів НАБУ. Відповідно суб'єктами доказування зі сторони обвинувачення у цьому випадку є прокурор САП, детективи НАБУ. Разом із цим результати проведеного аналізу матеріалів слідчої практики свідчать про те, що на сьогодні непоодинокими є випадки, коли СРД під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою за наявності ознак, передбачених ч. 5 ст. 216 КПК України, проводяться не детективами НАБУ, а слідчими інших органів досудового розслідування. *Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 420161100000000209 від 09.04.2016 р. особі Б. повідомлено про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 4 ст. 368; ч. 2 ст. 15, ч. 4 ст. 368 КК України (отримання неправомірної вигоди у сумі 300 тисяч Євро, що станом на день вчинення злочину складало 8 637 369, 60 грн., що у п'ятсот і більше разів перевищує розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом на час вчинення злочину), досудове розслідування з порушенням вимог ч. 5 ст. 216 КПК України проводилося першим слідчим відділом слідчого управління*

прокуратури Київської області. Крім того, вказані порушення закону також вбачаються з постанови заступника Генерального прокурора України керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури від 24.05.2016 р. про визначення підслідності кримінального провадження № 420161100000000209 від 09.04.2016 р. за слідчими прокуратури Київської області, яка винесена після постановлення ухвали слідчого судді від 17.04.2016 р. (т. 1 а. с. 238). Також, як вбачається за змістом вказаної постанови про визначення підслідності, керівником САП Генеральної прокуратури України викладено, що у період з 09.04.2016 року по 15.04.2016 року досудове розслідування здійснювалось неуповноваженим органом досудового розслідування, при цьому неякісно, з істотними порушеннями вимог КПК України, що призвело до визнання доказів, отриманих за результатами проведення слідчих (розшукових) дій, недопустимими [325]. Відповідна практика здійснення досудового розслідування, у тому числі й проведення СРД, є недопустимою та такою, що суперечить загальним засадам кримінального процесуального доказування. Порушення правил підслідності під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою призводить до визнання фактичних даних і їх джерел, отриманих у ході проведення СРД, недопустимими, оскільки вони отримані неналежним суб'єктом. Окрім цього це створює підстави для скасування процесуальних рішень, що були прийняті на підставі отриманих фактичних даних і їх джерел під час досудового розслідування. На цьому акцентують увагу також й судді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму висновку від 07 вересня 2016 р., зазначаючи, що проведення досудового розслідування кримінального провадження, зокрема, проведення окремих СРД, заходів забезпечення кримінального провадження тощо органом, до компетенції якого згідно із процесуальним законодавством не віднесено його здійснення, порушує загальні засади законності здійснення кримінального провадження, закріплені у ст. 9 КПК України, та унеможливорює виконання завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК [162]. У зв'язку з чим сторона обвинувачення з метою отримання допустимих доказів і можливості використання їх для встановлення обставин, що входять до предмету доказування прийняття пропозиції, обіцянки або

одержання неправомірної вигоди службовою особою, під час проведення СРД повинна обов'язково дотримуватися положень чинного КПК України, що стосуються інституту підслідності.

Результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою сторона обвинувачення Уповноважена отримувати докази шляхом проведення таких гласних СРД як: допит (свідка, потерпілого, підозрюваного), огляд, освідування, обшук, експертиза.

Найбільш поширеним засобом отримання доказів стороною обвинувачення серед гласних СРД у кримінальних провадженнях цієї категорії є допит. Як слушно зазначає Л. Д. Удалова, допит займає провідне місце в системі слідчих дій, що зумовлено відносною простотою його проведення і великим пізнавальним потенціалом [321, с. 17].

Процесуальний порядок проведення допиту у досудовому розслідуванні визначений ст.ст. 42, 60, 65, 95-97, 133, 223-226, 232, 256 КПК України. Положеннями ст.ст. 135-139 КПК України передбачений процесуальний порядок виклику особи для проведення допиту, зміст повістки про виклик, поважні причини неприбуття особи на виклик та наслідки неприбуття.

У залежності від процесуального статусу особи у кримінальному провадженні та обставин вчиненого кримінального правопорушення сторона обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою може допитати підозрюваного, свідка та потерпілого.

Практика застосування такого засобу отримання доказів свідчить про те, що найчастіше у кримінальних провадженнях цієї категорії сторона обвинувачення здійснює допит підозрюваних. Відповідно до ч. 1 ст. 42 КПК України підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому ст.ст. 276-279 КПК України, повідомлено про підозру, особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, або особа, щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено їй внаслідок невстановлення місцезнаходження особи, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень.

Не дивлячись на те, що чинний КПК України чітко визначає хто може бути підозрюваним у кримінальному провадженні, а також процесуальний порядок допиту підозрюваного, результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою свідчать про те, що на практиці зустрічаються непоодинокі випадки, коли слідчі, прокурори істотно порушують процесуальний порядок проведення допитів підозрюваних. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 42014100000001138, відкритому за фактом вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, у п.п. 2, 3 розділу I реєстру матеріалів досудового розслідування зазначено, що повідомлення про початок досудового розслідування проведено 06.02.2013 та 25.07.2014, однак, відомості про вчинене кримінальне правопорушення, передбачене ч. 3 ст. 368 КК України, у кримінальному провадженні № 42014100000001138 були внесені лише 24.09.2014. Окрім того, у п. 23 розділу I реєстру матеріалів досудового розслідування зазначено, що допит підозрюваного особи К. проведено 08.11.2014, у той же час, з п. 25 цього ж розділу вбачається, що повідомлення про підозру особі К. було здійснено вже 12.11.2015 [121]. Практика проведення таких допитів є недопустимою, оскільки отримані стороною обвинувачення фактичні дані за результатами проведення таких допитів не можуть визнаватися доказами у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, оскільки вони не відповідають такому критерію як допустимість (ч. 1 ст. 86 КПК України). Слід враховувати те, що на підставі відповідних протоколів допиту підозрюваного сторона обвинувачення з метою отримання нових доказів або перевірки вже отриманих приймає процесуальні рішення щодо проведення інших СРД та НСРД, а також приймає інші процесуальні рішення, що, у свою чергу, призводить до порушення прав, свобод та законних інтересів підозрюваного, адже відповідно до ч. 2 ст. 86 КПК України недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень. У зв'язку з чим, прокурорам як суб'єктам доказування необхідно більш ефективно здійснювати процесуальне керівництво досудовим розслідуванням злочинів цієї категорії та своєчасно реагувати й усувати допущені слідчими (детективами) порушення вимог процесуального закону.

Для забезпечення своєчасності отримання стороною обвинувачення фактичних даних, які б відповідали критеріям належності та достовірності, під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою допит підозрюваного, як свідчать результати матеріалів практики та слушно пропонується науковцями, доцільно проводити відразу після затримання особи. Головним під час допиту є з'ясувати відомостей, які є підставою для затримання, зокрема щодо розміру неправомірної вигоди, характеру послуги, за яку її одержано, а також стосунків з особою, яка заявила про кримінальне правопорушення [341, с. 226].

У науковій літературі зазначається, що у ситуації, коли є інформація про вже вчинений злочин цієї категорії, допит краще відкласти до формування достатньої доказової бази [355, с. 161]. Проте, на наш погляд, з такою позицією не можна цілком погодитися, оскільки, виходячи з результатів матеріалів практики, саме під час першого допиту підозрюваного стороною обвинувачення має можливість у повній мірі встановити або перевірити обставини, що підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях цієї категорії, виключити зайві слідчі версії та більш предметно конкретизувати подальший хід усього досудового розслідування.

Більш раціональною, на нашу думку, є точка зору тих науковців, які зазначають, що у кримінальних провадженнях цієї категорії підозрюваного варто допитувати при затриманні «на гарячому» [205, с. 32; 355, с. 161; 359, с. 120; 153, с. 78], або паралельно при проведенні інших слідчих (розшукових) дій, застосувавши прийом раптовості в стресовій ситуації, що унеможливить продумування відповідної поведінки та погодження свідчень з іншими співучасниками, свідками [359, с. 119], а також можливості детально продумати свою, виправдувальну версію події, врахувавши усі корективи, які внесла у запланований хід подій випадковість життя [355, с. 161]. Психологічний вплив фактору раптовості на свідомість хабарника під час затримання є тим позитивним моментом, який має бути використаний слідством. Службова особа, не готова до положення, у якому опинилась в результаті затримання, в окремих випадках відразу зізнається в одержанні хабара, або ж висуває зовсім не обґрунтовані версії щодо підстав та обставин отримання переданих їй матеріальних цінностей [163, с. 139-140]. Водночас, як слушно зазначає Д. О.

Шумейко, не слід переоцінювати прийоми раптовості, оскільки в більшості випадків підозрювані є фахівцями в галузі права, які достатньо повно володіють тактикою та методикою розслідування зазначеної категорії проваджень (слідчі, судді, прокурори, оперативні працівники тощо) [359, с. 119].

Підозрювані у справах про хабарництво, як обґрунтовано доводиться фахівцями, – це особи, в яких домінує раціональне мислення, тому краще за все їх переконує пред'явлення доказів під час допиту, проте такий прийом має бути спланованим і цілком виключати пред'явлення сумнівних доказів, не перевірених фактичних даних і не підтверджених іншими доказами, оскільки в такій ситуації суб'єкт впевнений в непоінформованості слідчого і може спрямувати слідство хибним шляхом [163, с.168]. На це вказують й 74% опитуваних слідчих та 82 % прокурорів. Саме тому, стороні обвинувачення під час проведення першого допиту підозрюваного необхідно максимально деталізувати поставлені питання для отримання належних та достовірних показань, встановлення обставин, що входять до предмета доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Якщо підозрюваний заперечує свою винуватість у вчиненні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, то стороні обвинувачення доцільно надати підозрюваному докази, що підтверджують вчиненням ним цього злочину.

У криміналістичній літературі слушно зазначається, що при першому допиті слідчий повинен надати можливість підозрюваному вільно викласти свої показання, не перебивати, уважно віднестись до всіх доводів допитуваного. Ні ззовні, ні внутрішньо не повинен ігнорувати їх, чи відмовлятися записати в протокол чи іншим способом показувати своє негативне ставлення до показань особи [330, с. 273]. Слідчий (детектив) як суб'єкт доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії повинен повно й всебічно з'ясувати та встановити всі обставини, пов'язані з вчиненням цього злочину (предмет та розмір одержаної неправомірної вигоди, характер виконуваної послуги, за яку підозрюваний одержав неправомірну вигоду, характер стосунків із особою, яка надала неправомірну вигоду, інших осіб, причетних до вчинення цього злочину тощо), максимально деталізувати поставлені питання під час допиту й відповідним чином зафіксувати отримані показання у

протоколі допиту. Прокурор як суб'єкт доказування, здійснюючи процесуальне керівництво у кримінальних провадженнях цієї категорії, повинен перевіряти законність й обґрунтованість дій слідчого, прийнятих ним процесуальних рішень за для отримання допустимих, належних та достовірних фактичних даних, що можуть набути статусу доказів. У залежності від слідчої ситуації та обставин вчиненого кримінального правопорушення сторона обвинувачення повинна перевірити отримані під час допиту підозрюваного показання шляхом проведення інших гласних СРД та НСРД для встановлення чи спростування обставин, що входять до предмета доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Окрім цього, з метою забезпечення перевірки допустимості та достовірності доказів, отриманих за результатами проведення допиту підозрюваного, а також уникнення перешкод із боку підозрюваного щодо перекручування змісту отриманих показань під час проведення інших допитів, стороні обвинувачення доцільно фіксувати хід відповідної процесуальної дії за допомогою аудіо- чи відеозапису, який в подальшому долучається як додаток до протоколу. На зазначеному вказали 78% опитаних слідчих, 84% прокурорів (Додаток А, табл. А. 10). Окрім цього, такої думки дотримуються й окремі науковці [27, с. 114; 163, с. 140; 355, с. 161; 359, с. 120-121].

Під час досудового розслідування кримінальних проваджень цієї категорії допиту підлягають заявники, які надали органам досудового розслідування інформацію щодо службової особи про факт прийняття нею пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди. Згідно зі ч. 1 ст. 60 КПК заявником є фізична чи юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове провадження, і не є потерпілим.

Слід звернути увагу на те, що чинний КПК України не передбачає процесуального порядку допиту заявників. У залежності від обставин вчиненого кримінального правопорушення та слідчої ситуації сторона обвинувачення може допитати відповідну особи в статусі свідка або потерпілого.

У науковій літературі зазначається, що у випадку вимагання неправомірної вигоди службова особа завдає моральної та матеріальної шкоди особі, що передає

неправомірну вигоду, у зв'язку з чим такого заявника необхідно допитувати як потерпілого [173, с.102; 7, с. 125]. Водночас слід враховувати той факт, що потерпілим у кримінальному провадженні відповідно до ч. 1 ст. 55 КПК України, може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди. Якщо особі не заподіяно відповідної шкоди, то і потерпілим її визнати не можна. При внесенні відомостей до ЄРДР про факт прийняття службовою особою пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди сторона обвинувачення не має достатніх доказів, що свідчили б про заподіяння фізичній особі відповідної шкоди. Окрім того, варто враховувати той факт, що заявником у кримінальних провадженнях цієї категорії може бути не лише особа від якої вимагали надання неправомірної вигоди, а й інші особи, які були очевидцями вчинення злочину або ж яким відомі обставини вчинення цього злочину. На момент отримання від особи заяви як правило грошові кошти лише вимагаються, а не передаються, тобто матеріальна шкода фактично не завдана, визначення моральної шкоди, спричиненої вимаганням на початковому етапі досудового слідства не можливе, так як не встановлені всі обставини злочину, що стосується фізичної шкоди, то за її наявності вимагання грошових коштів шляхом застосування фізичного впливу слід кваліфікувати за ст. 189 КК України, або за сукупністю злочинів, залежно від обставин. До того ж при встановленні на досудовому слідстві підстав визнавати особу потерпілою можливою є зміна процесуального статусу особи. Натомість, якщо особу вже допитано потерпілим, а у подальшому у ході досудового слідства з'ясовано, що підстав вважати особу потерпілою немає, це зумовлює процесуальну проблему щодо зміни процесуального статусу особи із потерпілого на свідка. У такому випадку необхідно виносити постанову про відмову у визнанні потерпілим, яка в подальшому може бути оскаржена слідчому судді [205, с. 26]. Зауважимо, така практика здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії призводить до затягування здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, у тому числі й своєчасності отримання допустимих доказів. У зв'язку з чим, стороні обвинувачення більш доцільно проводити допит осіб, які повідомили про факт одержання неправомірної

вигоди, у статусі свідків. На цьому наголошує й Д. О. Шумейко, зазначаючи, що проведення допиту заявника як потерпілого є передчасним, оскільки свідчення останнього не перевірені проведенням інших СРД та НСРД. На думку вченого, на початковому етапі розслідування в кожному випадку потрібно проводити допит заявника як свідка. У подальшому, за умови встановлення заподіяння моральної, фізичної або матеріальної шкоди особі, слідчий вправі допитати заявника в якості потерпілого [359, с. 101]. З огляду на вищенаведене, вважаємо необґрунтовано думку тих дослідників, які пропонують допитувати заявників у кримінальних провадженнях цієї категорії в статусі потерпілих [173, с.102; 7, с. 125].

Певні труднощі щодо отримання стороною обвинувачення допустимих доказів у кримінальних провадженнях цієї категорії виникають під час проведення допиту свідка, потерпілого у порядку, передбаченому ст. 225 КПК України. Насамперед, слід зауважити, що допит свідка та потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні, за справедливим твердженням Д. Б. Сергєєвої, не є окремим видом допиту, оскільки не має таких сутнісних процесуальних особливостей, які б йому надавали статус окремої самостійної слідчої дії [272, с. 183-184]. Положеннями ст. 225 КПК України передбачено, що якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У цьому випадку допит свідка чи потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду. У науковій літературі цілком слушно звертається увага на те, що на практиці під час розслідування незаконного отримання неправомірної вигоди відповіді процесуальні можливості майже не використовуються [340, с. 34]. Водночас результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що на практиці трапляються непоодинокі

випадки, коли слідчі під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою не дотримуються вимог КПК України щодо проведення відповідного допиту, цим самим отримуючи фактичні дані, що не відповідають критерію допустимості. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 42013150060000093, відкритому за фактом вчинення особами В. та Д. злочину, передбаченого ч. 2 ст. 368 КК України, слідчий провів допит потерпілої К. у порядку, передбаченому ст. 225 КПК України, без участі сторони захисту. Окрім того, не дивлячись на те, що слідчий суддя задовольнив клопотання сторони обвинувачення про проведення відповідного допиту, однак підстав для такого допиту у сторони обвинувачення не було, так як небезпеки життю потерпілої не було та тяжкими хворобами остання не хворіла. Відповідні порушення стали однією з підстав для подання стороною захисту скарги про визнання результатів відповідного допиту недопустимими [116]. Саме тому, слідчий (детектив) як суб'єкт доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії з метою отримання допустимих доказів у будь-якому випадку повинен своєчасно повідомляти сторону захисту про проведення відповідної СРД, а прокурор зобов'язаний вживати всіх необхідних заходів для виконання слідчим (детективом) вимог КПК України. Недотримання стороною обвинувачення цих вимог істотно порушує вимоги КПК України щодо отримання допустимих доказів.

Важливим засобом отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є огляд, сутність якого полягає у виявленні та фіксації слідчим (детективом) відомостей щодо обставин злочину, зокрема: місця події, речей, документів, записів, інших об'єктів та слідів, пов'язаних із вчиненням злочину, передбаченого ст. 368 КК України.

Процесуальний порядок проведення огляду регламентований ст. 237 КПК України. Слід зазначити, що огляд є єдиним засобом отримання доказів, що може застосовуватися ще до внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР (ч. 3 ст. 214 КПК України).

У криміналістичній літературі зазначається, що огляд місця події у справах про хабарництво є неперспективним [36, с. 887], проте з такою точкою зору не можна

погодитися, оскільки результати аналізу правозастосовної практики свідчать про те, що огляд місця події у кримінальних провадженнях цієї категорії є одним із ефективних і достатньо дієвих засобів отримання доказів. На важливість застосування такого засобу доказування як огляд місця події вказують й окремі науковці [163, с. 8].

Огляд місця події нерідко проводиться відразу після затримання учасників злочину безпосередньо в момент або відразу після його вчинення. Його специфіка полягає в необхідності належної організації охорони місця події з метою недопущення знищення слідів злочину, правильному визначенні меж огляду і ретельному обстеженні всієї обстановки, доцільності залучення до участі в огляді сторони злочину, яка повідомила про хабарництво, а також використання пошукових засобів [291, с. 662]. При огляді місця події у провадженнях за ст. 368 КК України, крім виявлення самого предмета злочину, необхідно знайти документи, які відображають виконання службовою особою дій в інтересах заявника, і документи, що відображають дії службової особи аналогічні тим діям, за які була отримана пропозиція, обіцянка або одержання неправомірної вигоди. Це має значення для порівняння законних і незаконних дій службової особи та для встановлення інших фактів злочинного діяння [205, с. 34].

Огляд проводять у присутності не менше двох понятих і, як правило, з застосуванням відеозапису. У разі необхідності застосування науково-технічних засобів чи одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий, прокурор мають право запросити для участі в огляді спеціалістів, не заінтересованих в результатах розслідування (ст. 71, 79, ч. 3 ст. 237 КПК) [205, с. 35].

Виходячи з результатів проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень можемо зробити висновок, що на практиці під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою суб'єкти сторони обвинувачення не завжди дотримуються процесуального порядку проведення огляду, що призводить до визнання фактичних даних, отриманих за результатами його провадження, недопустимими. *Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 42013170240000161, відкритому за фактом вчинення особою А. злочину, передбаченого ч. 4 ст. 368 КК України, та особою Б.*

злочину, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 4 ст. 368 КК України, встановлено, що огляд місця події від 04.06.2013 р. проводився у приміщенні Білгород-Дністровської міжрайонної прокуратури. Водночас його було проведено старшим слідчим Білгород-Дністровської міжрайонної прокуратури в період проведення ним іншої слідчої дії, а саме допиту в якості свідка особи К. Згідно даних протоколу допиту свідка особи К., його допит проводився слідчим 04.06.2013 р. у період з 21 год. 00 хв. до 22 год. 00 хв. (т.1, а.с. 32-37), тоді як згідно даних протоколу огляду місця події, той же слідчий здійснив огляд місця події 04.06.2013 р. у період з 21 год. 20 хв. до 21 год. 40 хв. (т. 1, а.с. 26-27). Таким чином, при проведенні старшим слідчим Білгород-Дністровської міжрайонної прокуратури 04.06.2013 р. огляду місця події було порушено встановлений ст. 237 КПК України порядок проведення огляду. Слідчий провів огляд невстановленого місця події, фактично не проводячи огляду будь-якого місця події, з метою процесуального закріплення отриманих від свідка особи К. грошової купюри, наданої ним. Фактичні дані, отримані у результаті проведення цієї слідчої (розшукової) дії, були визнані недопустимими [117]. Відповідна практика проведення стороною обвинувачення огляду у кримінальних провадженнях цієї категорії є недопустимою. Сторона обвинувачення при провадженні СРД, у тому числі й огляду, зобов'язана істотно дотримуватися процесуального порядку їх проведення з метою отримання допустимих доказів та встановлення обставин, що входять до предмета доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

За результатами проведення огляду сторона обвинувачення складає протокол, в якому фіксуються місце виявлення предмета неправомірної вигоди, його характерні ознаки (сума, номінальна вартість купюр, серія та номери, спеціальні позначки на грошах, характерне світіння спеціальних хімічних речовин), та, який повинен відповідати загальним вимогам, передбаченим ст. 104-107 КПК України. Складений протокол обов'язково надається для ознайомлення особам, які приймали участь у проведенні огляду, про що зазначається у протоколі. Не дивлячись на зазначене, результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що суб'єкти сторони обвинувачення під час проведення огляду

предметів неправомірної вигоди не в усіх випадках дотримуються процесуального порядку складання протоколів огляду, що призводить до неможливості використання відповідних протоколів у кримінальному процесуальному доказуванні. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 12013170110003998, відкритому за фактом вчинення особою П. злочину, передбаченого ч. 4 ст. 368 КК України, протокол огляду грошових коштів, що надавалися в якості неправомірної вигоди, був визнаний недопустимим доказом. Як вказано в протоколі, грошові кошти надавалися для огляду потерпілому, який був присутнім при проведенні зазначеної СРД. Відповідно до ст. 104 КПК України, протокол підписують усі учасники, які брали участь у проведенні процесуальної дії. Якщо особа, яка брала участь у проведенні процесуальної дії, відмовилася підписати протокол, про це зазначається в протоколі. Водночас протокол огляду грошових коштів не був підписаний потерпілим, а відомостей про те, що потерпілий відмовився від підпису, у вказаному протоколі не зазначено [107].

Під час проведення огляду місця події сторона обвинувачення для забезпечення встановлення належності і достатності доказів може провести таку СРД як освідкування з метою виявлення на тілі чи одязі затриманого слідів спеціальної хімічної речовини, що залишилася у результаті передання неправомірної вигоди. Як правило такий засіб отримання доказів стороною обвинувачення застосовується у переважній більшості випадків для відібрання та вилучення змивів із рук та одягу особи. Не дивлячись на те, що окремі вітчизняні дослідники не виділяють освідкування як засіб отримання доказів під час розслідування корупційних злочинів, у тому числі й злочину, передбаченого ст. 368 КК України [28, с. 209; 291, с. 662; 260, с. 60-73; 28, с. 43 та ін.], результати проведеного аналізу матеріалів судово-слідчої практики дають підстави для висновку, що у кримінальних провадженнях цієї категорії освідкування є одним із головних засобів отримання доказів, що підтверджують наявність події кримінального правопорушення чи винуватість особи у його вчиненні. Зауважимо, що ми поділяємо точку зору тих науковців, які зазначають, що такий засіб отримання доказів як освідкування є різновидом огляду [338, с. 103; 41, с. 19; 168, с.

150; 272, с. 184], адже сутністю освідчування є огляд тіла живої людини (підозрюваного, свідка, потерпілого) з метою виявлення слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет [272, с.184].

Процесуальний порядок провадження освідчування визначений ст. 241 КПК України. Освідчування здійснюється на підставі постанови прокурора (ч. 2 ст. 241 КПК України). Саме тому слідчий як суб'єкт доказування до отримання постанови про застосування відповідного засобу отримання доказів повинен вжити всіх необхідних заходів, щоб особа, яка підлягає освідчуванню, не знищила сліди, що свідчать про одержання нею неправомірної вигоди, а у випадку вчинення відповідних дій слідчий зобов'язаний зафіксувати їх за допомогою відеозапису та долучити його як додаток до протоколу освідчування. На цьому акцентують увагу й інші науковці [355, с. 159].

На нашу думку, той факт, що лише прокурор уповноважений приймати рішення щодо проведення освідчування не в повній мірі відповідає потребам правозастосовної практики під час розслідування злочинів цієї категорії, оскільки, якщо виходи з положень КПК України, то прокурор обов'язково повинен приймати участь у проведенні окремих процесуальних дій (огляд місця події, обшук, затримання особи) для того, щоб своєчасно винести постанову про проведення освідчування відповідної особи. В іншому випадку, як обґрунтовано стверджує Д. О. Шумейко, вказане зумовлює ситуацію, за умови якої практичні працівники намагаються закріпити сліди злочину за допомогою проведення огляду місця події, оскільки не у всіх випадках до отримання такої постанови прокурора вдається забезпечити, щоб особа не змогла знищити сліди злочину чи позбутись предмету неправомірної вигоди. Однак, в практичній діяльності такого правила орган досудового розслідування не дотримується. Навпаки, постанова прокурором виноситься завчасно, крім цього в окремих випадках проведення освідчування доручається оперативним підрозділам МВС, СБУ, які особисто складають протокол та проводять слідчі (розшукові) дії [359, с. 157]. Не менш поширеними є випадки, коли слідчі, порушуючи вимоги кримінального процесуального законодавства України, проводять освідчування без отримання постанови прокурора, що, своєю чергою,

призводить до визнання відповідних доказів недопустимими. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 42013010300000025, відкритому за фактом вчинення особи В. кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 368 КК України, докази, що були отримані слідчим у результаті проведення освідчування, були визнані недопустимими, оскільки слідчий провів освідчування особи (відібрання зразків з рук, одягу), без постанови прокурора й відповідно перед початком освідчування не пред'явив її особі, яка підлягала освідчуванню [114]. Така практика застосування слідчими засобів отримання доказів є недопустимою. На наш погляд, з метою уникнення таких ситуацій та забезпечення можливості своєчасного використання результатів освідчування як допустимих і належних доказів для застосування інших засобів отримання доказів у досудовому розслідуванні, рішення про проведення освідчування повинен приймати не лише прокурор, а й слідчий (детектив). Подібні пропозиції висловлюють й інші дослідники [88, с. 79-80; 359, с. 158-159; 357, с. 105], зазначаючи, що винесення за КПК 2012 року постанови про проведення освідчування виключно прокурором не відповідає вимогам практики, призводить до затягування часу проведення цієї слідчої (розшукової) дії та нічим себе не виправдовує [88, с. 80].

Слід зазначити, що кримінальне процесуальне законодавство окремих зарубіжних країн закріплює за слідчим або за іншою службовою особою, яка здійснює розслідування у конкретному кримінальному провадженні, право приймати рішення щодо проведення освідчування: ч. 2 ст. 223 КПК Республіки Казахстан [313]; ч. 2 ст. 238 КПК Республіки Азербайджан [309]; ч. 2 ст. 265 КПК Республіки Туркменістан [316]; ч. 2 ст. 179 КПК Російської Федерації [315]; ч. 2 ст. 220 КПК Республіки Вірменії [311]; ч. 1 ст. 206 КПК Республіки Білорусь [312]; ч. 1 ст. 180 КПК Киргизької Республіки [310] та ін. У зв'язку з цим пропонуємо частини 2, 3 статті 241 КПК України викласти у такій редакції: «2. Освідчування здійснюється на підставі постанови слідчого (детектива), прокурора та, за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря. Освідчування, яке супроводжується оголінням освідчуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідчується. Слідчий (детектив), прокурор не вправі бути присутнім при освідчуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю

оголювати особу, що підлягає освідуванню. 3. Перед початком освідування особі, яка підлягає освідуванню, пред'являється постанова слідчого (детектива), прокурора. Після цього особі пропонується добровільно пройти освідування, а в разі її відмови освідування проводиться примусово».

Слід зазначити, що 92% опитаних слідчих, 78% прокурорів та 54% суддів позитивно схвалили такі пропозиції (Додаток А, табл. А. 11). Внесення відповідних змін до ст. 241 КПК України безумовно покращить ефективність та своєчасність отримання доказів стороною обвинувачення шляхом проведення освідування у кримінальних провадженнях цієї категорії, водночас прокурор як процесуальний керівник повинен всебічно, повно та неупереджено перевіряти законність й обґрунтованість дій слідчого (детектива) під час проведення освідування. Будь-які допущені слідчим (детективом) помилки та порушення вимог КПК України у ході проведення СРД можуть призвести до визнання отриманих доказів недопустимими, що, своєю чергою, негативно позначиться на ефективності здійснення стороною обвинувачення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії. Як приклад, можна навести положення ч. 2 ст. 241 КПК України, що закріплює імперативну норму, яка визначає, що освідування, яке супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується. Слідчий (детектив), прокурор не вправі бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідуванню. Проте слідчі не завжди дотримуються відповідних вимог. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 12014240000000058, відкритому за фактом вчинення особою С. злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, слідчий слідчого відділу СУ УМВС України в Хмельницькій області під час проведення освідування порушив вимоги ч. 2 ст. 241 КПК України. Як вбачається з відеозапису, освідування особи С., яке супроводжувалося її оголенням, здійснювалося не особою жіночої статі, а особою чоловічої статі, що є недопустимим. При цьому, особа жіночої статі – слідчий слідчого відділу СУ УМВС України в Хмельницькій області, яка хоча і зазначена у протоколі освідування особи, як особа, яка провела освідування особи С., однак, як

встановлено з відеозапису, вона лише пред'явила особі С. постанову прокурора про проведення освідчування особи та склала протокол освідчування особи. Відповідно протокол освідчування був визнаний судом недопустимим доказом [110].

Для отримання стороною обвинувачення доказів, що свідчать про винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 368 КК України, предмети неправомірної вигоди обробляються спеціальною хімічною речовиною (препарат «Промінь + 1» (аерозольний балон); препарат «Резидент» (чорнило для фломастера, авторучки, папілярний стержень і штампель); воскові олівці; порошкоподібні люмінофори). Саме тому сторона обвинувачення як суб'єкт доказування під час освідчування повинна ретельно оглянути руки особи, яка отримала неправомірну вигоду, інші частини тіла та її одяг для виявлення слідів спеціальної хімічної речовини. У разі необхідності сторона обвинувачення повинна залучити спеціаліста, який застосовує відповідні науково-технічні засоби (ультрафіолетового випромінювання) для виявлення слідів спеціальної хімічної речовини. У цьому контексті доцільно звернути увагу на те, що сутність освідчування полягає у виявленні на тілі особи слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет (ч. 1 ст. 241 КПК України). Як бачимо, положення чинного кримінального процесуального законодавства України закріплюють за стороною обвинувачення лише право щодо виявлення слідів кримінального правопорушення, водночас яким чином здійснюється вилучення відповідних слідів у ході проведення освідчування слідчим (детективом), прокурором КПК України не визначає. На практиці відповідні сліди вилучають або в рамках проведення освідчування (ст. 241 КПК України), або шляхом отримання зразків для експертизи (ст. 245 КПК України). Водночас виникає відразу питання, щодо допустимості використання результатів цих дій у кримінальному процесуальному доказуванні, оскільки положення ст. 241 КПК України надають стороні обвинувачення лише право щодо виявлення слідів кримінального правопорушення, а диспозиція ст. 245 КПК України допускає відібрання лише зразків біологічних слідів, проте спеціальні хімічні речовини (препарат «Промінь + 1» (аерозольний балон); препарат «Резидент» (чорнило для фломастера, авторучки, папілярний стержень і штампель); воскові

олівці; порошкоподібні люмінофори), що використовуються стороною обвинувачення для позначення предметів неправомірної вигоди, до них не відносяться. Таким чином, можемо зробити висновок, що закріплене у ч. 1 ст. 241 КПК України сутнісне призначення освідкування як засобу отримання доказів у кримінальному провадженні є недосконалим і таким, що не зовсім відповідає загальним засадам кримінального процесуального доказування. Через вищевикладене викликає заперечення точка зору тих дослідників, які зазначають, що новий КПК України законодавчо розширює завдання цієї СРД. Подібне формулювання завдань освідкування повною мірою відповідає потребам практики, що сформувалася протягом останніх десятиліть [169, с. 24-25].

У цьому контексті доцільно звернути увагу на те, що кримінальне процесуальне законодавство окремих зарубіжних країн надає слідчому право не лише виявляти сліди кримінального правопорушення у ході проведення освідкування, а й вилучати їх: ч. 1 ст. 223 КПК Республіки Казахстан [313]; ч. 1 ст. 179 КПК Російської Федерації [315]; ч. 1 ст. 206 КПК Республіки Білорусь [312]; ч. 1 ст. 180 КПК Киргизької Республіки [310]; ч. 3 ст. 88 КПК Естонської Республіки [317] та ін. У зв'язку з цим, на наше переконання, ч. 1 ст. 241 КПК України потрібно викласти у такій редакції: «Слідчий (детектив), прокурор здійснює освідкування підозрюваного, свідка чи потерпілого для виявлення та вилучення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу». Варто зазначити, що подібні пропозиції висловлює й Д. О. Шумейко у своїх наукових дослідженнях [357, с. 105; 359, с. 158].

Внесення відповідних змін до ст. 241 КПК України покращить ефективність отримання доказів стороною обвинувачення у ході проведення освідкування під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Варто зазначити, що 88% опитаних слідчих, 66% прокурорів та 58% суддів позитивно схвалили наші пропозиції (Додаток А, табл. А. 12).

Під час досудового розслідування досить поширеним засобом отримання доказів стороною обвинувачення є обшук. Процесуальний порядок підготовки до

проведення обшуку, безпосереднє проведення обшуку передбачені ст.ст. 234-236 КПК України. Диспозицією ч. 1 ст. 234 КПК України визначено, що обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб.

Обшук як СРД в системі засобів збирання доказів при документуванні фактів прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є однією з найбільш ефективних серед інших слідчих (розшукових) дій [359, с. 127]. Це зумовлено тим, що її проведення забезпечує фіксування слідів кримінального правопорушення та надає можливість виявити: предмет неправомірної вигоди; документи, що вказують на коло співучасників та їх зв'язки; дані про розрахунки між співучасниками; документи, які свідчать про зацікавленість осіб у здійсненні службовою особою дій по службі в інтересах вигододавця; майно, яке може бути конфісковане судом; документів, що вказують на джерела здобуття засобів для давання неправомірної вигоди; інших предметів і документів, пов'язаних з розслідуванням злочином [163, с. 129]. Під час обшуку обов'язково вилучають гроші, передані як предмет неправомірної вигоди, зразки хімічних препаратів, ватні тампони зі змивами з поверхні долонь рук підозрюваного та поверхні його робочого стола, рукавички, за допомогою яких оглянуто гроші. В окремих випадках вилучають й інші предмети (мобільні термінали підозрюваних і свідків, сім-картки, карти пам'яті, носії з відеозаписами), а також документи (чеки, виписки з рахунків, ощадні книжки, особисті записи тощо) [340, с. 35].

Сторона обвинувачення з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення службовою особою злочину, передбаченого ст. 368 КК України, проводить обшук: 1) приміщення, в якому службова особа одержувала неправомірну вигоду (житло, інше володіння особи, службовий кабінет, інше приміщення); 2) місцевості, в межах якої службова особа одержувала неправомірну вигоду (подвір'я, площа, поле, ліс тощо); 3) особи, яка одержувала неправомірну вигоду.

За загальним правилом обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді (ч. 2 ст. 234 КПК України). У разі необхідності провести обшук слідчий за погодженням із прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно відповідати загальним вимогам, передбаченим ч. 3 ст. 234 КПК України. При цьому до клопотання також мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими сторона обвинувачення обґрунтовує доводи клопотання, а також витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження, у межах якого подається клопотання. Клопотання про обшук розглядається у суді в день його надходження за участю слідчого або прокурора (ч.ч. 3-4 ст. 234 КПК України).

У разі наявності відповідних підстав для проведення обшуку слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення стороною обвинувачення обшуку. Процесуальний порядок виконання стороною обвинувачення ухвали про дозвіл на обшук передбачений ст. 236 КПК України.

Слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді (ч. 3 ст. 233 КПК України).

За результатами проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень можемо зробити висновок, що на практиці непоодинокими є випадки, коли слідчі під час проведення обшуку у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою не дотримуються процесуальних вимог, передбачених КПК України, щодо проведення обшуку. Як наслідок, це негативно відображається на ефективності здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії, оскільки фактичні дані, отримані у результаті проведення відповідних обшуків, не можуть бути визнані як допустимі докази. *Так, наприклад, у кримінальному провадженні*

№ 42014100000001637, відкритому за фактом вчинення особою А. та особою Б. злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, слідчий істотно порушив процесуальний порядок провадження обшуку. У матеріалах кримінального провадження (т. 2 а/с 44-49) міститься протокол обшуку від 20.02.2015 р. службових кабінетів № 43 та 44 Печерського РУ ГУ МВС України в м. Києві, що розташоване за адресою: м. Київ, вул. Московська, 30. Зі змісту вказаного протоколу вбачається, що обшук у вказаних приміщеннях було проведено старшим слідчим СВ Прокуратури м. Києва особою Д. на підставі ухвали слідчого судді від 30.01.2015 р. Натомість, слідчий суддя відповідною ухвалою надав дозвіл на проведення обшуку не старшому слідчому СВ Прокуратури м. Києва особі Д., а слідчому ОВС СВ Прокуратури м. Києва особі З.

Крім того, як вбачається зі змісту ухвали слідчого судді дозвіл на проведення обшуку надавався лише в кабінеті № 46, водночас старший слідчий СВ Прокуратури м. Києва особа Д. провів обшук у кабінетах № 43 та 44, на які дозвіл щодо проведення обшуку не надавався взагалі. Таким чином, обшук старшим слідчим СВ Прокуратури м. Києва особою Д., проведено без відповідних на те підстав, неуповноваженою особою, та в приміщеннях, дозвіл на обшук яких не надавався. Відповідно протокол обшуку від 20.02.2015 р. службових кабінетів № 43 та 44 (т. 2 а/с 44-49) був визнаний судом недопустимим доказом у цьому кримінальному провадженні [122]. Варто зазначити, що така практика проведення обшуків є недопустимою та такою, що призводить до неможливості використання стороною обвинувачення результатів цих дій у кримінальному процесуальному доказуванні.

Слід зазначити, що обшук є одним із тих засобів кримінального процесуального доказування, завдяки якому сторона обвинувачення має право встановити предмет неправомірної вигоди, сліди його одержання. У кримінальних провадженнях цієї категорії протоколи обшуків є одним із основних видів доказів, на підставі яких ґрунтується підозра, обвинувачення, встановлюється винуватість службової особи у вчиненні злочину, передбаченого ст. 368 КК України, приймаються процесуальні рішення тощо. Стороні обвинувачення слід завжди враховувати той факт, що відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК України суд

зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод у разі здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов. Тому слідчі (детективи) з метою отримання допустимих доказів у результаті проведення обшуку, а також для забезпечення можливості використанні цих доказів для обґрунтування стороною обвинувачення своєї правової позиції чи прийняття процесуального рішення повинні істотно дотримуватися вимог процесуального закону, а прокурори, як процесуальні керівники, зобов'язані своєчасно вживати всіх необхідних заходів для забезпечення слідчими (детективами) законності та обґрунтованості проведення обшуку. Лише в цьому випадку сторона обвинувачення матиме можливість забезпечити ефективне доказування у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Одним із найбільших проблемних питань, що виникає під час отримання стороною обвинувачення допустимих доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, є допустимість проведення обшуку особи. Основною причиною цього є недосконалість положень глави 20 КПК України щодо проведення обшуку особи.

Доцільно зазначити, що гл. 20 КПК України, яка визначає процесуальний порядок провадження СРД, підстави їх проведення тощо, не передбачає норму, яка б регламентувала процесуальний порядок проведення обшуку особи, підстави його проведення. Виходячи з результатів аналізу положень чинного КПК України можемо зробити висновок, що обшук особи проводиться у таких випадках: 1) під час затримання особи у порядку, передбаченому ч. 3 ст. 208 КПК України; 2) під час проведення обшуку житла чи іншого володіння особи на підставі ч. 5 ст. 236 КПК України. У цьому контексті доцільно навести позицію О. Б. Комарницької, яка цілком обґрунтовано констатує, що діючий КПК України, на відміну від КПК України 1960 р., не виділяє правових підстав для проведення обшуку особи, а містить загальні умови для проведення обшуку в цілому. Такий обшук відповідно до теорії кримінального процесуального законодавства має підвиди, серед яких є особистий обшук. Сформульовані КПК України 2012 року загальні підстави для

проведення обшуку, на практиці призводять до різного їх трактування та застосування, а це у свою чергу породжує різні правові наслідки для кримінального провадження та особи, яку обшукали. Зокрема, у колі науковців та практиків активно обговорюється питання наскільки є законним застосування положень ст. 234 КПК України (обшук житла чи іншого володіння особи) до подібних правовідносин, якими є особистий обшук [94, с. 43]. Подібну думку висловлює й Д. О. Шумейко, зазначаючи, що відсутність в КПК України регламентації нормативно-правових підстав та порядку проведення обшуку особи зумовлює неоднозначність застосування в практичній діяльності слідчих та судових органів положень про обшук при розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою [359, с. 133].

Слід зазначити, що відсутність правових підстав для проведення обшуку особи в чинному КПК України не лише негативно оцінюються науковцями, а й викликає певні труднощі в правозастосовній діяльності при застосуванні ст. 234 КПК України для проведення обшуку особи. Так, зокрема 62% опитаних слідчих, 54% прокурорів та 42% суддів вважають, що сторона обвинувачення має право проводити обшук особи у порядку, передбаченому ст.ст. 208, 223, 234, 236, 241 КПК України, а 38% слідчих, 46% прокурорів та 58% суддів зазначають, що процесуальний порядок проведення обшуку особи, прийняття рішення щодо його проведення КПК України не визначає (Додаток А, табл. А. 13).

Наявність такої неоднозначності серед практичних працівників призводить до різного правозастосування ними положень чинного КПК України щодо проведення обшуку особи, надання дозволу на його проведення під час здійснення розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. *Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 12013080350001379, відкритому за ознаками злочину, передбаченого ч. 4 ст. 368 КК України, слідчий СВ Токмацького МВ ГУМВС України в Запорізькій області особа А. звернувся до слідчого судді з клопотанням про проведення обшуку особи К. В обґрунтування клопотання слідчий посиляється на те, що особа К., перебуваючи на посаді егеря в Чернігівському районі та виконуючи свої службові обов'язки, вимагає від особи Л. грошові кошти в сумі 1500 гривень в якості неправомірної*

вигоди за не притягнення останнього до адміністративної відповідальності за знищення очерету та фазанів в с. Олександрівка Чернігівського району. Слідчий суддя особа М., керуючись положеннями ст.ст. 234, 235, 237, 372 КПК України, відповідне клопотання задовольнив [106]. Відповідні випадки надання слідчими суддями дозволів на проведення обшуку осіб зустрічаються й в інших кримінальних провадженнях цієї категорії [125; 129; 111; 124].

Подібної точки зору дотримуються й окремі науковці. Так, І. В. Гловюк вважає, що оскільки ст. 236 має загальну назву – «Обшук» і інших особливостей юридичної підстави для проведення обшуку ніяка норма, крім ч. 5 ст. 236 КПК, не передбачає, відповідно, за відсутності спеціальної норми слід застосовувати норму загальну і робити висновок, яким би парадоксальним та складним у практичному застосуванні він не був, що обшук особи, крім випадків, передбачених ч. 5 ст. 236 КПК, може бути проведено лише на підставі ухвали слідчого судді [43, с. 185; 44, с. 374-375].

У той же час, під час здійснення кримінального провадження щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою спостерігається й інша практика надання дозволів щодо проведення обшуку особи. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 12014042010000511, відкритому за фактом вчинення особою Г. злочину, передбаченому ч. 3 ст. 368 КК України, слідчий СВ ЛВ на ст. Дніпропетровськ УМВС України на Придніпровській залізниці особа Л. звернувся до слідчого судді особи Р. з клопотанням про проведення обшуку особи Г., який при відкритому виявленні та фіксуванні обставин вчинення злочину може сховати в особистих речах, одязі, предмет кримінального правопорушення – заздалегідь ідентифіковані (помічені) засоби – грошові купюри. Слідчий суддя, виходячи з положень ст.ст. 223, 233, 234-236 КПК України, відхилив відповідне клопотання, обґрунтовуючи це тим, що надання дозволу слідчим суддею на проведення обшуку особи не передбачено КПК України [128]. Аналогічні випадки застосування відповідних положень чинного КПК України були виявлені нами й в інших кримінальних провадженнях цієї категорії [130; 119; 118; 131].

На наш погляд, така практика розгляду слідчими суддями клопотань сторони обвинувачення про надання дозволу щодо проведення обшуку особи є цілком обґрунтованою, проте той факт, що окремі слідчі судді розглядають відповідні

клопотання та надають дозвіл на обшук осіб, які одержують неправомірну вигоду, є недопустимим і таким, що не відповідає загальним засадам кримінального процесуального доказування. Зауважимо, що слідчий суддя уповноважений постановляти лише ухвалу про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи. Процесуальний порядок розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу щодо обшуку осіб та постановлення відповідних ухвал чинний КПК України не визначає. У зв'язку з чим, визнання допустимими доказами у кримінальних провадженнях цієї категорії результатів проведення стороною обвинувачення обшуку осіб, що здійснені на підставі відповідних ухвал слідчих суддів, викликає певні труднощі у правозастосовній діяльності.

Як зазначають окремі правники у правозастосовній діяльності виникає питання щодо можливості проведення особистого обшуку особи, якщо вона не затримувалась (ч. 3 ст. 208 КПК України) або не перебуває в житлі чи іншому володінні особи, в якому проводиться обшук (ч. 5 ст. 236 КПК України) [94, с. 44; 93, с. 226; 322, с. 11]. У цьому контексті доцільно навести позицію Д. О. Шумейка, який слушно зазначає, що практичний досвід розслідування кримінальних проваджень зазначеної категорії свідчить про необхідність застосування саме обшуку особи для належного документування факту одержання неправомірної вигоди, оскільки положення ч. 5 ст. 236 КПК України щодо можливості проведення за рішенням слідчого чи прокурора обшуку особи, яка перебуває в житлі чи іншому володінні, дозвіл на обшук якого надано судом і відносно якої є достатні дані вважати, що вона переховує на собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження не задовольняють вимоги практики, оскільки службова особа з метою уникнення можливості факту викриття може неодноразово змінювати місце передачі предмету неправомірної вигоди. За таких умов передбачити з достовірністю місце її одержання практично неможливо, а отримання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, наприклад, ще не є запорукою проведення вдалого спеціального слідчого експерименту, оскільки особа може вийти з житла чи автомобіля та перебувати в публічно доступному місці. В такому випадку, навіть за умови наявності ухвали про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи застосувати положення про проведення обшуку особи підстави відсутні, поза як

особа не перебуває в цьому приміщенні. Вказаний факт в практичній діяльності зумовлює ситуацію, за якої підстави для проведення обшуку особи, яка перебуває у публічно доступному місці відсутні, відповідно належним чином закріпити та вилучити сліди кримінального правопорушення, предмет неправомірної вигоди у слідчого немає можливості [359, с.137-138]. У такому випадку сторона обвинувачення позбавлена законних можливостей щодо застосування такого засобу отримання доказів як обшук особи, що, своєю чергою, призводить до неможливості забезпечення встановлення події кримінального правопорушення чи винуватості службової особи у вчиненні злочину цієї категорії. Як результат, це суттєво ускладнює весь процес доказування у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Окремі науковці вважають, що у випадку необхідності документування факту отримання неправомірної вигоди на ділянці місцевості, на вулиці, ухвалу на обшук якої неможливо отримати, потрібно проводити огляд місця події відповідно до вимог ст. 237 КПК України. Але при цьому проведення змивів з долонь рук особи, яка може бути причетна до вчинення корупційного правопорушення, можливо при проведенні обшуку приміщення та особи або при винесенні постанови про освідчування особи [205, с. 40-41], що на цьому етапі провадження є неможливим, оскільки особа, яка ймовірно одержала неправомірну вигоду не є підозрюваним в розумінні ст. 42 КПК України. Можливість виникнення такої ситуації при проведенні тактичної операції провокує практичних працівників слідчих органів «вишукувати» способи завчасного одержання ухвали про проведення обшуку особи, використовуючи положення ч. 6 ст. 9 КПК України та звертатись до суду про надання дозволу на проведення обшуку особи, застосовуючи загальні засади кримінального провадження [359, с. 138].

У зв'язку з чим, вважаємо слушною точку зору Л. Д. Удалової, яка обґрунтовує необхідність чіткого нормативного врегулювання підстав і порядку проведення обшуку особи, яке на жаль, за її справедливим твердженням, є неповним і має несистемний характер. Обшук особи, на відміну від інших видів обшуку, має власну специфіку підстав і порядку проведення, що потрібно закріпити в окремій статті КПК України [322, с. 11-12]. Потрібно враховувати й те, що обшук особи супроводжується

застосуванням примусу, що означає істотне обмеження прав громадян, тому він має бути передбачений та детально врегульований у законі [93, с. 229].

Зважаючи на вищенаведене, а також враховуючи кримінальне процесуальне законодавство окремих зарубіжних країн, норми якого докладно регламентують процесуальний порядок проведення стороною обвинувачення обшуку особи (ст. 246 КПК Республіки Азербайджан [309]; ст. 272 КПК Республіки Туркменістан [316]; ст. 255 КПК Республіки Казахстан [313]; ст. 184 КПК Російської Федерації [315]; ст. 211 КПК Республіки Білорусь [312]; ст. 185 КПК Киргизької Республіки [310]; ст. 229 КПК Республіки Вірменії [311]), ми пропонуємо доповнити чинний КПК України ст. 234-1 «Обшук особи» наступного змісту:

1. Обшук особи проводиться слідчим (детективом), прокурором на підставі ухвали слідчого судді з метою виявлення та вилучення речей і документів, що знаходяться на тілі обшукуваної особи, в її одязі та наявних у неї речей.

2. Підставою для проведення обшуку особи є наявність достатніх даних вважати, що відповідні речі або документи можуть перебувати у конкретної особи.

3. Обшук особи проводиться у порядку, передбаченому ст. 236 цього Кодексу.

4. Обшук особи проводиться виключно особою тієї ж статі, за участю понятих. Для проведення обшуку особи слідчий (детектив), прокурор мають право запросити спеціалістів.

5. Слідчий (детектив), прокурор мають право провести обшук особи без ухвали слідчого судді, якщо:

1) є достатньо підстав вважати, що особа, яка знаходиться в житлі чи іншому володінні особи, в яких проводиться обшук, приховує при собі документи або речі, що можуть мати значення для кримінального провадження;

2) є необхідність проведення обшуку особи при її затриманні. В цьому випадку обшук особи може бути проведений за відсутності понятих [14, с. 137].

На наш погляд, запровадження відповідної норми в чинному КПК України створить належні гарантії щодо отримання доказів стороною обвинувачення шляхом проведення обшуку особи під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, а також підвищить ефективність здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї

категорії. Варто зазначити, що 86% опитаних слідчих, 90% прокурорів та 94% суддів позитивно схвалили наші пропозиції (Додаток А, табл. А. 14).

Результати аналізу матеріалів кримінальних проваджень, а також наукових досліджень інших правників [341, с. 37] дають підстави для висновку, що розслідування одержання неправомірної вигоди службовою особою неможливе без застосування науково-технічних засобів і використання спеціальних знань, зокрема, призначення та проведення судових експертиз.

На підставі проведення експертизи сторона обвинувачення може отримати докази, що підтверджують наявність події кримінального правопорушення, винуватості службової особи у вчинені злочину, передбаченого ст. 368 КК України.

Диспозицією ст. 242 КПК України передбачено, що експертиза проводиться експертом за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права. Сторона обвинувачення як суб'єкт доказування залучає експерта за наявності підстав для проведення експертизи, у тому числі за клопотанням сторони захисту чи потерпілого (ч. 1 ст. 243 КПК України).

Під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою стороною обвинувачення можуть призначатися різні види експертиз. Вирішення питання щодо призначення відповідної експертизи залежить від обставин вчиненого кримінального правопорушення, слідчої ситуації, висунутих версій, отриманих доказів у ході проведення СРД та НСРД та питань, які необхідно з'ясувати стороні обвинувачення за результатами проведення експертизи.

У науковій літературі вчені, виходячи з власних емпіричних досліджень, висловлюють різні думки щодо видів експертиз, які призначаються під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. В. М. Ліщенко зазначає, що у кримінальних провадженнях цієї категорії призначаються фізико-хімічні (судово-хімічні) експертизи (94,3 %), експертизи матеріалів та засобів відео-звукзапису (судово-фоноскопичні) (3,6 %), почеркознавчі (1,6 %), дактилоскопічні (0,5 %). За результатами проведеного ним

анкетування 165 оперативних працівників органів дізнання і слідчих прокуратури вчений зробив висновок, що найчастіше призначають і проводять у цій категорії справ судово-хімічну експертизу, про що заявили 156 (94,6 %) респондентів; дактилоскопічну – 4 (2,4 %); почеркознавчу – 2 (1,2 %); товарознавчу, медичну і психіатричну – по 1-му (0,6 %) [164, с. 12].

А. І. Шило вважає, що при розслідуванні фактів хабарництва призначаються й проводяться хімічні, почеркознавчі, техніко-криміналістичні, фоноскопичні, судово-бухгалтерські, товарознавчі, трасологічні та інші експертизи [355, с. 180]

В. Ю. Шепітько та В. А. Журавель стверджують, що у кримінальних провадженнях цієї категорії проводяться такі види експертиз: техніко-криміналістична експертиза документів (17%); почеркознавча та авторознавча (23%); трасологічна (21%); дактилоскопічна (56%); судово-хімічна експертиза (матеріалів, речовин та виробів) (58%); судово-економічна (19%); комп'ютерної техніки і програмних продуктів (21%); експертиза матеріалів та засобів відео-, звукозапису (27%); фоноскопична (37%); товарознавча (38%) [260, с.72].

Д. О. Шумейко зазначає, що з широкого спектру судових експертиз у кримінальних провадженнях зазначеної категорії найчастіше проводяться наступні: експертиза матеріалів, речовин та виробів (експертиза нашарувань спеціальних хімічних речовин) (92 %); криміналістична (дослідження грошових коштів) (87 %); комп'ютерно-технічна (58 %); експертиза звуку, відеозапису (фоноскопична) (67 %); експертиза технічного дослідження документів (21%); дактилоскопічна (38 %); трасологічна (18%); товарознавча (17 %); почеркознавча (22%) [359, с. 163].

Подібних висновків дійшли й ми під час проведення власного емпіричного дослідження. Результатами аналізу матеріалів кримінальних проваджень, а також опитування практичних працівників свідчать про те, що під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою найбільш поширеними експертизами є такі: хімічна (96%); техніко-криміналістичне дослідження документів (84%); фоноскопична (72%); комп'ютерно-технічна (62%); дактилоскопічна (44%); почеркознавча (28%).

Виходячи з вищенаведеного, вважаємо необґрунтованою думку тих фахівців, які зазначають, що у кримінальних провадженнях зазначеної категорії рідко призначається комп'ютерно-технічна експертиза [205, с. 47].

Зважаючи на обсяг нашого дисертаційного дослідження, ми лише коротко охарактеризуємо найбільш типові види судових експертиз, що призначаються стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою та їх значення для кримінального процесуального доказування.

Хімічна експертиза (експертиза нашарувань спеціальних хімічних речовин). За наявності інформації про факт прохання або вимагання неправомірної вигоди службовою особою, у разі, якщо неправомірна винагорода буде передаватись такій особі, гроші або інші цінності помічаються спеціальними хімічними речовинами, контакт з якими призводить до перенесення цих речовин на частини тіла особи, яка торкається предметів неправомірної вигоди [205, с. 46]. Після затримання такої службової особи слідчий, по можливості з залученням відповідного спеціаліста, в ході освідування робить змиви з тіла затриманого (зазвичай це кисті рук) та вилучає інші мікрочастки, а також предмет, який передавався в якості неправомірної вигоди, та, за необхідності, одяг підозрюваного, на якому можуть бути виявлені сліди хімічної речовини. Важливо, щоб спеціаліст, який проводив змиви, уникав прямого контакту з хімічною речовиною або з предметами, обробленими нею. Всі ці дії уможлиблюють в подальшому кримінальному провадженні призначення судової експертизи спеціальних хімічних речовин. Метою проведення експертизи є встановлення тотожності хімічного складу спеціальної речовини, якою оброблявся (наносились мітки) предмет неправомірної вигоди, зі змивами з рук або інших частин тіла затриманої особи, мікронашаруваннями на одязі та на предметі неправомірної вигоди, вилученими у підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення. На експертизу представляють контрольний зразок спеціальної речовини, якою оброблявся предмет неправомірної вигоди, тампони зі змивами рук та грошові купюри (інші цінності) з метою підтвердження факту, що спеціальна хімічна речовина, виявлена на грошових купюрах, ватних тампонах, якими були зроблені змиви з рук, однакова за своїми

фізико-хімічними властивостями на всіх зразках та ідентична спеціальній хімічній речовині, якою були помічені грошові кошти чи інші цінності [341, с. 228; 340, с. 38].

Техніко-криміналістичне дослідження документів у переважній більшості випадків використовується для встановлення відповідності вилучених грошових коштів як предмету неправомірної вигоди банкнотам, які є в офіційному обігу та виготовлені на підприємстві, що здійснює виготовлення грошових знаків [359, с. 165].

Фоноскопична експертиза. Під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою органи досудового розслідування вилучають різні аудіо- та відеоматеріали, зокрема записи розмов конкретних осіб між собою, матеріали, отримані під час проведення НСРД [205, с. 47], що можуть бути використані стороною обвинувачення як докази у кримінальному провадженні. Відтак, нерідко виникає потреба ідентифікації голосу конкретних осіб; виключення монтажу, тобто штучного створення розмови на магнітній стрічці; встановлення параметрів звукозаписувальної апаратури; з'ясування обстановки, у якій проводився аудіо- чи відеозапис тощо. Відповіді на них можна отримати шляхом проведення експертизи звукозапису. На дослідження експертам надають фонограми записів розмов заявника зі службовою особою, яка отримала неправомірну вигоду або іншою особою, яка діяла від її імені, технічний засіб, за допомогою якого здійснено запис, а також вільні та експериментальні зразки голосів зазначених осіб (чи інших джерел звуку). Важливим у даному випадку є питання щодо підготовки аудіозапису до проведення експертизи. Одержавши аудіозаписи, оглянувши їх і залучивши до провадження в якості речових доказів, слідчий повинен упакувати їх, щоб виключити їх підміну і псування [205, с. 47-48].

Комп'ютерно-технічна експертиза. У випадку, коли прохання про надання неправомірної вигоди було надіслано за допомогою комп'ютерної техніки через електронну пошту, соціальні мережі тощо, або в такий спосіб обговорювались деталі передачі предмету неправомірної вигоди, потрібно вилучати системний блок комп'ютера підозрюваної особи та призначати комп'ютерно-технічну експертизу [205, с. 51]. Об'єктом комп'ютерно-технічної експертизи можуть не лише системний блок комп'ютера, а й інші електронні гаджети, зокрема це мобільний телефон, портативний комп'ютер, планшет тощо. Основним завданням комп'ютерно-

технічної експертизи в даному випадку є виявлення інформації, що міститься на комп'ютерних носіях [205, с. 51]. Для реалізації цього завдання сторона обвинувачення як суб'єкт доказування у ході вилучення відповідної комп'ютерної техніки чи інших електронних гаджетів повинна вживати всіх необхідних заходів для забезпечення схоронності відповідних речей.

Дактилоскопічна експертиза. У практиці розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою досить часто зустрічаються випадки призначення й проведення дактилоскопічних експертиз. Вони призначаються з метою дослідження слідів пальців рук, виявлених на місці події на об'єктах, переданих як неправомірною вигодою, або ж з метою виявлення слідів пальців рук на таких об'єктах в лабораторних умовах. Такими об'єктами можуть бути конверти з валютою або іншими грошовими знаками, в окремих випадках – предмети антикваріату чи інші цінності, на поверхні яких ймовірно залишилися сліди пальців службової особи, яка отримала неправомірну вигоду та особи, яка її надала. Головним завданням дактилоскопічної експертизи в цьому випадку є ідентифікація підозрюваної особи за слідами її рук, залишеними на предметі, який надавався їй в якості неправомірної вигоди [205, с. 51]. Висновки дактилоскопічної експертизи дають змогу ідентифікувати сліди пальців рук, по-перше, особи, яка надала неправомірну вигоду, на окремих предметах обстановки службового кабінету (особливо в разі заяви підозрюваного, що він ніколи не був у певному приміщенні), на конверті чи іншій упаковці з переданими поміченими грошима або іншими матеріальними цінностями, а, по-друге, інших осіб, які брали участь в одержанні неправомірної вигоди [340, с. 39].

Почеркознавча експертиза. Одним із завдань, що стоїть перед слідчим при розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є виявлення документів, які свідчать про передачу неправомірної вигоди, про домовленість щодо її виду та розміру, часу й місця зустрічі. Такими документами можуть бути записи в настільних календарях, записниках, телефонних довідниках, на окремих аркушах. Їх можна знайти як під час огляду приміщення в момент затримання службової особи, яка отримала неправомірну вигоду, так і після цього, а також у процесі обшуку за місцем

проживання й особистого обшуку підозрюваної особи. Підозрювані зазвичай заперечують те, що ці записи виконані ними або стосуються факту неправомірної вигоди. Головним завданням почеркознавчої експертизи є ідентифікація виконавця рукописного тексту, обмежених за обсягом рукописних записів (буквених та цифрових) і підпису. Цією експертизою вирішуються і деякі неідентифікаційні завдання (установлення факту виконання рукопису в незвичних умовах або в незвичайному стані виконавця, навмисно зміненим почерком, з наслідуванням (імітацією) почерку іншої особи, визначення статі виконавця, а також належності його до певної групи за віком тощо) [205, с. 49].

За результатами проведення експертиз сторона обвинувачення отримує висновок експерта, який повинен відповідати загальним вимогам, передбаченим ст.ст. 101-102 КПК України, та який може бути використаний як доказ для підтвердження обставин, що входять до предмету доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Висновок експерта як вид доказу має певні сутнісні ознаки, що дозволяють відмежувати його від інших документів-доказів у кримінальному провадженні. Такими ознаками є такі: а) складається на підставі безпосередніх досліджень; б) складається особою, яка володіє відповідними спеціальними знаннями, без використання яких було б неможливим проведення дослідження; в) ґрунтується на відомостях, які експерт сприймав безпосередньо або вони стали йому відомі під час дослідження матеріалів, що були надані для проведення дослідження; г) обов'язкові елементи змісту висновку експерта регламентовані законом (ст. 102 КПК України). Особиста відповідальність експерта, у тому числі й кримінальна, є однією із гарантій достовірності висновку експерта [177].

Слід пам'ятати, що висновок експерта, як і інші докази у кримінальному провадженні, не має наперед встановленої сили (ч. 2 ст. 94 КПК України). Водночас висновок експерта у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою має вкрай важливе значення, оскільки саме завдяки висновку експерта стороною обвинувачення встановлюється подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної

вигоди службовою особою, винуватість особи у вчиненні цього злочину, перевіряються інші докази з точки зору їх достовірності, належності та допустимості. Ефективність підготовки висновку експерта та використання його стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою залежить не лише від законності та обґрунтованості підготовки його експертом, вирішенні всіх необхідних питань, що ставилися стороною обвинувачення перед експертом, а й від допустимості та належності отримання стороною обвинувачення доказів у ході проведення СРД та НСРД, на підставі яких проводиться експертиза. У цьому контексті наведемо позицію Ю. П. Аленіна, який слушно зазначає, що одна із особливостей експертизи як засобу доказування в кримінальних справах полягає в тому, що за її допомогою досліджуються матеріали, які збираються самим слідчим. Тому ефективність використання результатів експертизи залежить насамперед від ефективності діяльності самого слідчого у виявленні відповідних об'єктів [141, с. 484]. Як правило, об'єктом експертизи у кримінальних провадженнях цієї категорії є відповідні речі чи документи, що були отримані у ході проведення СРД та НСРД. Проте, як вже нами було зазначено вище, що слідчі (детективи), прокурори під час проведення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою допускають суттєвих порушень вимог КПК України щодо проведення СРД, що, у свою чергу, призводить до визнання доказів, отриманих у результаті їх проведення як недопустимих, так і неналежних. *Як приклад, у кримінальному провадженні № 12013110000000103, відкритому за фактом вчинення особою Б. злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, під час проведення огляду місця події у особи Б. було вилучено грошові кошти у розмірі 140 тисяч грн., що були предметом одержання неправомірної вигоди, а також зроблено змиви з рук. Водночас було встановлено, що ця СРД була проведена з істотним порушенням вимог КПК України, що призвело до визнання протоколу огляду недопустимим доказом. Відповідно висновок експерта щодо дослідження вилучених в ході огляду місця події у особи Б. грошових коштів і змивів із рук був визнаний також недопустимим доказом [103].* У зв'язку з чим стороні обвинувачення для забезпечення можливості отримання

висновків експертів, які б відповідали вимогам належності та допустимості, та які б могли бути використані у кримінальному процесуальному доказуванні, необхідно істотно дотримуватися вимог КПК України щодо проведення відповідних СРД.

Отже, слідчими розшуковими діями як типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: допит (свідка, потерпілого, підозрюваного), огляд, освідчування, обшук (житла, місцевості, особи), експертиза (хімічна; криміналістична (дактилоскопічна; почеркознавча; техніко-криміналістичного дослідження документів); фоноскопична; комп'ютерно-технічна).

Основними проблемами провадження СРД та використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: недосконалість законодавчої конструкції поняття СРД; порушення стороною обвинувачення правил підслідності під час провадження СРД; недотримання стороною обвинувачення процесуального порядку проведення допиту, огляду, освідчування, обшуку; провадження стороною обвинувачення допиту заявників, які повідомили про факт отримання неправомірної вигоди, у статусі потерпілих; відсутність законодавчих можливостей вилучення слідчим (детективом), прокурором у ході освідчування слідів злочину; неможливість проведення освідчування на підставі постанови слідчого (детектива); відсутність процесуального порядку провадження обшуку особи; призначення стороною обвинувачення експертиз щодо об'єктів експертного дослідження, які є недопустимими доказами у кримінальному провадженні.

3.2 Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою

Доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є досить складним тривалим процесом, оскільки злочини цієї категорії у

більшості випадків вчиняються в умовах неочевидності, нерідко організованими професійними злочинними угрупованнями, які характеризуються конспіративністю, наявністю корумпованих зв'язків у правоохоронних і судових органах тощо. Виявлення та розслідування фактів прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою неможливе без застосування стороною обвинувачення таких досить ефективних і дієвих засобів отримання доказів як НСРД. О.Ю. Татаров та С.С. Чернявський слушно зазначають, що результати проведення НСРД визнаються чи не найважливішими доказами винуватості у кримінальних провадженнях цієї категорії [341, с. 225; 340, с. 31].

Водночас результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що на практиці виникає низка проблемних питань, пов'язаних із отриманням доказів стороною обвинувачення шляхом проведення НСРД під час здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, наявність яких негативно позначається як на ефективності здійснення стороною обвинувачення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії, так і на всебічності, повноті та неупередженості проведення всього досудового розслідування. На зазначеному також акцентують увагу й 62% опитаних слідчих, 74% прокурорів та 68% суддів (Додаток А, табл. А. 15).

Варто зазначити, що у науковій літературі питаннями проведення НСРД під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою займалися такі вчені як М. Л. Грібов, В. І. Бояров, П. В. Жовтан, В. А. Журавель, М. А. Погорецький, Д. Б. Сергєєва, О. С. Тарасенко, О. Ю. Татаров, О. М. Толочко, С. С. Чернявський, А. В. Шевчишен, А. І. Шило, В. Ю. Шепітько, Д. О. Шумейко та ін. Проте результати наукових досліджень вищевказаних дослідників не в повній мірі розкривають сутність НСРД як засобів отримання доказів під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, а також вирішують ті проблемні питання, що на сьогодні виникають у правозастосовній практиці під час проведення цих процесуальних дій у ході здійснення досудового розслідування

прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Враховуючи вищевикладене виникає потреба у встановленні типових НСРД як засобів отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою та з'ясуванні основних проблем їх провадження й використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні, а також надання науково-обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення.

Перш за все доцільно зазначити, що процесуальний порядок провадження НСРД закріплений у главі 21 КПК України [1] та в спільному Наказі Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/936/1687/5 «Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» (далі – Інструкція) [2], а також в окремих відомчих нормативно-правових актах, що мають обмежений доступ і не можуть бути предметом аналізу цієї дисертації.

Відповідно до ч. 1 ст. 246 КПК України та п. 1.5 Інструкції НСРД визначаються як різновид СРД, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України.

Не дивлячись на те, що вітчизняний законодавець визначив на рівні закону поняття НСРД, результати проведеного опитування практичних працівників дають підстави для висновку, що відповідна законодавча конструкція є недосконалою та такою, що не зовсім відповідає потребам правозастосовної практики, зокрема під час доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Таку думку висловили 56% опитаних слідчих, 68% прокурорів, 46% суддів (Додаток А, табл. А. 17). Основною причиною цього є те, що легальне визначення НСРД не розкриває всіх тих сутнісних ознак, що притаманні цим процесуальним діям, а це

породжує, за справедливим твердженням Є. Д. Лук'янчикова та Б. Є. Лук'янчикова, неоднозначні підходи науковців і практиків до їх розуміння, створює певні складнощі під час застосування [170, с. 107].

Так, наприклад, Ф. В. Шиманський визначає НСРД як дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів про злочин та особу, яка його вчинила у конкретному кримінальному провадженні, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України [356, с. 254].

Подібну точку зору висловлює В. В. Комашко, стверджуючи, що НСРД є дія (комплекс дій), що здійснюється за наявності визначених чинним законодавством підстав уповноваженими суб'єктами, спрямована на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, відомості про факт та методи проведення якої не підлягають розголошенню, окрім визначених законом випадків [95, с. 167].

Є. Д. Лук'янчиков та Б.Є. Лук'янчиков зазначають, що НСРД – це різновид СРД, порядок проведення яких закріплений у процесуальному законі, мають пізнавальну спрямованість, істотно зачіпають права та законні інтереси осіб, в необхідних випадках забезпечуються державним примусом і проводяться приховано від осіб, які не беруть участь у конкретному кримінальному провадженні [167, с. 5].

На наш погляд, жодне з наведених формулювань належним чином не розкриває всі сутнісні ознаки НСРД як засобів отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Зважаючи на те, що НСРД є різновидом СРД, то НСРД властиві такі ж сутнісні ознаки як і гласним СРД, на які ми акцентували увагу у підрозділі 3.1 нашого дисертаційного дослідження. Водночас НСРД характерні відповідні сутнісні ознаки, що відмежовують їх від гласних СРД. Якщо виходити з буквального тлумачення приписів ч. 1 ст. 246 КПК України та п. 1.5 Інструкції, то можемо зробити висновок, що головною ознакою, що відмежовує НСРД від гласних СРД є те, що НСРД притаманна така ознака як негласність.

В. А. Колесник стверджує, що негласність СРД означає особливий порядок їх підготовки, проведення та зберігання і використання отриманих результатів у режимі прихованості до певного часу від інших осіб, які не причетні до їх проведення [91, с. 130; 92, с. 4]. Проте з такою позицією не можна цілком погодитися, оскільки як слушно зауважує Д. Б. Сергєєва, негласність підготовки до проведення процесуальної дії не відносить її до НСРД, оскільки мова йде про методи й форми саме проведення заходу, а не підготовки до нього. Так, негласність, прихованість підготовки до проведення, наприклад, обшуку, не відносить цю СРД до числа негласних. Ефект раптовості проведення тієї чи іншої СРД, що забезпечується в першу чергу, таємністю її підготовки, відноситься до числа тактичних прийомів, досить ефективних в окремих слідчих ситуаціях. У свою чергу, НСРД виокремлені у відповідний вид СРД саме за ознакою прихованості факту й методів їх проведення. Говорячи про негласність, таємність методів проведення НСРД, необхідно зазначити, що не підлягають розголошенню як види та сутність негласних методів отримання інформації про злочин, відомості про які становлять державну таємницю, так і факт застосування в ході проведення НСРД загальнонаукових методів пізнання (спостереження, опитування та інших), що самі по собі не таємними [271, с. 107-108]. При цьому негласність факту проведення НСРД носить відносний характер, вона не є абсолютною, на що вказано у законодавчому визначенні НСРД – «за винятком випадків, передбачених КПК України» (ч. 1 ст. 246). Факт проведення НСРД як подія минулого стає відомою особам, щодо яких ці НСРД проводилися (ст. 253). У випадку досягнення мети проведення НСРД та використання її результатів у доказуванні (ст. 256), а також у випадку використання її результатів у інших цілях (ст. 257) факт проведення НСРД стає відомим певному колу осіб. Так, навіть у випадку подальшого здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні, відомості про факт проведення НСРД стають відомі сторонам та іншим учасникам кримінального провадження, що можуть бути присутні (ч. 2, 3, 4 ст. 27 КПК України). У зазначених випадках можуть ставати відомими й застосовувані методи негласного отримання інформації про злочин. Також у разі допиту осіб, які проводили НСРД

або були залучені до їх проведення, відповідно до положень ч. 2 ст. 256 КПК України, з метою оцінки доказів з точки зору належності, допустимості або достовірності, можуть ставитися питання стосовно методів отримання інформації в ході проведення НСРД [218, с. 138].

Таким чином, варто погодитися з науковими позиціями тих вітчизняних дослідників, які зазначають, що НСРД відрізняються від СРД саме за ознакою факту й методів проведення [271, с. 108; 218, с. 140; 285, с. 164].

Виходячи з вищенаведеного, ми поділяємо точку зору М. А. Погорецького та Д. Б. Сергєєвої, які визначають НСРД як заходи, що складаються із сукупності пошуко-пізнавальних і посвідчувальних прийомів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, проводяться уповноваженим к закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [273, с. 211; 271, с. 138]. Такий підхід є цілком обґрунтованим, водночас, як слушно зазначають окремі послідовники цього підходу, він потребує уточнення, оскільки НСРД як різновид СРД мають пошуковий характер і розшукову спрямованість. Тобто НСРД варто розглядати як заходи, що складаються з сукупності пошуково-пізнавальних, розшукових та посвідчувальних прийомів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом, з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [285, с. 164]. Саме такий підхід, на наш погляд, найбільш повно відповідає потребам правозастосовної практики під час доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

Положеннями ч. 2 ст. 246 КПК України передбачено, що НСРД проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. НСРД, передбачені ст.ст. 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269-1, 270, 271,

272, 274 КПК України, проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Не дивлячись на наявну законодавчу конструкцію, результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень дають підстави для висновку, що закріплене у ч. 2 ст. 246 КПК України положення не в повній мірі відповідає потребам правозастосовчої практики під час здійснення доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні. Адже лише НСРД, передбачені ст. 264 (зняття інформації з електронних інформаційних систем) і ст. 268 (установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу) КПК України, можуть здійснюватися під час досудового розслідування щодо будь-якого злочину, незалежно від його тяжкості. У той же час, інші важливі НСРД, такі як, наприклад, аудіо-, відеоконтроль особи чи місця, спостереження за особою, річчю чи місцем, контроль за вчиненням злочину тощо, можуть бути проведені стороною обвинувачення лише під час розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину, що, у свою чергу, унеможлиблює їх проведення у разі вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, а в окремих випадках й злочину, передбаченого ч. 2 ст. 368 КК України, адже відповідні злочини відносяться до категорії середньої тяжкості. У таких випадках сторона обвинувачення позбавлена законних можливостей отримувати докази шляхом застосування таких дієвих засобів кримінального процесуального доказування як НСРД. Разом з тим результати проведеного аналізу матеріалів судово-слідчої практики свідчать про те, що на практиці непоодинокими є випадки, коли НСРД проводяться у кримінальних провадженнях цієї категорії за фактом вчинення злочину середньої тяжкості. Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 12013180090000581, відкритому за фактом вчинення особою Б. злочину середньої тяжкості, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, прокурор прийняв рішення про проведення контролю за вчиненням злочину, водночас відповідна НСРД проводиться виключно у кримінальних провадженнях щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Відповідно отримані стороною обвинувачення за результатами проведення цієї процесуальної дії фактичні дані були визнані як недопустимі [108].

Подібні випадки зустрічаються й в інших кримінальних провадженнях цієї категорії [109; 113]. Така практика проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою суперечить ґносеологічним і правовим засадам кримінального процесуального доказування, адже отриманні за результатами їх проведення фактичні дані, відповідно до положень ч. 1 ст. 86 КПК України, будуть вважатися недопустимими, оскільки отримані не в порядку, передбаченому КПК України.

У цьому контексті слід зазначити, що неможливість проведення стороною обвинувачення НСРД під час розслідування злочинів середньої тяжкості, передбачених ч. 1, 2 ст. 368 КК України, на практиці призвела до того, що сторона обвинувачення, усвідомлюючи той факт, що під час досудового розслідування необхідно буде застосувати відповідні засоби отримання доказів, умисно при внесенні відомостей до ЄРДР за фактом отримання неправомірної вигоди зазначають кваліфікацію, що відповідає ознаками тяжкого або особливо тяжкого злочину, а після проведення НСРД та отримання доказів, що свідчать про винуватість службової особи у отриманні неправомірної вигоди, перекваліфікують протиправні дії відповідної службової особи на менш тяжкі. Водночас такі дії сторони обвинувачення лише призводять до затягування проведення досудового розслідування та отримання фактичних даних, що не відповідають вимогам допустимості. У такому випадку прокурори як процесуальні керівники з урахування обставин кримінального провадження та слідчої ситуації повинні перевіряти законність і обґрунтованість внесення слідчими (детективами) відомостей до ЄРДР про факт вчинення службовою особою злочину, передбаченого ст. 368 КК України, звертати увагу на підстави для проведення НСРД при погодженні клопотань слідчого (детектива) чи прийняття відповідних рішень про проведення НСРД.

На наш погляд, з метою забезпечення ефективного здійснення доказування стороною обвинувачення під час досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою до КПК України необхідно внести відповідні зміни та доповнення до ч. 2 ст. 246 КПК України та

інших його положень, згідно з якими допускалося б проведення НСРД не лише щодо тяжких або особливо тяжких корупційних злочинів, а й щодо корупційних злочинів середньої тяжкості. Таку думку підтримали 60% опитаних слідчих, 66% прокурорів та 42% суддів (Додаток А, табл. А. 18).

Варто зазначити, що подібні висновки роблять й інші вітчизняні науковці, зазначаючи про необхідність розширення підстав проведення НСРД, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді, доповненням їх кіберзлочинами та корупційними кримінальними правопорушеннями, передбаченими ст. 361, ст. 361-1, ст. 361-2, ст. 362, ст. 363, ст. 363-1, а також ч. 1, 2 ст. 368, ч. 1, 2 ст. 368-2, ч. 1-3 ст. 368-3, ч. 1-3 ст. 368-4, ч. 1, 2 ст. 369, ч. 1, 2 ст. 369-2 КК України. Внесення вказаних змін до КПК України забезпечить реальні гарантії ефективної протидії злочинності [265, с. 442].

Норми гл. 21 КПК України чітко визначають процесуальний порядок прийняття рішення щодо проведення НСРД. Так, згідно зі ч. 3 ст. 246 КПК України, рішення про проведення НСРД приймає слідчий, прокурор, а у випадках¹, передбачених КПК України, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних НСРД та отримані результати. Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення НСРД. Виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої НСРД, як контроль за вчиненням злочину (ч. 4 ст. 246 КПК України).

У цьому контексті доцільно звернути увагу на процесуальний порядок надання дозволу на проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди щодо окремої

¹ Такими випадками є втручання у приватне спілкування у всіх наведених у ч. 4 ст. 258 різновидах за винятком випадку, передбаченого ч. 2 ст. 264 КПК України – здобуття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 247 КПК України), установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ч. 2 ст. 268 КПК України), спостереження за особою (ч. 2 ст. 269 КПК України), аудіо-, відеоконтроль місця (ч. 2 ст. 270 КПК України), а також негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ч. 2 ст. 274 КПК України).

категорії осіб, зокрема – народних депутатів. Так, згідно зі ч. 3 ст. 480 КПК України, порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної і іншої кореспонденції та застосування інших заходів, у тому числі НСРД, що відповідно до закону обмежують права і свободи того ж народного депутата України, допускаються лише у разі, якщо Верховною Радою України попередньо надано згоду на притягнення його до кримінальної відповідальності, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

На нашу думку, передбачена законом процедура одержання такої згоди є неефективною, оскільки призводить як до затягування здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, так і тягне за собою розголошення намірів сторони обвинувачення викрити такого народного депутата у вчиненні цього злочину [13, с. 156]. Так, відповідно до ст. 219 Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України «Про регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 року № 1861-VI [255] Голова Верховної Ради України пропонує народному депутату, щодо якого внесено подання про надання згоди на притягнення до кримінальної відповідальності, затримання чи арешт, подати протягом п'яти днів письмові пояснення комітету, до предмета відання якого належать питання регламенту, і доручає зазначеному комітету надати висновок щодо подання про надання згоди на притягнення до кримінальної відповідальності, затримання чи арешт його згідно із законом.

Окрім того, згідно зі ст. 220 Закону України Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України «Про регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 року № 1861-VI, профільний комітет, з метою підготовки висновку щодо наявності підстав для надання згоди на притягнення до кримінальної відповідальності, затримання чи арешт цього депутата, відповідно до закону визначає достатність, законність і обґрунтованість подання, законність одержання доказів, зазначених у поданні, і встановлює наявність відповідних скарг. На засідання комітету також запрошується особа, щодо якої внесено подання, якій, у зв'язку з цим, обов'язково стане відомо про наявність тих чи інших доказів у справі.

Таким чином, можемо зробити висновок, що наявна процедура отримання дозволу на проведення НСРД щодо народних депутатів є недосконалою, оскільки істотно порушує саму сутність НСРД та створює небезпеку у розголошенні інформації про наявність у сторони обвинувачення доказів винуватості народного депутата у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержанні неправомірної вигоди, у зв'язку з чим стає неможливим планувати, а тим більше проводити відповідні НСРД для встановлення факту вчинення народним депутатом корупційного злочину. Як слушно зазначають окремі дослідники, зазначені положення КПК України, Закону України «Про статус народного депутата України» не зовсім відповідають загальним засадам кр

вимогам практики

[300, с. 206]. Окрім того, надання права на проведення НСРД щодо народного депутата України винятково після отримання згоди на притягнення до кримінальної відповідальності нівелює як створення НАБУ, так і мету проведення негласних заходів. Положення законодавства засвідчують лише те, що на практиці встановити в діях народного депутата України наявність складу злочину як підстави кримінальної відповідальності, довести винуватість і притягнути до відповідальності фактично неможливо, адже повноваження слідчих і прокурорів для встановлення факту вчинення народним депутатом кримінального правопорушення є дуже обмеженими [300, с. 207].

У зв'язку з чим, з метою забезпечення своєчасності отримання доказів і оперативності здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою чи інших корупційних злочинів, необхідно спростити законодавчу процедуру отримання дозволу на проведення НСРД щодо народних депутатів, з урахуванням того, що в більшості випадків докази, що свідчать про факт одержання неправомірної вигоди, отримуються під час «затримання на гарячому» службової особи, а відомості про факт та методи проведення НСРД є об'єктом державної таємниці й розголошенню не підлягають. Саме тому ми поділяємо точку зору тих науковців, які вважають за необхідне внести зміни до ч. 3 ст. 482 КПК України, ч. 2 ст. 27 Закону України «Про

статус народного депутата України», виклавши її в такій редакції: «Обшук, затримання народного депутата чи огляд його особистих речей і багажу, транспорту, жилого чи службового приміщення, а також порушення таємниці листування, телеграфної та іншої кореспонденції, за винятком випадків затримання під час вчинення народним депутатом України злочину, допускаються лише в разі, якщо Верховною Радою України надано згоду на притягнення його до кримінальної відповідальності, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо» [300, с. 207]. Такий підхід є цілком обґрунтований, водночас він потребує певного уточнення, адже сторона обвинувачення отримує докази у кримінальних провадженнях цієї категорії не лише шляхом застосування негласних процесуальних заходів, що порушують таємницю листування, телеграфної та іншої кореспонденції, а й іншими. Окрім того, термін інформація не відповідає правовим та гносеологічним засадам кримінального процесуального доказування. У зв'язку з чим ми пропонуємо ч. 3 ст. 482 КПК України та ч. 2 ст. 27 Закону України «Про статус народного депутата України» викласти у такій редакції: «Обшук, затримання народного депутата України чи огляд його особистих речей і багажу, транспорту, жилого чи службового приміщення, а також проведення порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції та застосування інших заходів, у тому числі негласних слідчих (розшукових) дій, що відповідно до закону обмежують права і свободи народного депутата України, за винятком випадків затримання народного депутата України під час вчинення злочину, допускаються лише в разі, якщо Верховною Радою України надано згоду на притягнення його до кримінальної відповідальності, якщо іншими способами одержати фактичні дані неможливо».

Розглядаючи питання щодо НСРД як засобів отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, доцільно звернути увагу на суб'єктів, що уповноважені їх застосовувати. Так, відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК України та п. 3.1. Інструкції, проводити НСРД має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи Національної поліції, органів безпеки, НАБУ, ДБР, органів, що

здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України.

При цьому, як вже нами було зазначено, що за наявності ознак, передбачених ч. 5 ст. 216 КПК України, розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою відноситься до підслідності детективів НАБУ. Відповідно й проводити НСРД уповноважені детективи НАБУ, які виходячи з положень п. 17 ч. 1 ст. 3 КПК України за своїм правовим статусом є тими ж самими слідчими, водночас із більш ширшими повноваженнями, передбаченими Законом України «Про Національне антикорупційне бюро України» [242]. У пояснювальній записці до проекту закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності НАБУ № 1660 від 27.12.2014 було зазначено, що з урахуванням досвіду держав, які досягли успіхів у декриміналізації суспільства та подоланні системної корупції, пропонується нова форма організації ОРЗ та досудового слідства, яка передбачає за рахунок об'єднання слідчих та оперативно-розшукових підрозділів створити підрозділ детективів у складі НАБУ, наділити таких детективів повноваженнями зі здійснення як ОРЗ на підставі оперативно-розшукових справ, так і гласних та негласних СРД під час кримінальних проваджень. Це дозволить розширити обізнаність суб'єктів боротьби з корупцією, які зможуть найбільш ефективно та об'єктивно використовувати отриману інформацію для встановлення даних про кримінальне порушення, збору доказів участі в ньому конкретних осіб та процесуального закріплення фактичних даних щодо обставин злочинної діяльності. Водночас така форма сприятиме мінімізації ризиків витоку інформації щодо осіб, які підозрюються в корупції, та запланованих чи здійснюваних відносно них заходів [251].

Не дивлячись на вищенаведене, фахівцями Головного юридичного управління при Верховній Раді України під час підготовки висновку щодо відповідного законопроекту було висловлено досить критичне зауваження з приводу наділення детективів НАБУ такими досить широкими повноваженнями. Так, на їх думку, такі законодавчі новели, не відповідають загальній концепції порядку досудового розслідування, за яким всі дії з проведення досудового розслідування, зокрема,

проведення СРД та НСРД покладено на слідчого (ст. 40 КПК України), а оперативні підрозділи (ст. 41 КПК України) позбавлені повноважень виконувати будь-які слідчі дії без письмового доручення слідчого або прокурора. Таке розмежування функцій між службовими особами, які здійснюють досудове розслідування (слідчими), та особами, які виконують доручення слідчих, зокрема, в частині проведення НСРД (працівники оперативних підрозділів), існує в усіх правоохоронних органах, які мають в своєму складі як органи досудового розслідування, так і оперативні підрозділи. Така «спеціалізація» співробітників правоохоронних органів викликана істотними відмінностями у цілях, формах, методах і засобах роботи при виконанні кожної із цих функцій [74].

Відповідні зауваження були підтримані й окремими науковцями. Так, зокрема Л. Д. Удалова зазначила, що наділення детективів НАБУ повноваженням зі здійснення як оперативно-розшукових заходів, так і досудового розслідування, не відповідає концепції порядку проведення цього розслідування. На думку вченої, замість підрозділу детективів у складі цього бюро потрібно окремо створити слідчий та оперативний підрозділи, а у п. 2 ч. 1 ст. 38 КПК України визначити, що органом досудового розслідування є слідчий підрозділ НАБУ, та замінити слово «детективи» словом «слідчі» у статтях КПК України [320, с. 157].

Разом із тим, на наш погляд, ані з позицією фахівців Головного юридичного управління при Верховній Раді України, ані позицією Л.Д. Удалової не можна погодитися, оскільки практика поєднання в особі детектива НАБУ повноважень слідчого та співробітника оперативного підрозділу в умовах тотального поширення корупції в Україні, яка за час своєї незалежності займає одне з провідних місць у рейтингу найбільш корумпованих держав світу, є цілком виправданою і такою, що в повній мірі відповідає потребам світової практики. У цьому контексті досить слушною є точка зору М. А. Погорецького, який зазначає, що у той час, коли у західних країнах за допомогою негласних засобів розслідування розкривається понад 85 % тяжких та особливо тяжких злочинів, і результати більшості негласних засобів досудових розслідувань визнаються судами західних країн доказами (у США, наприклад, до 95 % від кількості проведених), результати НСРД у кримінальному процесі України, на отримання яких витрачається значна кількість

матеріально-технічних, людських, часових, процесуальних ресурсів, лише до 5 % від кількості проведених НСРД, визнаються доказами у суді, а в окремих регіонах України – значно менше. При цьому введення інституту НСРД до КПК України 2012 р. призвело до того, що на практиці необґрунтов

на початковому етапі досудового розслідування. Основною причиною неефективного використання результатів негласних розслідувань у кримінальному процесуальному доказуванн

яка потребує невідкладної корінної зміни. Результати системно-порівняльного аналізу взаємозв'язку ОРД та досудового розслідування, з урахуванням півтора столітнього вітчизняного та зарубіжного досвіду, дають підстави для висновку науковцю, що лише поєднання ОРД та досудового розслідування в одне провадження із застосуванням гласних та негласних методів, яке полягає у

вирішення завдань кримінального провадження [222, с. 302-306].

Такими чином, можемо зробити висновок, що наділення детективів НАБУ повноваженнями щодо проведення як ОРД, так і досудового розслідування під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є цілком виправданим і таким, що забезпечить належний рівень здійснення доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії. Таку думку висловили 68% опитаних слідчих та 54% прокурорів (Додаток А, табл. А. 19).

Слід зазначити, що хоча законодавець й наділив детективів повноваженнями проведення НСРД у кримінальних провадженнях цієї категорії, проте на практиці детективи НАБУ, які займаються розслідуванням прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, безпосередньо не проводять НСРД, а доручають їх проведення уповноваженим оперативним підрозділам або оперативно-технічним підрозділам, оскільки детективи НАБУ не

володіють необхідними спеціальними знаннями, досвідом, тактикою проведення НСРД, а також відповідними засобами, що застосовуються у кримінальних провадженнях цієї категорії під час проведення НСРД.

Водночас варто зауважити, що між положеннями ч. 6 ст. 246 КПК України та п. 3.1. Інструкції є певні неузгодженості, оскільки ч. 6 ст. 246 КПК України передбачає виконання оперативним підрозділом лише доручень слідчого, а п. 3.1 Інструкції – як доручень слідчого, так і прокурора. До того ж, нормами ст. 41 КПК України передбачено загальне правило, яке надає можливість детективу, прокурору САП надавати доручення підрозділам детективів, оперативно-технічним підрозділам та підрозділам внутрішнього контролю НАБУ на проведення НСРД. У зв'язку з чим, на наш погляд, положення ч. 6 ст. 246 КПК України потрібно викласти у такій редакції: «Проводити негласні слідчі (розшукові) дії має право слідчий (детектив), який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням чи дорученням прокурора – уповноважені оперативні підрозділи Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України».

Слід звернути увагу й на те, що у п. 3.4.2 Інструкції закріплено, що оперативний підрозділ не має права передоручати виконання доручення іншим оперативним підрозділам. У той же час п. 3.8 Інструкції визначено, що уповноважений оперативний підрозділ для виконання доручення слідчого, прокурора з урахуванням необхідності забезпечення умов для проведення НСРД може залучати на підставі свого завдання відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи. При цьому положеннями ч. 4 ст. 263 КПК України регламентовано, що зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж покладається на уповноважені підрозділи органів Національної поліції та органів безпеки. А такі НСРД як спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК України), відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України) проводяться підрозділами оперативної служби, оперативно-технічними підрозділами. Тобто виникає ситуація, коли з однієї сторони закон надає можливість оперативному підрозділу

для виконання доручень слідчого (детектива), прокурора залучати інші оперативні та оперативно-технічні підрозділи, а з іншої – забороняє. На наш погляд, з метою уникнення практиками різного тлумачення відповідних положень необхідно п. 3.4.2 Інструкції викласти у такій редакції: «Оперативний підрозділ не має права передоручати виконання доручення слідчого (детектива), прокурора про проведення негласних слідчих (розшукових) дій іншим оперативним підрозділам, за винятком випадків, коли для проведення негласних слідчих (розшукових) дій необхідно залучати відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи».

У цьому контексті доцільно зверну увагу й на самий процесуальний порядок надання доручення для проведення НСРД, який суттєво ускладнює своєчасність отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. Якщо виходити з результатів аналізу положень чинного кримінального процесуального законодавства України, то можемо зробити висновок, що відповідна процедура складається з таких етапів: 1) прийняття рішення щодо проведення НСРД; 2) надання доручення слідчим (детективом), прокурором на проведення НСРД оперативному підрозділу; 3) залучення оперативним підрозділом на підставі свого завдання відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи. Така процедура проведення НСРД від моменту прийняття рішення про його здійснення до початку безпосереднього виконання НСРД, як слушно зазначають окремі науковці, проходить декілька етапів, що зумовлює необґрунтовані витрати процесуального часу та, відповідно, не забезпечує завдання швидкого розслідування [361, с. 135-136], а під час розслідування такого досить складного злочину як прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою може призвести до втрати відповідних доказів чи неможливості їх своєчасного отримання. У зв'язку з чим вважаємо слушною точку зору М. А. Погорецького, який пропонує з метою підвищення оперативності проведення НСРД зазначені доручення слідчого надіслати безпосередньо тому оперативному чи оперативно-технічному підрозділу, який уповноважений на її проведення [219, с. 274]. Такий підхід поділяється й іншими вітчизняними науковцями, які обґрунтовано зазначають, що це сприяло б більш високій оперативності, економії

часу і ефективності всієї процедури організації та своєчасності отримання необхідних матеріалів, які в подальшому можуть бути використані як докази в кримінальному провадженні [335, с. 157].

Обов'язковою умовою провадження НСРД оперативними підрозділами є наявність відповідно доручення слідчого (детектива), прокурора. Доручення складається у двох примірниках на офіційному бланку органу досудового розслідування чи прокуратури відповідного рівня. При цьому доручення повинно бути мотивованим, містити інформацію, яка необхідна для його виконання, чітко поставлене завдання, що підлягає вирішенню, строки його виконання, визначати конкретного прокурора, якому слід направляти матеріали в порядку, передбаченому ст. 252 КПК України. Оперативний підрозділ не має права передоручати виконання доручення іншим оперативним підрозділам. У дорученні також може визначатись порядок взаємодії між слідчим, прокурором і уповноваженим оперативним підрозділом, а також терміни складання протоколів про хід і результати проведеної НСРД або її проміжного етапу (п.п. 3.4.1-3.4.2 Інструкції).

Разом з тим результати проведеного аналізу матеріалів правозастосовної практики свідчать про те, що під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою непоодинокими є випадки, коли співробітники оперативних підрозділів проводять НСРД без письмових доручень слідчого (детектива), прокурора. *Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 12015020410000004, відкритому за фактом вчинення особою Б. злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, старший оперуповноважений СДСБЕЗ ЛВ на ст. Жмеринка особа К. проводив НСРД контроль за вчиненням злочину у вигляді імітування обстановки злочину без письмового доручення слідчого* [112]. Аналогічні порушення зустрічаються й в інших кримінальних провадженнях цієї категорії [123; 120; 127; 132; та ін.]. При цьому слід звернути увагу на те, що 26% опитаних слідчих та 12% прокурорів зазначили, що доручення оперативним підрозділам на проведення НСРД може бути подане в усній формі (Додаток А, табл. А. 20).

На наш погляд, така практика надання доручень оперативним підрозділам суперечить правовим засадам кримінального процесуального доказування, оскільки

ч. 1 ст. 41 КПК України чітко визначено, що оперативні підрозділи здійснюють НСРД в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого (детектива), прокурора. Відсутність письмового доручення слідчого (детектива), прокурора призводить до визнання слідчим, прокурором отриманих оперативними підрозділами фактичних даних недопустимим доказом. У такому випадку неможливо перевірити законність і обґрунтованість дій оперативних підрозділів під час проведення НСРД. Саме тому сторона обвинувачення як суб'єкт доказування під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою з метою забезпечення можливості отримання доказів, які б відповідали критеріям допустимості, обов'язково повинна надавати відповідні доручення оперативним підрозділам виключно у письмовій формі.

З питанням виконання оперативним підрозділом доручення слідчого (детектива), прокурора про проведення НСРД під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою тісно пов'язане питання щодо фіксація ходу і результатів НСРД у відповідному протоколі та можливості використання стороною обвинувачення цього протоколу як доказу у кримінальних провадженнях цієї категорії.

Насамперед, доцільно зверну увагу на суб'єктів, які уповноважені складати протокол про проведення НСРД. Відповідно до положень ст. 252 КПК України фіксація ходу і результатів НСРД повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим КПК України. За результатами проведення НСРД складається протокол, до якого в разі необхідності долучаються додатки. Водночас ані положення зазначеної статті, ані інші положення гл. 21 КПК України не визначають суб'єкта, який уповноважений складати протокол про проведення НСРД. Зі змісту п. 3.12 Інструкції випливає, що за результатами виконання доручення оперативний співробітник (працівник) складає рапорт із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів. А п. 4.1 Інструкції передбачено, що у випадку проведення НСРД без участі слідчого, протокол про хід і результати проведеної НСРД (або її етапів) складається уповноваженим працівником оперативного підрозділу і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження.

Проте, як вже нами було зазначено, на практиці поширеними є випадки, коли оперативні підрозділи для виконання доручення слідчого (детектива), прокурора про проведення НСРД залучають на підставі свого завдання відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи й на підставі їх оперативних документів складають відповідні протоколи за результатами НСРД.

Під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою відповідні положення реалізуються наступним чином: 1) слідчий (детектив), прокурор надають доручення оперативному підрозділу для проведення НСРД; 2) оперативний підрозділ для виконання доручення слідчого (детектива), прокурора на підставі свого завдання залучає відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи; 3) самі НСРД проводить оперативний та оперативно-технічний підрозділ; 4) протокол про хід і результати проведення НСРД складає оперативний підрозділ, який надавав завдання оперативним та оперативно-технічним підрозділам, для виконання доручення слідчого (детектива), прокурора. У науковій літературі цілком справедливо окремі дослідники зауважують, що п. 4.1 Інструкції не відповідає загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим чинним КПК України як і практика фіксації перебігу і результатів НСРД слідчим, який безпосередньо участі у її проведенні не брав. Така практика може мати негативні наслідки при визнанні протоколів про перебіг та результати проведеної НСРД (або її етапів) доказами у суді та ускладнить у разі потреби залучення до кримінального процесу осіб, які брали участь у проведенні відповідної НСРД, як свідки [219, с. 275]. Як результат, такий алгоритм дій негативно позначається на ефективності здійснення доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, оскільки досить часто відповідні результати НСРД не можуть бути визнані як допустимі докази для підтвердження факту отримання неправомірної вигоди та винуватості службовою особою.

З цього приводу слушною є позиція тих вчених, які пропонують положення ст. 252 КПК України та Інструкції, доповнити наступним змістом: «Протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, у інших

випадках – співробітником оперативного чи оперативно-технічного підрозділу, який проводив негласну слідчу (розшукову) дію» [335, с. 158]. Такий підхід, на наш погляд, є цілком обґрунтованим і таким, що заслуговує на підтримку.

Під час складання протоколу про проведення НСРД слідчий (детектив), оперативний підрозділ повинні враховувати загальні вимоги, передбачені ст. 104 КПК України, положеннями якої визначено, що протокол НСРД складається із вступної, описової та заключної частини, яка повинна містити відомості про вилучені речі й документи та спосіб їх ідентифікації, спосіб ознайомлення учасників зі змістом протоколу, зауваження і доповнення до письмового протоколу з боку учасників процесуальної дії. Особливості протоколу, складеного за результатами проведення НСРД, полягають у тому, що він містить певні атрибути: найменування документа (наприклад, протокол зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж); дата, час і місце його складання; посада, прізвище, ім'я, по батькові особи, що складала протокол; зміст заходу; місце і час проведення заходу (наприклад, час початку і час закінчення зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж); дані про осіб, що брали участь у проведенні заходу; осіб, що були присутні при огляді й відтворенні носія (спеціаліст); відмітка про роз'яснення спеціалісту його прав, попередження про відповідальність; опис носія із зафіксованою інформацією, його індивідуальні ознаки; відомості, що мають відношення до досліджуваної події, отримані під час заходу; технічні засоби, використовувані для відтворення інформації; відмітки про опечатування носія; зауваження, що надходять від осіб, які беруть участь у складанні протоколу; підписи осіб, які беруть участь у складанні протоколу; визначення додатків тощо. Водночас результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою свідчать про те, що на практиці досить поширеними є випадки допущення слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів істотних порушень вимог КПК України під час складання протоколів НСРД. На цьому також акцентуються увагу 38% опитаних слідчих, 64% прокурорів та 70% суддів (Додаток А, табл. А. 21). Так, наприклад, у кримінальному провадженні № 42013030000000050, відкритому за фактом вчинення особою Б. злочинів,

передбачених ч. 2 ст. 15, ч. 4 ст. 368, ч. 4 ст. 368 КК України, у протоколах НСРД були відсутні дані про місце проведення заходу, не вказаний час початку та припинення проведення заходу, відсутні дані про осіб, що брали участь у проведенні заходу та які були присутні при огляді та відтворенні носія. Крім того, протоколах не вказано, які саме фактичні дані отримані у результаті проведення НСРД, не викладені відомості, що мають відношення до досліджуваної події. Протокол не містить посилення відносно технічних засобів, за допомогою яких проводилося відтворення носія [132]. На наш погляд, така ситуація в жодному випадку є неприпустимою. Слідчий (детектив), співробітники оперативних підрозділів повинні обов'язково дотримуватися положень чинного КПК України щодо змісту протоколу проведення НСРД. Не дотримання цього порядку призводить до неможливості використання стороною обвинувачення протоколів НСРД як допустимих доказів під час доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, не зважаючи навіть на те, що відповідні протоколи можуть бути єдиним доказом, що підтверджує факт отримання службовою особою неправомірної вигоди.

Дослідивши загальні питання провадження НСРД та ті проблемні питання теоретичного, правового та практичного характеру, що виникають під час отримання стороною обвинувачення доказів у ході розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, необхідно розглянути найбільш типові НСРД, що проводяться стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії. Варто зазначити, що специфікою розслідування даного виду кримінального правопорушення є те, що сторона обвинувачення застосовує широкий спектр НСРД, таких як: аудіо-, відео контроль особи, знання інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, контроль за вчиненням злочину. Це зумовлено тим, що з метою отримання належних та допустимих доказів, сторона обвинувачення реалізує специфічні тактичні комбінації та операції, такі як «затримання на гарячому», «затримання безпосередньо після вчинення злочину». Документування можливої протиправної поведінки особи потребує від сторони обвинувачення залучення особи (найчастіше

це заявник), яка власне і виконує функцію надавача неправомірної вигоди, фіксування телефонних розмов між надавачем неправомірної вигоди та особою, якій така вигода надається, фіксування за допомогою спеціальних технічних засобів (на відповідних носіях) відеозаписів з можливих зустрічей надавача неправомірної вигоди та особи, яка отримує таку неправомірну вигоду тощо [161, с. 78]. А тому з'ясування особливостей відповідних негласних засобів отримання доказів стороною обвинувачення має вкрай важливе значення.

Виходячи з результатів аналізу матеріалів кримінальних проваджень можемо зробити висновок, що під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою найбільш типовими негласними засобами отримання доказів стороною обвинувачення є: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України); зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України); обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України); спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК України); моніторинг банківських рахунків (ст. 269-1 КПК України); контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України).

Аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України) як засіб отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є різновидом втручання у приватне спілкування, яке проводиться без її відома на підставі ухвали слідчого судді, якщо є достатні підстави вважати, що розмови цієї особи або інші звуки, рухи, дії, пов'язані з її діяльністю або місцем перебування тощо, можуть містити відомості, які мають значення для досудового розслідування.

За результатами проведення аудіо-, відеоконтролю особи сторона обвинувачення може встановити факт домовленості про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; час, день і місце прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди; умови прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; предмет і розмір неправомірної вигоди, який планується передати

службовій особі; інших осіб, причетних до вчинення цього кримінального правопорушення.

Зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України). Відповідно до ч. 1 ст. 263 КПК України зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (мереж, що забезпечують передавання знаків, сигналів, письмового тексту, зображень та звуків або повідомлень будь-якого виду між підключеними до неї телекомунікаційними мережами доступу) є різновидом втручання у приватне спілкування, яке проводиться без відома осіб, які використовують засоби телекомунікацій для передавання інформації, на підставі ухвали слідчого судді, якщо під час його проведення можна встановити обставини, які мають значення для кримінального провадження.

За результатами застосування стороною обвинувачення такого негласного засобу отримання доказів як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж можливо встановити: факт передавання інформації у режимі реального часу з фіксацією змісту відомостей, що передаються, встановленням їх отримувача, кінцевого обладнання тощо; дані про початок, кінець, тривалість і зміст з'єднання, що передаються в режимі реального часу; зміст електронної пошти або SMS чи MMS повідомлень (як відкритих та прочитаних абонентом, так і невідкритих, і непрочитаних); зміст телефонних розмов підозрюваного або іншої особи [206, с. 44]. Практична цінність проведення цієї НСРД визначається змістом зафіксованих розмов та дій, під час яких висвітлюються злочинні наміри. Крім того, можна отримати нову інформацію про місце, час, обставини і форму передачі хабара, уточнення або підтвердження зобов'язань щодо сприяння особі, яка надає неправомірну вигоду за одержану винагороду, тобто виконання чи невиконання ним конкретних дій. Не виключена можливість погроз стосовно прав і інтересів заявника у разі неодержання винагороди; порад від посадової особи щодо поведінки заявника, вимог тримати у таємниці їх стосунки тощо [206, с. 44].

Не дивлячись на вищенаведене, на практиці під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у сторони обвинувачення виникають певні труднощі з отриманням доказів шляхом

зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж. Як вже нами було зазначено, що прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою за наявності ознак, передбачених ч. 5 ст. 216 КПК України, відносяться до підслідності детективів НАБУ й відповідно проводити НСРД, у тому числі й зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, повинні детективи НАБУ. Натомість, положеннями ч. 4 ст. 263 КПК України надано законодавчу можливість проводити цю НСРД лише уповноваженим підрозділам органів Національної поліції та органів безпеки. Наразі детективи НАБУ, отримавши ухвалу від слідчого судді про зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, надають доручення оперативним підрозділам СБУ для отримання відповідних фактичних даних чи їх перевірки, які в подальшому можуть набути статусу доказів. Такий механізм застосування відповідного засобу отримання доказів під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, на нашу думку, не повній мірі відповідає потребам правозастосовної практики, оскільки не забезпечує своєчасності отримання стороною обвинувачення доказів, що свідчать про факт отримання неправомірної вигоди службовою особою, а окремих випадках, якщо суб'єктом злочину є службова особа органів СБУ чи Національної поліції, взагалі унеможливорює їх отримання через витік відповідної інформації. Таку думку висловили 68% опитаних слідчих та 80% прокурорів (Додаток А, табл. А. 22).

У зв'язку з чим, на наш погляд, з метою забезпечення ефективного здійснення доказування стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою перше речення ч. 4 ст. 263 КПК України потрібно викласти у такій редакції: «Зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж покладається на уповноважені підрозділи органів Національної поліції, органів безпеки та Національного антикорупційного бюро України».

За словами В. Трепака, включення НАБУ до переліку органів, які мають повноваження знімати інформацію з каналів зв'язку, є обґрунтованим, з огляду на нинішній стан правоохоронної та судової системи, критично високий рівень

корупції у владі, а також у зв'язку з цільовим призначенням НАБУ. Треба виходити з того, що правоохоронна та судова системи є значною мірою заполітизовані та корумповані. Їх діяльність за останні 2,5 років дає підстави для висновку, що здійснити самоочищення вони не спроможні. Тому й було прийнято рішення про створення НАБУ та Спеціалізованої антикорупційної прокуратури як спеціалізованих антикорупційних органів для протидії VIP-корупції, яка становить реальну загрозу національній безпеці. Відсутність права на прослуховування, дуже ускладнює, а іноді – повністю нейтралізує зусилля слідчих Антикорупційного бюро [306].

На необхідності наділення НАБУ можливістю застосовувати такий засіб отримання доказів як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж неодноразово звертав увагу й директор НАБУ А. Ситник, зазначаючи, що «для нас важливо отримати право автономно знімати інформацію з каналів зв'язку, тоді ми зможемо нести всю повноту відповідальності за розслідуванні кримінальні провадження, а також ефективно застосовувати цю негласну слідчу дію для викоренення корупції в державних органах, у тому числі в СБУ та Нацполіції» [277].

На сьогодні до Верховної Ради України було подано кілька законопроектів із пропозиціями наділення НАБУ відповідними повноваженнями: проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо діяльності Національного антикорупційного бюро України) № 4812 від 14.06.2016 р. [252] та проект Закону про внесення зміни до статті 263 Кримінального процесуального кодексу України щодо надання підрозділам Національного антикорупційного бюро України права на зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж № 4721 від 25.05.2016 [253].

Таким чином, можемо розбити висновок, що внесення відповідних змін є цілком обґрунтованим і таким, що в повній мірі відповідає потребам сучасної практики, у тому числі й функціональному призначенню НАБУ, водночас враховуючи те, що зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж є різновидом НСРД під час проведення яких здійснюється істотне втручання в приватне спілкування особи, а також враховуючи той факт, що детективи НАБУ

можуть зловживати своїми повноваженнями під час застосування відповідного засобу отримання доказів, держава повинна створити належні гарантії для осіб, конституційні права яких можуть бути тимчасово обмежені під час зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, а також забезпечити належний рівень контролю за законністю діяльності детективів НАБУ.

Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України) як засіб отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою полягає в таємному проникненні слідчого чи уповноваженої особи без відома власника чи володільця, приховано, під псевдонімом або із застосуванням технічних засобів у приміщення та інше володіння для встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи або безпосередньо з метою виявлення і фіксації слідів злочину, проведення огляду, виявлення документів, речей, що мають значення для досудового розслідування, виготовлення копій чи їх зразків, виявлення осіб, які розшукуються, або з іншою метою для досягнення цілей кримінального провадження. Оскільки проведення обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи передбачає здійснення інших НСРД, то до початку її здійснення потрібна ретельна підготовка, що об'єднує такі складові: визначення цілей та мети обстеження; вибір сил та засобів, які будуть використовуватися в процесі обстеження; розподіл дій осіб, які залучаються до обстеження; встановлення часу обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; здійснення обстеження, а при необхідності в комплексі встановлення технічних засобів для проведення інших НСРД; вжиття заходів по недопущення розшифрування проведення обстеження [206, с. 43].

Спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК України) як засіб отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою полягає у візуальному спостереженні за особою для фіксації її пересування, контактів, поведінки, перебування у певному місці тощо або застосуванні з цією метою спеціальних технічних засобів спостереження.

Відповідний засіб отримання доказів застосовується стороною обвинувачення на підставі ухвали слідчого судді, а у виняткових випадках, може розпочатися на підставі постанови слідчого чи прокурора.

Під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою сторона обвинувачення за допомогою відповідного засобу отримання доказів здійснює спостереження за особами, які отримують неправомірну вигоду, їхніми засобами пересування, місцем проживання чи службовим місцем, в яких відбулася домовленість про отримання неправомірної вигоди чи в яких передавалася неправомірна вигода, а також особами, які надають неправомірну вигоду, іншими потенційними членами злочинного угруповання тощо. Фактично за результатами застосування стороною обвинувачення цього негласного засобу отримання доказів можливо встановити фактичні дані, що свідчать: де і коли, з ким було досягнуто домовленість про прийняття пропозиції чи отримання неправомірної вигоди, місце та час прийняття пропозиції чи отримання неправомірної вигоди, умови надання неправомірної вигоди, осіб, причетних до одержання неправомірної вигоди, їхню роль у вчиненні цього злочину.

Моніторинг банківських рахунків (ст. 269-1 КПК України) як засіб отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою застосовується з метою виявлення злочинних дій особи з використанням банківського рахунку, або з метою розшуку чи ідентифікації майна, що підлягає конфіскації або спеціальній конфіскації. Не дивлячись на те, що відновна НСРД є новою в КПК України, адже її правове врегулювання було закріплено 12.02.2015 р., практика застосування стороною обвинувачення відповідного засобу отримання доказів у кримінальних провадженнях цієї категорії свідчить про те, що під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою за її допомогою можна з'ясувати та встановити: чи використовувала службова особа банківських рахунок для отримання неправомірної вигоди; який розмір неправомірної вигоди було отримано; у якій валюті було отримано неправомірну

вигоду; осіб, які причетні до отримання неправомірної вигоди; який розмір неправомірної вигоди вони отримали.

Не зважаючи на те, що відповідний засіб отримання доказів є досить ефективним під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, результати проведеного аналізу положень ст. 269-1 КПК України свідчать про те, що вони не в повній мірі відповідають потребам правозастосовної практики, оскільки законодавець наділив лише прокурора правом ініціювання проведення відповідної НСРД перед слідчим суддею (ч. 1 ст. 269-1 КПК України). Натомість безпосереднім розслідуванням прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою займається не прокурор, а сам слідчий (детектив). Прокурор лише здійснює процесуальне керівництво під час здійснення досудового розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, перевіряючи законність та обґрунтованість дій слідчого (детектива), прийнятих ним рішень. Хоча й закон надає лише виключне право прокурору ініціювати моніторинг банківських рахунків, водночас на практиці фактично ініціатором застосування відповідного засобу отримання доказів під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є слідчий (детектив), який звертається з відповідним клопотанням (в усній чи письмовій формі) до прокурора, а останній спрямовує його до слідчого судді, проте вже від свого імені. Проте у такому випадку детектив як суб'єкт доказування позбавлений належних кримінальних процесуальних гарантій, які б забезпечували йому можливість своєчасно отримувати докази відповідним негласним засобом. Окрім того, як слушно зазначають окремі вчені, у такій ситуації прокурор на власний розсуд визначатиме необхідність ініціювання моніторингу банківських рахунків в конкретному кримінальному провадженні. Утім, слідчий (детектив) не вправі оскаржити рішення прокурора, не дивлячись на те, що в проведенні такої НСРД об'єктивно виникає необхідність [298, с. 72]. У зв'язку з чим, для забезпечення реалізації належних кримінальних процесуальних гарантій слідчого (детектива) як суб'єкта доказування під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або

одержання неправомірної вигоди службовою особою ч. 1 ст. 269-1 КПК України потрібно викласти у такій редакції: «За наявності обґрунтованої підозри, що особа здійснює злочинні дії з використанням банківського рахунку, або з метою розшуку чи ідентифікації майна, що підлягає конфіскації або спеціальній конфіскації, у кримінальних провадженнях, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України, прокурор або слідчий (детектив) за погодженням із прокурором може звернутися до слідчого судді в порядку, передбаченому статтями 246, 248, 249 цього Кодексу, для винесення ухвали про моніторинг банківських рахунків». Подібні пропозиції висловлюють й окремі вітчизняні дослідники [298, с. 72].

Контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України) є основним негласним засобом отримання доказів стороною обвинувачення під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, який здійснюється на підставі постанови прокурора у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди.

За загальним правилом контроль за вчиненням злочину може застосовуватися у таких формах: 1) контрольована поставка; 2) контрольована та оперативна закупка; 3) спеціальний слідчий експеримент; 4) імітування обстановки злочину.

Під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою контроль за вчиненням злочину проводиться у переважній більшості випадків у формі спеціального слідчого експерименту (п. 3 ч. 1 ст. 271 КПК України), сутність якого полягає у створенні слідчим та оперативним підрозділом відповідних умов в обстановці, максимально наближеній до реальної, з метою перевірки дійсних намірів певної особи, у діях якої вбачаються ознаки тяжкого чи особливо тяжкого злочину, спостереження за її поведінкою та прийняттям нею рішень щодо вчинення злочину (п. 1.12.4 Інструкції).

Слідчий (детектив), співробітник оперативного підрозділу, застосовуючи відповідний засіб отримання доказів під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою повинні

пам'ятати, що під час підготовки та проведення заходів із контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, як би слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні (ч. 3 ст. 271 КПК України).

У разі недодержання цієї вимоги, дії оперативного працівника або слідчого (детектива) передбачають кримінальну відповідальність за ст. 370 КК України «Провокація підкупу», тобто свідоме створення службовою особою обставин і умов, що зумовлюють пропонування, обіцянку чи надання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду. Дана норма в деякій мірі ускладнює протидію неправомірній вигоді законним шляхом, оскільки, проведення будь-яких НСРД спрямованих на документування неправомірної вигоди з метою викриття корумпованих посадовців, є провокацією. Однак діюче законодавство передбачає, що слідчий або оперативний працівник, як учасники спеціального слідчого експерименту, не мають права провокувати або підштовхувати фігуранта до вчинення протиправних дій, тому при проведенні цієї НСРД необхідно дотримуватися ряду принципових тактичних умов, що виключають будь-яку підозру на провокацію (підбурювання) до вчинення конкретного злочинного посягання [205, с. 42].

Таким чином, можемо зробити висновок, що закріплення на рівні закону заборони провокувати (підбурювати) особу на вчинення злочину з метою його подальшого викриття є однією з умов отримання стороною обвинувачення допустимих доказів у кримінальному провадженні.

Разом з тим результати проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень, а також опитування практичних працівників свідчать про те, що під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою слідчі (детективи), співробітники оперативних підрозділів не

завжди дотримуються відповідних вимог процесуального закону. Таку думку висловили 38% опитаних прокурорів та 46% суддів (Додаток А, табл. А. 23). Відповідна практика проведення слідчими (детективам), співробітниками оперативних підрозділів контролю за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту є недопустимою та такою, що не відповідає правовим засадам кримінального процесуального доказування, оскільки отримані у такий спосіб фактичні дані будуть визнаватися як недопустимі. У зв'язку з чим прокурори як процесуальні керівники при отриманні результатів НСРД повинні ретельно перевіряти відсутність у діях слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу фактів провокації (підбурювання).

Варто зазначити, що ЄСПЛ неодноразовому звертав увагу у своїх рішеннях на те, що провокація (підбурювання) до вчинення корупційних злочинів з боку правоохоронців є порушенням п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Так, наприклад, ЄСПЛ у рішенні «Тейксейра де Кастро проти Португалії» зазначив, що підбурювання з боку правоохоронних органів має місце тоді, коли працівники таких органів або особи, які діють за їх вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а з метою встановлення злочину, тобто отримання доказів і порушення кримінальної справи, впливають на суб'єкта, схилиючи його до вчинення злочину, який в іншому випадку не був би вчинений [258].

В іншому своєму рішенні ЄСПЛ вказав на те, оскільки доводи заявника не були повністю необґрунтованими, саме прокуратура мала довести, що факту підбурення не було. Заявник протягом усього провадження у справі стверджував про підбурювання його до вчинення злочину. Відповідно, органи державної влади та суди повинні були принаймні ретельно перевірити, чи перевищили правоохоронні органи межі, визначені у зв'язку з використанням моделі симулювання, тобто чи підбурювали вони заявника до вчинення злочину. Із цією метою вони повинні були, зокрема, встановити причини, з яких було розпочато використання цієї моделі, ступінь співучасті поліції у вчиненні злочину та характер підбурювання чи тиску, який чинили на заявника. Ці вимоги є особливо важливими з огляду на те, що V.S., який представив A.Z. заявнику і, як убачається з матеріалів справи, відігравав

значну роль у подіях, що спричинили передання хабара, ніколи не викликали як свідка у справі, оскільки місце його перебування не було встановлено. Заявник повинен був мати можливість надати свої доводи щодо кожної з цих обставин. Однак органи державної влади заперечували факт підбурювання з боку поліції, а суд не вжив жодних заходів з перевірки відповідних доводів заявника. Зокрема, суд навіть не намагався з'ясувати роль кожного з головних дійових осіб, наприклад, причини особистої ініціативи A.Z. звернутися до заявника, незважаючи на те, що обвинувальний вирок щодо останнього ґрунтувався на доказах, отриманих унаслідок оскаржуваного ним факту підбурювання. ЄСПЛ, усвідомлюючи важливість розслідування злочинів та які з цим виникають труднощі, дійшов висновку, що A.Z. та V.S. підбурили заявника до вчинення злочину, за який його було засуджено, і що немає підстав уважати, що він вчинив би його без їхнього втручання, що призвело до порушення ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [257].

Таким чином, практика застосування слідчими (детективам), співробітниками оперативних підрозділів провокації у ході проведення контролю за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту з метою встановлення факту отримання службовою особою неправомірної вигоди є неприйнятною, оскільки суперечить правовим засадам кримінального процесуального доказування та істотно порушує п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. У цьому контексті доцільно навести позицію М. А. Погорецького, який слушно зазначає, що якщо вказані працівники, з метою штучного збільшення показників боротьби зі злочинністю, спеціально залучають для цього підготовлену особу, яка в подальшому під їхнім контролем активними діями провокує «злочинця» до вчинення кримінального правопорушення, то докази на підтвердження винуватості, здобуті в ході такої провокації суд зобов'язаний визнати як недопустимі, а особу обвинуваченого – виправдати. Разом із тим, коли представники правоохоронних органів обмежились пасивним спостереженням за злочинною поведінкою особи і в ході проведення НСРД мав місце судовий контроль за дотриманням прав та свобод особи, зібрані докази будуть відповідати усім критеріям належності, допустимості та достовірності [216, с. 41-42].

При визначенні того, чи обмежилися прокурор та співробітники правоохоронних органів переважно пасивним встановленням обставин можливого вчинення злочину, як переконливо доводить О. М. Дроздов, необхідно мати на увазі наступні фактори: 1) наявність дійсних та об'єктивних підстав для проведення відповідних заходів та 2) роль агента та співробітників правоохоронних органів у вчиненні злочину. Належними підставами здійснення названих вище заходів ЄСПЛ визнає конкретні і достатні фактичні дані, що вказують на можливе вчинення особою злочину. Що стосується ролі агента та співробітників правоохоронних органів у вчиненні злочину, то ЄСПЛ розглядає момент початку здійснення ними відповідного заходу, щоб визначити, «приєдналися» вони до злочину, який особа вже почала здійснювати без будь-якої участі з їхнього боку. За відсутності у сторони обвинувачення явних доказів того, що провокація по суті не мала місця, обов'язок розглянути заяву особи про здійснену відносно нього провокацію, встановити відповідні фактичні обставини справи і з'ясувати, чи вбачаються її ознаки, покладається на національний суд [66, с. 42].

Таким чином, враховуючи те, що відсутність в діях слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу провокації до вчинення злочину, є однією з умов отримання допустимих доказів у результаті проведення контролю за вчиненням злочину, прокурор як процесуальний керівник для забезпечення використання результатів контролю за вчиненням злочину у кримінальному процесуальному доказуванні повинен обов'язково перевірити: 1) відсутність з боку слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу порушень положень ч. 3 ст. 271 КПК України; 2) відсутність у діях слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу активних дій, спрямованих на вчинення, спонукання до вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди; 3) обставини, за яких службова особа приймала пропозицію, обіцянку або одержувала неправомірну вигоду; 4) чи вчинила б службова особа відповідне кримінальне правопорушення за відсутності ініціативи з боку слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу.

Положеннями ч. 4 ст. 271 КПК України визначено, що про результати контролю за вчиненням злочину складається протокол, до якого додаються речі і

документи, отримані під час проведення цієї НСРД. Якщо контроль за вчиненням злочину закінчується відкритим фіксуванням, про це складається протокол у присутності такої особи. Не дивлячись на вищезазначене, практика застосування положень відповідної норми свідчать про те, що слідчі (детективи), співробітники оперативних підрозділів доволі часто під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою істотно порушують її положення. *Так, у кримінальному провадженні № 42014100000001637, відкритому за фактом вчинення особою А. та особою Б. злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, у протоколі про проведення НСРД зазначено, що особу А. та особу Б. затримано «на гарячому», тобто контроль за вчиненням злочину закінчився відкритим фіксуванням щодо осіб, відносно яких він проводився. Водночас співробітник оперативного підрозділу ГУ БКОЗ СБ України особа М. склав протокол про проведення НСРД за відсутності особи А. та особи Б. [122].*

Необхідно зауважити, що недотримання положень ч. 4 ст. 271 КПК України під час складання слідчим (детективом), співробітником оперативного підрозділу протоколу про проведення контролю за вчиненням злочину призводить до визнання його результатів недопустимим, а тому слідчий (детектив), співробітник оперативного підрозділу повинні суттєво дотримуватися вимог цієї норми за для забезпечення ефективного здійснення доказування у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, адже саме результати контролю за вчиненням злочину є основним засобом доказування стороною обвинувачення винуватості особи у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержанні неправомірної вигоди.

Підсумовуючи вищезазначене, можемо зробити висновок, що негласними слідчими (розшуковими) діями як типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: аудіо-, відеоконтроль особи; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; спостереження за особою,

річчю або місцем; моніторинг банківських рахунків; контроль за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту.

Основними проблемами провадження НСРД та використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: недосконалість законодавчої конструкції поняття НСРД; відсутність законодавчих можливостей проведення НСРД у кримінальних провадженнях цієї категорії щодо злочинів середньої тяжкості; складність процедури отримання дозволу на проведення НСРД щодо народних депутатів; недосконалість процесуального порядку надання доручення на проведення НСРД; надання слідчими (детективами), прокурорами доручень оперативним підрозділам на проведення НСРД в усній формі; недосконалість процедури фіксації ходу і результатів НСРД; недотримання слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів вимог КПК України щодо складання протоколів НСРД; відсутність законодавчих можливостей зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж детективами НАБУ; відсутність нормативного права детектива на подання клопотань слідчому судді про проведення моніторингу банківських рахунків; застосування слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів провокації під час проведення контролю за вчиненням злочину.

Висновки до розділу 3:

Основними засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є СРД та НСНД.

Слідчими розшуковими діями як типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: допит (свідка, потерпілого, підозрюваного), огляд, освідчування, обшук (житла, місцевості, особи),

експертиза (хімічна; криміналістична (дактилоскопічна; почеркознавча; техніко-криміналістичного дослідження документів); фоноскопична; комп'ютерно-технічна).

Основними проблемами провадження СРД та використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: недосконалість законодавчої конструкції поняття СРД; порушення стороною обвинувачення правил підслідності під час провадження СРД; недотримання стороною обвинувачення процесуального порядку проведення допиту, огляду, освідкування, обшуку; провадження стороною обвинувачення допиту заявників, які повідомили про факт отримання неправомірної вигоди, у статусі потерпілих; відсутність законодавчих можливостей вилучення слідчим (детективом), прокурором у ході освідкування слідів злочину; неможливість проведення освідкування на підставі постанови слідчого (детектива); відсутність процесуального порядку провадження обшуку особи; призначення стороною обвинувачення експертиз щодо об'єктів експертного дослідження, які є недопустимими доказами у кримінальному провадженні.

Негласними слідчими (розшуковими) діями як типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: аудіо-, відеоконтроль особи; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; спостереження за особою, річчю або місцем; моніторинг банківських рахунків; контроль за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту.

Основними проблемами провадження НСРД та використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: недосконалість законодавчої конструкції поняття НСРД; відсутність законодавчих можливостей проведення НСРД у кримінальних провадженнях цієї категорії щодо злочинів середньої тяжкості; складність процедури отримання дозволу на проведення НСРД щодо народних депутатів; недосконалість процесуального порядку надання доручення на проведення НСРД; надання слідчими (детективами), прокурорами доручень оперативним

підрозділам на проведення НСРД в усній формі; недосконалість процедури фіксації ходу і результатів НСРД; недотримання слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів вимог КПК України щодо складання протоколів НСРД; відсутність законодавчих можливостей зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж детективами НАБУ; відсутність нормативного права детектива на подання клопотань слідчому судді про проведення моніторингу банківських рахунків; застосування слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів провокації під час проведення контролю за вчиненням злочину.

ВИСНОВКИ

У дисертації розроблено наукові положення та отримані результати, що спрямовані на вирішення наукового завдання щодо розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні, та сформульовано висновки, пропозиції й рекомендації, які відповідають вимогам наукової новизни, зокрема:

1. Сучасний стан наукової розробки проблем доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні характеризується відсутністю в Україні комплексних наукових монографічних досліджень, підготовлених в умовах дії чинного КПК України та останніх законодавчих змін редакції ст. 368 КК України. Після цих законодавчих нововведень окремі питання прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні було розглянуто в межах науки кримінального права та криміналістики. У зв'язку з цим є необхідність комплексного дослідження та розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні.

2. Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це регламентована кримінальним процесуальним законодавством пізнавально-практична, розумова діяльність уповноважених суб'єктів сторони обвинувачення, яка полягає в отриманні доказів вчинення службовою особою прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, та їх використанні для обґрунтування ними своєї правової позиції чи прийнятті певних процесуальних рішень, яка обумовлена власним об'єктом, предметом, метою, завданнями, засобами доказування та суб'єктом для досягнення бажаного результату.

Зміст доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні складають дві групи взаємозалежних і взаємопов'язаних елементів: зовнішніх і внутрішніх. Зовнішніми елементами є два етапи, що складають єдиний та цілісний процес: 1) отримання доказів; 2) використання отриманих доказів. Внутрішніми елементами є: об'єкт, предмет, мета, завдання, засоби, суб'єкт, результат.

3. Сторона обвинувачення як суб'єкт доказування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні – це слідчий (детектив), прокурор, які залежно від статусу службової особи, яка прийняла пропозицію, обіцянку або одержала неправомірну вигоду, наділені повноваженнями щодо здійснення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії для реалізації функції обвинувачення у досудовому розслідуванні.

4. Обставинами, що складають головний факт, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, є: 1) подія прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; 2) винуватість підозрюваного у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержанні неправомірної вигоди, форма вини, мотив і мета.

5. Обставини, що складають доказові факти, та які підлягають доказуванню стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, є: 1) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину, характеризують особу підозрюваного, пом'якшують та обтяжують покарання; 2) обставини, які є підставою закриття кримінального провадження; 3) обставини, які є підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності; 4) розмір процесуальних витрат.

6. Слідчими розшуковими діями як типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: допит (свідка, потерпілого, підозрюваного), огляд, освідчування, обшук (житла, місцевості, особи),

експертиза (хімічна; криміналістична (дактилоскопічна; почеркознавча; техніко-криміналістичного дослідження документів); фоноскопична; комп'ютерно-технічна).

Основними проблемами провадження СРД та використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: недосконалість законодавчої конструкції поняття СРД; порушення стороною обвинувачення правил підслідності під час провадження СРД; недотримання стороною обвинувачення процесуального порядку проведення допиту, огляду, освідкування, обшуку; провадження стороною обвинувачення допиту заявників, які повідомили про факт отримання неправомірної вигоди, у статусі потерпілих; відсутність законодавчих можливостей вилучення слідчим (детективом), прокурором у ході освідкування слідів злочину; неможливість проведення освідкування на підставі постанови слідчого (детектива); відсутність процесуального порядку провадження обшуку особи; призначення стороною обвинувачення експертиз щодо об'єктів експертного дослідження, які є недопустимими доказами у кримінальному провадженні.

7. Негласними слідчими (розшуковими) діями як типовими засобами отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: аудіо-, відеоконтроль особи; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; спостереження за особою, річчю або місцем; моніторинг банківських рахунків; контроль за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту.

Основними проблемами провадження НСРД та використання їх результатів як доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є: недосконалість законодавчої конструкції поняття НСРД; відсутність законодавчих можливостей проведення НСРД у кримінальних провадженнях цієї категорії щодо злочинів середньої тяжкості; складність процедури отримання дозволу на проведення НСРД щодо народних депутатів; недосконалість процесуального порядку надання доручення на проведення НСРД; надання слідчими (детективами), прокурорами доручень оперативним

підрозділам на проведення НСРД в усній формі; недосконалість процедури фіксації ходу і результатів НСРД; недотримання слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів вимог КПК України щодо складання протоколів НСРД; відсутність законодавчих можливостей зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж детективами НАБУ; відсутність нормативного права детектива на подання клопотань слідчому судді про проведення моніторингу банківських рахунків; застосування слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів провокації під час проведення контролю за вчиненням злочину.

Для підвищення ефективності доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні розроблено та запропоновано зміни й доповнення до: пунктів 1, 2, 4 частини першої ст. 91; частин першої, другої, третьої ст. 241; частин другої та шостої ст. 246; частини четвертої ст. 263; частини першої ст. 269-1; частини першої ст. 284; пункту 8 частини другої ст. 291; частини третьої ст. 482 КПК України та частини другої ст. 27 Закону України «Про статус народного депутата України», а також доповнити КПК України ст. 234-1 «Обшук особи».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Азаров Ю. И. Деятельность следователя органов внутренних дел по доказыванию обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого : учеб. пособ. / Ю. И. Азаров. – К. : НИиРИО Киевской высшей школы МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1991. – 80 с.
2. Акрам Трад Аль-Фаїз Відповідальність за хабарництво за кримінальним законодавством Йорданії і України (порівняльно-правове дослідження) : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Акрам Трад Аль-Фаїз НАН України, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького. – К., 2002. – 16 с.
3. Александров А. С. О природе аргументации в уголовном процесса / А. С. Александров // Сибирская ассоциация лингвистов-экспертов : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://siberia-expert.com/publ/konferencii/kon-ferencija_2012/10-1-0-248.
4. Алексеев Н. С. Очерки развития науки советского уголовного процесса / Н. С. Алексеев, В. Г. Даев, Л. Д. Кокорев. – Воронеж, 1980. – 252 с.
5. Алферова В. А. Расследование коррупционных преступлений следователями прокуратуры : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / В. А. Алферова. – Тула, 2006. – 197 с.
6. Амирбеков К.И. Правообеспечительная юридическая деятельность : проблемы теории и практики : автореф. ... докт. юрид. наук / К. И. Амирбеков. – Ростов-на-Дону, 2006. – 46 с.
7. Андрейко Ю. О. Проведення допиту при розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: питання класифікації / Ю. О. Андрейко // Право і суспільство. – 2015. – № 6.2 (3). – С. 123-132.
8. Андрушко П. П. Кримінальна відповідальність за одержання хабара (ст. 368 Кримінального кодексу України) / П. П. Андрушко, А. А. Стрижевська // Вісник Верховного Суду України. – № 7. – С. 22-28.

9. Андрушко П. П. Реформа українського антикорупційного законодавства у світлі міжнародно-правових зобов'язань України / П. П. Андрушко. – К. : Атіка, 2012. – 332 с.
10. Анохін А. М. Предмет доказування у кримінальних провадженнях про дорожньо-транспортні пригоди : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. М. Анохін. – К, 2012. – 18 с.
11. Арманов М. Застосування та вдосконалення кримінального законодавства у сфері протидії корупції / М. Арманов // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2014 – №2 (35) – С. 49–54.
12. Бабошин А. М. Прокурорський нагляд за документуванням злочинів у сфері банківського кредитування оперативними підрозділами : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. М. Бабошин; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2015. – 300 с.
13. Баганець О. В. Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: окремі проблемні питання / О. В. Баганець // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 4. – С. 154–159.
14. Баганець О. В. Обшук особи як засіб отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою / О. В. Баганець // Вісник кримінального судочинства. – 2016. – № 3. – С. 133–139.
15. Баганець О. В. Щодо визначення суб'єктів доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою / О. В. Баганець // Юрист України. – 2015. – № 1-2. – С. 74-79.
16. Баганець О. Вплив деяких правових презумпцій на предмет доказування у кримінальному провадженні / О. Баганець // Юридична Україна. – 2014. – №1. – С. 80-85.
17. Баганець О. Доказування обставин, що впливають на ступінь тяжкості службового злочину / О. Баганець // Право України. – 2012. – № 9. – С. 369-375.

18. Баев О. Я. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. Следственная тактика: науч.-практ. пособие / О. Я. Баев. – М., 2003. – 430 с.
19. Бакай М. І. Імплементация положень «антикорупційних» конвенцій у вітчизняне кримінальне законодавство : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М. І. Бакай. – К., 2013. – 19 с.
20. Башмаков И. С. Особенности первоначального этапа расследования коррупционных преступлений, совершаемых представителями органов местной власти : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / И. С. Башмаков. – Екатеринбург, 2006. – 212 с.
21. Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве: монография / А. Р. Белкин. – М. : Норма, 2005. – 528 с.
22. Белкин А. Р. Теория доказывания: научно-методическое пособие / А. Р. Белкин. – М. : Норма, 1999. – 429 с.
23. Белкин Р. С. Собираение, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы / Р. С. Белкин. – М, 1966. – 295 с.
24. Благодир В. С. Доказування в судових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / В. С. Благодир. – Ірпінь, 2012. – 231 с.
25. Благодир В. С. Доказування у судових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара : автореф. дис. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / В. С. Благодир. – Ірпінь: Національний університет Державної податкової служби України, 2012. – 17 с.
26. Благодир С. М. Закриття кримінальної справи в досудовому слідстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / С. М. Благодир. – К., 1998. – 18 с.
27. Богунов В. До питання про порядок застосування звукозапису при проведенні слідчих дій / В. Богунов // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 1. – С. 113 – 117.

28. Бояров В. І. Деякі особливості розслідування злочинів, передбачених ст. 368 КК України / В. І. Бояров // Вісник Академії адвокатури України. – 2016. – № 1, Т. 13. – С. 41-44.
29. Бояров В. І. Проблемні питання розслідування хабарництва в сучасних умовах / В. І. Бояров, П. В. Шалдирван // Вісник Запорізького національного університету. – 2010. – № 4. – С. 207–211.
30. Брич Л. Місце вчинення злочину і його значення у розмежуванні складів злочинів та відмежуванні їх від складів інших правопорушень / Л. Брич // Вісник Львівського університету. – 2011. – Вип. 52. – С. 267-279.
31. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні / В. М. Бурдін. – К. : Атіка, 2004. – 240 с.
32. Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у контексті сучасної антикорупційної стратегії : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 / О. Ю. Бусол; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ, 2015. – 479 с.
33. Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у контексті сучасної антикорупційної стратегії : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 / О. Ю. Бусол; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ, 2015. – 36 с.
34. Вакулик О. О. Окремі питання предмету доказування у кримінальному провадженні за новим КПК України / О. О. Вакулик // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х. : Видавець Строков Д.В., 2013. – С.100-102.
35. Вапнярчук В. Суб'єкти кримінального процесуального доказування / В. Вапнярчук // Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. – № 1. – С. 160-168.
36. Введение в криминалистику и её теоретические основы : учебник / под ред. Т. А. Седовой, А. А. Эксархопуло. – СПб. : Лань, Санкт-Петербург, 2001. – 968 с.

37. Ведерников Н. Т. Изучение личности обвиняемого по отдельным категориям преступлений / Н. Т. Ведерников // Правовые проблемы борьбы с преступностью : Сб. статей / Под ред. В.Д.Филимонова. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1990. – С. 170-177.

38. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь : Перун, 2002. – 1440 с.

39. Висновок Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://portal.rada.gov.ua/meeting/stenogr/show/4962.html>.

40. Висновок Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України від 9 квітня 2014 р. на законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/72725-nachalnik_pravovogo_upravlinnya_vsu_yuriy_galaevskiy.html.

41. Гаврилин Ю. В. Криминалистическая тактика и методика расследования отдельных видов преступлений в определениях и схемах : учеб. пособ. / Ю. В. Гаврилин. – М. : Книжный мир, 2004. – 332 с.

42. Гевко В. Форма і зміст доказування під час досудового розслідування за новим КПК України / В. Гевко // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х. : Видавець Строков Д.В., 2013. – С. 105-108.

43. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції : теоретико-методологічні засади і практика реалізації : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 / І. В. Гловюк. – Одеса, 2016. – 602 с.

44. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. : монографія / І. В. Гловюк. – Одеса : Юрид. літ., 2015. – 712 с.
45. Гмирко В. Кримінально-процесуальні докази : поняття, структура, характеристики, класифікація. Конспект проблемної лекції / В. Гмирко. – Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2002. – 63 с.
46. Гмирко В. П. Доказування в кримінальному провадженні: діяльнісний погляд / В. П. Гмирко // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 6– 7 груд. 2012 р.). – Х. : Видавець Строков Д.В., 2013. – С. 35– 38.
47. Гмирко В. П. Доказування у кримінальному процесі: діялісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СТД – репрезентація / В. П. Гмирко. – Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2010. – 314 с.
48. Гмирко В. П. Мета доказування в кримінальному процесі: діялісний погляд / В. П. Гмирко // Право і суспільство. – 2011. – № 1. – С. 229-236.
49. Гмирко В. П. Ретроспективний аналіз уявлень про суть доказування в кримінальному процесі України / В. П. Гмирко // Вісник Академії митної служби України. Сер. : Право. – 2011. – № 2. – С. 112-119 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2011_2\(7\)__20](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2011_2(7)__20).
50. Гончаренко В. Г. Доказування в кримінальному провадженні : науково-практичний посібник / В. Г. Гончаренко Акад. адвокатури України. – Київ : Прецедент, 2014. – 42 с.
51. Гончаренко В. Г. Предмет доказування в кримінальному судочинстві / В. Г. Гончаренко // Вісник академії адвокатури України. – 2011. – № 1 (20). – С. 120-122.
52. Городовенко В. Судовий контроль за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій / В. Городовенко // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 1. – С. 15-20.

53. Горский Г. Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе / Г. Ф. Горский, Л. Д. Кокорев, П. С. Елькин. – Воронеж, 1978. – 303 с.
54. Гринюк В. О. Забезпечення рівності в отриманні доказів сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування / В. О. Гринюк // Актуальні питання доказів і доказування у кримінальному процесі : збірник матеріалів науково-практичної конференції (м. Київ, 27 лютого 2015 року). – К. : Прецедент, 2015. – С. 96-99.
55. Гринюк В. О. Реалізація змагальності сторін щодо отримання доказів під час досудового розслідування / В. О. Гринюк // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 2. – С. 23-30.
56. Гринюк В. Отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні: деякі проблемні питання / В. Гринюк // Право України. – 2015. – № 1. – С. 143-151.
57. Грібов М. Л. Забезпечення оперативними підрозділами кримінального процесуального доказування як наукова категорія / М. Л. Грібов // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 3. – С. 40-48.
58. Грібов М. Л. Забезпечення суб'єктами оперативно-розшукової діяльності доказування у кримінальному процесі / М. Л. Грібов // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2015. – № 2. – С. 101-109.
59. Гродецький Ю. В. Поняття неправомірної вигоди у кримінальному праві України / Ю. В. Гродецький // Проблеми кримінального права і кримінології. – №121. – 2013 – С. 118 –129.
60. Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі : науково-практичний посібник / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. – 2-е вид., стереотип. – К.: КНТ: Фурса С.Я., 2007. – 269 с.
61. Грошевий Ю. М. Методологічні проблеми доказів у кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий // Проблеми методології сучасного правознавства : матеріали міжнар. наук.-теор. конф. (м. Київ, 9-10 жовтня 1996 р.). – К., 1996. – С. 143-145.

62. Грошевий Ю. М. Поняття і класифікація засобів доказування в кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук. – 1997. – № 3 (10). – С. 65-76.

63. Давиденко В. Обставини, що підлягають з'ясуванню, та особливості порушення кримінальних справ про хабарництво / В. Давиденко // Вісник прокуратури. – 2009. – №9. – С.53-58.

64. Джандиери А. С. Расследование взяточничества : учеб пособ. / А. С. Джандиери. – Л. : Изд. Прокуратура СССР, Ин-т усовершенствования следственных работников, 1985. – 82 с.

65. Доля Е. А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно розыскной деятельности : монография / Е. А. Доля. – М.: Проспект, 2009. – 376 с.

66. Дроздов О. М. Актуальні питання здійснення захисту від провокації (підбурювання) особи на вчинення злочину у світлі практики Європейського суду з прав людини / О. М. Дроздов // Вісник кримінального судочинства. – 2016. – № 2. – С. 31-44.

67. Дуда А .В. Обставини, що характеризують особу обвинуваченого, як елемент предмету доказування у кримінальній справі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. В. Дуда. – К., 2010. – 17 с.

68. Дудоров О. Відповідальність за корупційні злочини. Огляд основних новел кримінального законодавства / О. Дудоров, Г. Зеленов // Юридичний вісник України. – 2014. – № 39-42. – С. 7, 11, 6-7,

69. Дудоров О. О. Проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О. О. Дудоров; Київський ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 1994. – 196 с.

70. Дудоров О. О. Проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О. О. Дудоров. – К., 1994. – 23 с.

71. Дядькин Д. С. Обстоятельства, смягчающие наказание, не указанные в законе / Д. С. Дядькин // Российский следователь. – 2008. – №11. – С.23-25.

72. Жовтан П. В. Співвідношення документування та забезпечення доказування в діяльності оперативних підрозділів / П. В. Жовтан, І. О. Сухорада // Форум права. – 2014. – № 4. – С. 135– 141: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_4_26.pdf.

73. Заброда Д. Г. Виявлення корупційних діянь та інших правопорушень, пов'язаних з корупцією (методичні рекомендації за матеріалами УМВС України в Дніпропетровській області) / Д. Г. Заброда, С. А. Шалгунова. – Дніпропетровськ: Юридична академія Міністерства внутрішніх справ, 2003. – 43 с.

74. Зауваження Головного юридичного управління щодо Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України від 11.02.2015 // Офіційний сайт Верховної Ради України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53755.

75. Зинатуллин З. З. Уголовно-процессуальное доказывание : учебное пособие / З. З. Зинатуллин. – Ижевск: Изд-во Уд-мурдск. гос. ун-а, 1993. – 178 с.

76. Інструкція про порядок і розміри компенсації (відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів: постанова Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року №710 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 48. – Ст. 1970.

77. Іщенко В. М. Теоретична модель доказування в сучасній науці кримінального процесу України / В. М. Іщенко // Форум права. – 2011. – №3. – С. 309-321 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-3>.

78. Капліна О. Лекція професора О. Капліної: «Кримінальне процесуальне доказування та його суб'єкти» / О. Капліна // Право України. – 2014. – № 10. – С. 136-147.

79. Карнов А. Н. Досудебное производство по уголовным делам о получении взятки : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. Н. Карнов. – М., 2006. – 206 с.
80. Карпец И. И. Современные проблемы уголовного права и криминологии / И. И. Карпец. – М. : Юрид. лит., 1976. – 224 с.
81. Кашкаров О. О. Кримінально-правова характеристика антикорупційних новел національного законодавства / О. О. Кашкаров : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13koonnz.pdf>.
82. Кимлик Н. В. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із корупцією : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Н. В. Кимлик Нац. ун-т держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2013. – 180 с.
83. Кимлик Н. В. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із корупцією : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Н. В. Кимлик Нац. ун-т держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2013. – 18 с.
84. Кимлик Н. В. Розслідування корупційних правопорушень у кримінальному процесі України : монографія / Н. В. Кимлик, Р. В. Кимлик, Н. А. Жерж Держ. податк. служба України, Нац. ун-т держ. податк. служби України. – Ірпінь : Вид-во Нац. ун-ту ДПС України, 2014. – 205 с.
85. Киричко В. М. Кримінальна відповідальність за корупцію / В. М. Киричко. – Х.: Право, 2013. – 424 с.
86. Кирюшина О. М. Предварительное расследование по делам о взятничестве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. М. Кирюшина. – Москва, 1997. – 204 с.
87. Климчук М. П. Предмет доказування як категорія кримінально-процесуального права / М. П. Климчук // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2004. – №5. – С. 204-209.
88. Клочуряк С. С. Освідування в системі слідчих (розшукових) дій: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / С. С. Клочуряк. – К., 2013. – 199 с.
89. Коваленко Є. Г. Наукові засади кримінально-процесуального доказування: монографія / Є. Г. Коваленко. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 448 с.

90. Коваленко Є. Г. Теорія доказів у кримінальному процесі України : підручник / Є. Г. Коваленко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 632 с.
91. Колесник В. А. Суб'єкти здійснення та класифікація негласних слідчих (розшукових) дій / В. А. Колесник // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 129-134.
92. Колесник Ю. В. Тактичні прийоми проведення слідчих (розшукових) дій як криміналістичні засоби діяльності слідчого / Ю. В. Колесник. // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 4 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_4_11.
93. Комарницька О. Обшук особи відповідно до КПК України / В. Берназ, С. Спільник, О. Комарницька // *Evropsky politicky a pravni diskurz*. – 2014. – Vol. 1, Iss. 5. – С. 219-230.
94. Комарницька О. Особистий обшук: сучасний стан та перспектива / О. Комарницька // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – № 2 (23). – Том 7. – С. 41-46.
95. Комашко В. В. Правові та організаційні основи контролю за вчиненням злочину : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. В. Комашко. – Одеса, 2016. – 226 с.
96. Котівіді О. Звільнення від кримінального покарання у зв'язку із закінченням строків давності / О. Котівіді // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – №2. – С. 31-32.
97. Котюк І. І. Мета як філософсько-прагматичний орієнтир кримінального провадження / І. І. Котюк, О. І. Котюк // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2015. – № 2 (10). – С. 160-171.
98. Кочеров М. В. Поняття службової особи як суб'єкта незаконного збагачення / М. В. Кочеров // Адвокат. – 2012. – № 9. – С. 37-40.
99. Крайник Г. С. Неправомірна вигода як предмет корупційних злочинів в Україні / Г. С. Крайник // Питання боротьби зі злочинністю. – 2014. – № 27. – С. 192–201.

100. Кримінальна справа № 1-4/121/359/1/2013. – Архів Бориспільського міськрайонного суду Київської обл.

101. Кримінальне право України. Загальна частина / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. О. Бенківський та інші; за ред. проф. П. С. Матишевського, доц. П. П. Андрушко, С.Д. Шапченка. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 506 с.

102. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, О. О. Дудоров та інші; за ред. М. І. Мельника, В.А.Клименка; вид. – 4-те переробл. та допов. – К. : Атіка, 2008. – 376 с.

103. Кримінальне провадження 12013110000000103. – Архів Шевченківського районного суду м. Києва.

104. Кримінальне провадження № 1-17/11. – Архів Ковельського міськрайонного суду Волинської обл.

105. Кримінальне провадження № 1/359/109/2013. – Архів Бориспільського міжрайонного суду Київської обл.

106. Кримінальне провадження № 12013080350001379. – Архів Токмацького районного суду Запорізької області.

107. Кримінальне провадження № 12013170110003998. – Архів Приморського районного суду м. Одеси.

108. Кримінальне провадження № 12013180090000581. – Архів Апеляційного суду Полтавської області.

109. Кримінальне провадження № 12014100000001257. – Архів Апеляційного суду м. Києва.

110. Кримінальне провадження № 12014240000000058. – Архів Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області.

111. Кримінальне провадження № 12015000000000457. – Архів Печерського районного суду м. Києва.

112. Кримінальне провадження № 12015020410000004. – Архів Жмеринського міськрайонного суду Вінницької області.

113. Кримінальне провадження № 42013010300000025. – Архів Апеляційного суду Вінницької області.

114. Кримінальне провадження № 42013010300000025. – Архів Апеляційного суду Вінницької області.

115. Кримінальне провадження № 42013030000000050. – Архів Сєверодонецького міського суду Луганської області.

116. Кримінальне провадження № 42013150060000093. – Архів Апеляційного суду Львівської області.

117. Кримінальне провадження № 42013170240000161. – Архів Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області.

118. Кримінальне провадження № 420132220090000061. – Архів Держинського районного суду м. Харкова.

119. Кримінальне провадження № 42014020420000055. – Архів Вінницького міського суду Вінницької області.

120. Кримінальне провадження № 42014060000000089. – Архів Корольовського районного суду м. Житомира.

121. Кримінальне провадження № 42014100000001138. – Архів Солом'янського районного суду м. Києва.

122. Кримінальне провадження № 42014100000001637. – Архів Оболонського районного суду м. Києва.

123. Кримінальне провадження № 4201420000000244. – Архів Апеляційного суду Черкаської області.

124. Кримінальне провадження № 42015040000000622. – Архів Жовтневого районного суду м. Дніпропетровськ.

125. Кримінальне провадження № 420152700000000246. – Архів Новозаводського районного суду м. Чернігова.

126. Кримінальне провадження №11-кп/793/17/15. – Архів Придніпровського районного суду м. Черкаси.

127. Кримінальне провадження №12013230000000062. – Архів Апеляційного суду Херсонської області.

128. Кримінальне провадження №12014042010000511. – Архів Кіровського районного суду м. Дніпропетровськ.

129. Кримінальне провадження №12014140030000692. – Архів Галицького районного суду м. Львова.
130. Кримінальне провадження №120151400000000415. – Архів Галицького районного суду м. Львова.
131. Кримінальне провадження №12015140000000288. – Архів Галицького районного суду м. Львова.
132. Кримінальне провадження №42014060360000069. – Архів Корольовського районного суду м. Житомира.
133. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
134. Кримінальний процес : підручник / За заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – 544 с.
135. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
136. Кримінальний процес України у питаннях і відповідях: навальний посібник / Л. Д. Удалова, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, О. Ю. Хабло. – 3-є видання, перер. і доповн. – К.: «Видавець», 2012. – 275 с.
137. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10. – Ст. 474.
138. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Відп. ред. : С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. – Х. : Одісей, 2013. – 1104 с.
139. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
140. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.

141. Кримінально-процесуальне право України : підручник / За заг. ред. Ю. П. Аленіна. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2009. – 816 с.
142. Кришевич О. В. Кримінальна відповідальність за хабарництво та відмежування його від шахрайства / О. В. Кришевич // Боротьба із організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2012. – № 1. – С.117-126.
143. Крупко Д. І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження) : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Д. І. Крупко Академія адвокатури України. – К., 2005. – 20 с.
144. Крупко Д. І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Д. І. Крупко; Одеський національний ун-т ім. І. І. Мечникова. – О., 2005. – 271 с.
145. Крюков В. В. Методика расследования должностных преступлений коррупционной направленности : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. В. Крюков. – Челябинск, 2011. – 208 с.
146. Кузьмічов В. С. Слідча діяльність: характеристика та напрями вдосконалення : монографія / В. С. Кузьмічов, Ю. М. Чорноус. – К. : НІЧЛАВА, 2005. – 448 с.
147. Курашвили Г. К. Изучение следователем личности обвиняемого / Г. К. Курашвили. – М. : Юридическая литература, 1982. – 96 с.
148. Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А. Д. Бойкова и И. И. Карпеца. М., 1989. – 640 с.
149. Курылев С. В. Основы теории доказывания в советском правосудии / С. В. Курылев. – Минск: Изд-во БГУ, 1969. – 203 с.
150. Кухта А. А. Доказывание истины в уголовном процессе: автореф. дисс. ... доктор. юрид. наук: спец. 12.00.09 / А. А. Кухта. – Нижний Новгород, 2010. – 58 с.
151. Кухта А. А. Природа «судебной истины», постигаемой в уголовном судопроизводстве / А. А. Кухта // Стратегии уголовного судопроизводства: материалы междунар. конф., посвященной 160-летней годовщине со дня рождения

проф. И. Я. Фойницкого (г. Санкт-Петербург, 11–12 октября 2007 г.) : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.iuaj.net/1_oldmasp/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=21.

152. Кучерук Д. С. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам о взяточничестве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.09 / Д. С. Кучерук. – Н. : Новгород, 2011 : [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.iuaj.net/node/816>.

153. Кушниренко С. П. Особенности расследования взяточничества : учебное пособие / С. П. Кушниренко. – СПб., 2002. – 108 с.

154. Лань О. Ю. Захисник як суб'єкт доказування у досудовому розслідуванні кримінальних проваджень щодо неповнолітніх : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. Ю. Лань; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2016. – 18 с.

155. Лань О. Ю. Захисник як суб'єкт доказування у досудовому розслідуванні кримінальних проваджень щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. Ю. Лань; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2016. – 226 с.

156. Ларин А. М. Работа следователя с доказательствами / А. М. Ларин. – М., 1966. – 156 с.

157. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу. Планирование и организация / А. М. Ларин. – М.: Юрид. лит., 1970. – 224 с.

158. Лашко Н. Н. Криминалистическая характеристика и первоначальный этап расследования взяточничества и коррупции : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Н. Н. Лашко. – Москва, 2001. – 218 с.

159. Левендаренко О. О. Особливості процесу доказування у справах про злочини неповнолітніх : дис...канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. О. Левендаренко. – Донецьк, 2003. – 20 с.

160. Левченко О. В. Уголовно-процессуальное доказывание (сущность, средства доказывания, предмет и пределы) : автореф. дисс. ... доктор. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. В. Левченко. – Ижевск, 2001. – 51 с.

161. Легких К. В. Особливості тактики захисту в кримінальних провадженнях щодо корупційних правопорушень / К. В. Легких // Вісник Академії адвокатури України. – 2016. – № 1, Т. 13. – С. 77-79.

162. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 1138/0/1-16 від 26 серпня 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sc.gov.ua/uploads/tinymce/files//Лист%20Заступнику%20Генерального%20прокурора%20України%20Холодницькому%20Н.І..pdf>.

163. Ліщенко В. М. Доказування на досудових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. М. Ліщенко. – К., 2010. – 261 с.

164. Ліщенко В. М. Доказування на досудових стадіях кримінального процесу у справах про одержання хабара : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. М. Ліщенко. – К., 2010. – 20 с.

165. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник / Л. М. Лобойко. – К. : Істина, 2014. – 432 с.

166. Лоза Ю. Слідчі дії : поняття, сутність, ознаки, види / Ю. Лоза // Право України. – 2003. – № 9 – С.85-89.

167. Лук'янчиков Є. Д. Визначення та система негласних слідчих (розшукових) дій / Є. Д. Лук'янчиков, Б. Є. Лук'янчиков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2014. – № 1(9) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n1/14lydsrd.pdf>.

168. Лук'янчиков Є. Д. Освідування особи – засіб інформаційного забезпечення розслідування / Є. Д. Лук'янчиков, Б. Є. Лук'янчиков // Вісник Національного технічного університету України “Київський політехнічний інститут”. Політологія. Соціологія. Право. – 2012. – № 1. – С. 150-154.

169. Лук'янчиков Є. Д. Освідування як засіб доказування у кримінальному провадженні / Є. Д. Лук'янчиков, Б. Є. Лук'янчиков // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2014. – № 2. – С. 22 – 32.

170. Лук'янчиков Є. Негласні слідчі (розшукові) дії – засоби процесуального доказування / Є. Лук'янчиков, Б. Лук'янчиков // Право України. – 2014. – № 10. – С. 106-115.

171. Лукомський В. С. Кримінальна відповідальність за дачу хабара та посередництво в хабарництві : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В. С. Лукомський; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького. – К., 1996. – 28 с.

172. Лямин М. В. Использование криминалистических методов при расследовании взяточничества в правоохранительных органах : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / М. В. Лямин. – Саратов, 2003. – 231 с.

173. Ляш А. О. Допит потерпілого і свідка під час судового розгляду справ про одержання хабара / А. О. Ляш, В. С. Благодир // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 19 (2). – С. 101-105.

174. Ляш А. О. Обставини, що характеризують особу, яка одержала хабара / А. О. Ляш // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С.155-159.

175. Максимович Р. «Вікова» ознака службової особи / Р. Максимович // Вісник Львів. ун-ту. – 2006. – Вип.42. – С.308-314.

176. Максимович Р. Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України : монографія / Р. Л. Максимович. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2008. – 304 с.

177. Малюга Р. В. Експертизи як засоби доказування в кримінальному провадженні щодо контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів / Р. В. Малюга // Форум права. – 2014. – № 4. – С. 210-215 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_4_38.pdf.

178. Малюга Р. В. Кримінальне процесуальне доказування контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів у досудовому розслідуванні : дис. ... канд.

юрід. наук: спец. 12.00.09 / Р. В. Малюга; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2015. – 273 с.

179. Малюга Р. В. Кримінальне процесуальне доказування контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів у досудовому розслідуванні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Р. В. Малюга; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2015. – 20 с.

180. Малярєнко В. Т. Конституційні засади кримінального судочинства / В. Т. Малярєнко. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 320 с.

181. Малярєнко В. Т. Про закриття кримінальної справи (окремі аспекти) / В. Т. Малярєнко // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 4. – С.56-62.

182. Мезинов Д. А. О возможности и критериях достижения объективной истины в уголовном процессе / Д. А. Мезинов // Вестник Томского государственного университета. – 2010. – № 339. – С. 102–105.

183. Мезинов Д. А. О понятии юридической (судебной) истины в уголовном судопроизводстве / Д. А. Мезинов // Правовые укрепления российской государственности / отв. ред. М. К. Свиридов, Ю. К. Якимович; под ред. О. И. Андреевой, И. В. Чадновой / Томский гос. нац. исслед. ун-т. – Томск, 2014. – С. 31–37.

184. Мельник М. І. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми протидії корупції : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 / М. І. Мельник; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2002. – 506 с.

185. Мельник М. І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства / М. І. Мельник. – К. : Парламентське вид-во, 2000. – 256 с.

186. Мигович П. Ностальгия / П. Мигович // Труд. – 2014. – С. 6.

187. Миньковский Г. М. Пределы доказывания в советском уголовном процессе / Г. М. Миньковский. – М. : Госюриздат, 1956. – 115 с.

188. Михайленко Д. Г. Підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Д. Г. Михайленко Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2009. – 263 с.

189. Михайленко Д. Г. Підстави кримінальної відповідальності за хабарництво (давання та одержання хабара) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Д. Г. Михайленко Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2009. – 21 с.
190. Михайловская И. Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе / И. Б. Михайловская. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 192 с.
191. Михеенко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве / М. М. Михеенко. – Киев, 1984. – 133 с.
192. Михеєнко М. М. Гносеологическая и юридическая сущность уголовно-процессуального доказывания / М. М. Михеєнко // Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: вибрані твори. – К., 1999. – С. 100-108.
193. Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні / М. М. Михеєнко. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 240 с.
194. Мишков Я. Є. Методика розслідування хабарництва : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Я. Є. Мишков. – Х., 2005. – 20 с.
195. Навроцький В. О. Ознаки посадової особи та кваліфікація господарських злочинів вчинених нею / В. О. Навроцький, Л. П. Брич // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – №1. – С.68-72.
196. Навроцький В.О. Чи є експерт службовою особою / В. О. Навроцький // Життя і право. – Пробний номер. – С.19-21.
197. Назаров В. В. Кримінальний процес України: навч. посіб. / В. В. Назаров. – К.: ФОП О. С. Ліпкан, 2013. – 488 с.
198. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / За ред. О. А. Банчука, Р. О. Куйбіди, М. І. Хавронюка. – Х. : Фактор, 2013. – 1072 с.
199. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Каннон, 2001. – 1104 с.
200. Нор В. Т. Істина у кримінальному судочинстві: ідея, догма права, реалізація / В. Т. Нор // Часопис Національного університету «Острозька академія».

Серія «Право». – 2010. – № 2 – С. 389-401 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n2/10nvtdpr.pdf>.

201. Нор В. Т. Проблеми теорії і практики судових доказів / В. Т. Нор. – Львів : Вища школа, 1978. – 112 с.

202. Нор В. Т. Судові витрати у кримінальному процесі України : монографія / В. Т. Нор, А. А. Павлишин. – К. : Атіка, 2003. – 176 с.

203. Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе : науч. - практ. пособие / Ю. К. Орлов. – М., 2000. – 144 с.

204. Оробець К. Властивості суб'єктів злочину за кримінальним правом України / К. Оробець // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 2. – С. 121-123.

205. Особливості розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою : метод. рек. / С. С. Чернявський, О. Ф. Вакуленко, О. М. Толочко та ін. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – 65 с.

206. Особливості розслідування хабарництва : теорія і практика : монографія / П. Д. Біленчук і др.; Київський національний ун-т внутрішніх справ. Навчально-науковий ін-т підготовки слідчих і криміналістів. – К. : ННПСК КНУВС, 2009. – 42 с.

207. Павлишин А. Підстави стягнення судових витрат у кримінальному процесі України / А. Павлишин // Вісник Львівського університету. – 2003. – Вип. 38. – С.552-557.

208. Павлов В. Г. Субъект преступления / В. Г. Павлов. – СПб. : Юридический центр Пресс. – 2001. – 318 с.

209. Палюх А. І. Участь прокурора в доказуванні під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. І. Палюх; Нац. ун-т “Львів. Політехніка”. – Львів, 2016. – 206 с.

210. Петрухин И. Л. Презумпции в доказывании / И. Л. Петрухин // Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. – М. : Юридическая литература, 1966. – 504 с.

211. Пінчук М. Г. Предмет доказування і судовий розгляд справ про викрадення та інше незаконне поводження з вогнепальною зброєю, бойовими припасами і вибуховими речовинами : монографія / М. Г. Пінчук. – Х. : Право, 2009. – 176 с.

212. Плекан В. В. Кримінальна відповідальність за посередництво у наданні та (або) одержанні неправомірної вигоди : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В. В. Плекан НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ, 2016. – 19 с.

213. Погорецький М. А. Актуальні питання теорії доказів / М. А. Погорецький // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х. : Видавець Строков Д. В., 2013. – С. 15-22.

214. Погорецький М. А. Докази у кримінальному процесі: проблемні питання / М. А. Погорецький // Часопис Національного університету “Острозька академія”. Серія “Право”. – 2011. – №1 (3) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11pmapp.pdf>.

215. Погорецький М. А. Доказування у кримінальному процесі : поняття, зміст, структура / М. А. Погорецький // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні : Матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) / відпов. за випуск Ю.П. Алєнін. – Одеса: Юридична література, 2013. – С. 17-21.

216. Погорецький М. А. Застосування провокації в ході негласних розслідувань: питання правомірності / М. А. Погорецький // Вісник кримінального судочинства. – 2016. – № 1. – С. 33-43.

217. Погорецький М. А. Корупція в Україні: стан та заходи протидії / М. А. Погорецький // Протидія корупції в Україні : взаємодія держави та інститутів громадянського суспільства : матер. міжвід. наук.-практ. конф. (м. Київ, 28 квіт. 2009 р.). – К.: НВВ НА СБ України, 2009. – С. 41–43.

218. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення / М. А. Погорецький, Д. Б. Сергєєва // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2014. – № 2. – С. 137-141.

219. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні / М. А. Погорецький // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 270-276.

220. Погорецький М. А. Нова концепція кримінального процесуального доказування / М. А. Погорецький // Вісник кримінального судочинства України. – 2015. – № 3. – С. 63-79.

221. Погорецький М. А. Нова концепція кримінального процесуального доказування та її реалізація в чинному КПК України / М. А. Погорецький // Актуальні питання доказування у кримінальному процесі : збірник матеріалів науково-практичної конференції (Київ, 27 лютого 2015 року). – К. : Видавець, 2015. – С. 22-27.

222. Погорецький М. А. Перспективи взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування у ході подальшої правоохоронної реформи в Україні / М. А. Погорецький // Застосування положень КПК України : проблеми та шляхи їх вирішення: збірник матеріалів Всеукраїнської науково-практичної конференції (до 3-ї річниці КПК України). – Ірпінь : Видавництво Національного університету ДПС, 2015. – С. 301-307.

223. Погорецький М. А. Слідчі дії : поняття і класифікація / М. А. Погорецький // Наук. вісник Київського нац. ун-ту внутр. Справ : наук.-теорет. журн. – 2008. – № 1. – С. 142–148.

224. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. – Х. : Арсіс, ЛТД, 2007. – 576 с.

225. Погорецький М. Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики / М. Погорецький // Право України. – 2013. – № 11. – С. 42-54.

226. Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування : проблемні питання / М. Погорецький // Право України. – 2014. – №10. – С. 12-25.
227. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112.
228. Попель Д. В. Обставини, що пом'якшують покарання / Д. В. Попель // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку. Збірник матеріалів 9 Міжнародної наукової конференції розвитку (27.01 – 31.01. 2008 р., м. Косів Івано-Франківської області. – К., 2008. – Випуск дев'ятий – С. 398-401.
229. Попелюшко В. О. Предмет доказування в кримінальному процесі (кримінально-процесуальні та кримінально-правові аспекти) / В. О. Попелюшко Національний ун-т “Острозька академія”. – Острог : [б.в.], 2001. – 196 с.
230. Попов А. П. Уголовный процесс России: целеполагание, система задач и средства / А. П. Попов. – Пятигорск : Рекламно-информационное агентство КМВ, 2016. – 300 с.
231. Порядок ведення особовим справ державних службовців в органах виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 травня 1998 р. № 781 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 21. – Ст. 764.
232. Практика розгляду судами кримінальних справ про злочини, склад яких передбачено ст. 368 Кримінального кодексу України // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 9. – С.18-26.
233. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – №62. – Ст.2509.
234. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 2 червня 2011 р. № 3460-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – №51. – Ст. 577.
235. Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку : постанова Пленуму Верховного Суду України №5 від 29 червня 1990 року // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / упоряд. В. В. Рожнова, А. С. Сизоненко, Л. Д. Удалова. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2010. – С. 95-102.

236. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України : Закон України від 13 травня 2014 р. № 1261-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 28. – Ст. 937.

237. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією : Закон України від 18 квітня 2013 р. № 221-VII. // Офіц. веб-сайт Верховної Ради України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/221-18>.

238. Про деякі питання застосування судами України адміністративного та кримінального законодавства у зв'язку з набранням чинності Законом України від 22 травня 2003 р. «Про податок з доходів фізичних осіб» : постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 28 травня 2004 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 6. – С. 29.

239. Про додержання судами України процесуального законодавства, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ : постанова Пленуму Верховного Суду України №11 від 27 грудня 1985р. // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / упоряд. В. В. Рожнова, А. С. Сизоненко, Л. Д. Удалова. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2010. – С. 49-54.

240. Про засади запобігання та протидії корупції : Закон України 7 квітня 2011 року № 3206-VI : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3206-17>.

241. Про затвердження Порядку оплати послуг адвокатів, які надають вторинну допомогу особам, затриманим в адміністративному або кримінальному процесуальному порядку, а також у кримінальних провадженнях: постанова Кабінету Міністрів України від 18 квітня 2012 р. № 305 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 30. – Ст. 1114.

242. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.

243. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. №12 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах. – К. : ПАЛИВОДА А. В. – 2010. – С. 362-367.

244. Про практику призначення судами кримінального покарання: постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 27 жовтня 2003р. // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 6. – С.14-20.

245. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.

246. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22.02.2000 № 1489-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – №19. – Ст.143.

247. Про реалізацію окремих положень Кримінального процесуального кодексу України : постанова Кабінету Міністрів України від 19 листопада 2012 року № 1104 // Юридичний вісник України. Інформаційно-правовий банк. – 2013. – № 3. – С. 4-8.

248. Про судову практику у справах про хабарництво : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. №5 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / упоряд. В. В. Рожнова, А. С. Сизоненко, Л. Д. Удалова. – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2010. – С. 220-227.

249. Про судову практику у справах про хабарництво: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02>.

250. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2016. – № 31. – Ст. 545.

251. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України № 1660 від 27.12.2014 // Офіційний сайт Верховної Ради України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53224.

252. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо діяльності Національного антикорупційного бюро України) № 4812 від 14.06.2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59404.

253. Проект Закону про внесення зміни до статті 263 Кримінального процесуального кодексу України щодо надання підрозділам Національного антикорупційного бюро України права на зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж № 4721 від 25.05.2016 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59225.

254. Пчеліна О. В. Особливості предмета доказування у кримінальних справах про економічні злочини та їх вплив на методику розслідування: автореф. дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / О. В. Пчеліна. – Харків, 2010. – 20 с.

255. Регламент Верховної Ради України, затверджений Законом України від 10.02.2010 № 1861-VI: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1861-17>.

256. Рибалка О. В. Суб'єкти кримінально-процесуального доказування : автореф. дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. В. Рибалка. – Київ : Б.в., 2010. – 20 с.

257. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Раманаускас проти Литви» від 5 лютого 2008 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/1EB4979A1A5E8168C2257584003B059D?OpenDocument>.

258. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії» від 09 червня 1998 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58193>.

259. Рішення Конституційного Суду України від 26 березня 2002 р. №6-рп/2002 у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 28 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад народних депутатів» // Вісник Конституційного Суду України. – 2002. – № 2. – С. 18-22.

260. Розслідування злочинів корупційної спрямованості : наук.-практ. посіб. / В. Ю. Шепітько, В. А. Журавель Нац. акад. правових наук України, НДІ вивчення проблем злочинності ім. В. В. Сташиса. – Харків : Харків юридичний, 2013. – 220 с.
261. Рыжаков А. П. Уголовно-процессуальное доказывание и основные следственные действия / А. П. Рыжиком. – М. : Дело и Сервис, 2012. – 544 с.
262. Савонюк Р. Ю. Доказування в досудовому слідстві. Навчальний посібник / Р. Ю. Савонюк. – Сімферополь : Доля. 2003. – 183 с.
263. Савонюк Р. Ю. Слідчий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування : дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Р. Ю. Савонюк // Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2001. – 230 с.
264. Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину : моногр. / А. В. Савченко. – К.: Атіка, 2002. – 144 с.
265. Сало О. М. Правова регламентація проведення негласних слідчих (розшукових) дій / О. М. Сало // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – № 4. – С. 437–448.
266. Светлов А. Я. Ответственность за должностные преступления / А. Я. Светлов. – К. : Наукова думка, 1978. – 303 с.
267. Сергеева Д. Б. Допустимость доказательств согласно нового УПК Украины / Д. Б. Сергеева // Закон и жизнь. – 2013. – № 12. – С. 16-19.
268. Сергеева Д. Б. До визначення поняття «доказу» за чинним КПК України / Д. Б. Сергеева // Боротьба зорганізованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – № 24. – С. 212-221.
269. Сергеева Д. Б. Елементи (стадії) кримінально-процесуального доказування / Д. Б. Сергеева // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х. : Видавець Строков Д. В., 2013. – С. 299-301.

270. Сергєєва Д. Б. Належність доказу за новим КПК України / Д. Б. Сергєєва // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2013. – № 3 (31). – С. 234-239.
271. Сергєєва Д. Б. Проблемні аспекти законодавчого визначення відомостей щодо негласних слідчих (розшукових) дій, що не підлягають розголошенню / Д. Б. Сергєєва // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 1. – С. 96-102.
272. Сергєєва Д. Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України / Д. Сергєєва // Право України. – 2013. – № 11. – С. 180-188.
273. Сергєєва Д. Проблемні аспекти використання результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як доказів у кримінальному провадженні / Д. Сергєєва // Право України. – 2014. – № 11. – С. 209-218.
274. Серов И. Мельник прилетел сдаваться / И. Серов, И. Ильченко, Ю. Скибицкая // Сегодня. – 2014. – С. 5.
275. Сиза Н. П. Мета доказування у кримінальному провадженні / Н. П. Сиза // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 6– 7 груд. 2012 р.). – Х. : Видавець Строков Д. В., 2013. – С. 301– 303.
276. Сиза Н. Процесуальні повноваження суду щодо дослідження доказів у кримінальному провадженні / Н. Сиза // Право України. – 2013. – № 11. – С. 189– 197.
277. Ситник А. Вимога НАБУ про можливість зняття інформації з каналів зв'язку має міжнародну підтримку / А. Ситник // Офіційний сайт Національного антикорупційного бюро України : <https://nabu.gov.ua> : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://nabu.gov.ua/novyny/sytnyk-vymoga-nabu-pro-mozhlyvist-znyattya-informaciyi-z-kanaliv-zvyazku-maye-mizhnarodnu>
278. Словник української мови : в 11 томах. – 1970. – Том 1.– Стор. 427 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/vymaghaty>.
279. Слуцька Т. І. Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень : дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Т. І. Слуцька. – К., 2010. – 232 с.

280. Солонина О. П. Значення кримінально-процесуальних презумпцій для процесу доказування / О. П.Солонина // Форум права. – 2011. – №3. – С. 748-756 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2011-3/11copdppd.pdf>.

281. Солоніна О. П. Правові презумпції у кримінально-процесуальному доказуванні: автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. П. Солоніна. – К., 2012. – 16 с.

282. Старенький О. С. Доказування в кримінальному провадженні: до визначення поняття / О. С. Старенький // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: збірник наукових праць. – 2015. – № 1 (52). – С. 146-154.

283. Старенький О. С. Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. С. Старенький; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2016. – 20 с.

284. Старенький О. С. Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. С. Старенький; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2016. – 295 с.

285. Старенький О. С. Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні : теорія та практика : монографія / О. С. □ Старенький; за загал. ред. д. ю.н., проф. М. А. □ Погорецького. – К.: Алерта, 2016. – 336 с.

286. Стахівський С. М. Кримінально-процесуальні засоби доказування : автореф. дис ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09 / С. М. Стахівський. – Київ : Б.в., 2005. – 30 с.

287. Стахівський С. М. Кримінально-процесуальні засоби доказування : дис... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09 / С. М. Стахівський; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2005. – 414 с.

288. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування: монографія / С. М. Стахівський. – К., 2005. – 272 с.

289. Стельмах В. Ю. Судебная истина в уголовном судопроизводстве / В. Ю. Стельмах // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2016. – Вып. 1 (31). – С. 112–120.
290. Степанов В. В. Обстоятельства, подлежащие доказыванию по делам о взяточничестве / В. В. Степанов // Правоведение. – 1964. – № 2. – С. 59-66.
291. Степанюк Р. Л. Основи комплексної методики розслідування службових злочинів корупційної спрямованості, вчинених у бюджетній сфері України / Р. Л. Степанюк // Форум права. – 2012. – № 2. – С. 659-664 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-2/12crlubc.pdf>.
292. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М., 1968. – Т. 1. – 470 с.
293. Суворов О. М. Взаємодія підрозділів “К” Служби безпеки України із слідчими під час виявлення й досудового розслідування корупційних злочинів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. М. Суворов Акад. адвокатури України. – Київ, 2015. – 20 с.
294. Суворов О. М. Взаємодія підрозділів “К” Служби безпеки України із слідчими під час виявлення й досудового розслідування корупційних злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. М. Суворов; Національна академія Служби безпеки України. – Київ, 2015. – 211 с.
295. Судова практика призначення покарань за хабарництво (ст. 368 Кримінального кодексу України) // Вісник Верховного Суду України. – 2012. – №11. – С.18-30.
296. Сухачов О. О. Роль конспірації у діяльності оперативних підрозділів із забезпечення кримінального процесуального доказування / О. О. Сухачов // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 4. – С. 81-86.
297. Татаров О. Ю. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами МВС): монографія / О. Ю. Татаров. – Донецьк : ПРОМІНЬ, 2012. – 640 с.

298. Татаров О. Ю. Окремі проблеми при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій / О. Ю. Татаров // Вісник кримінального судочинства. – 2016. – № 3. – С. 69-77.

299. Татаров О. Ю. Проблеми доказування в кримінальному провадженні в порядку перейняття / О. Ю. Татаров // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 4. – С. 87-95.

300. Татаров О. Ю. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій стосовно окремої категорії осіб / О. Ю. Татаров // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. – 2015. – Вип. № 3-2. Том 1. – С. 205-208.

301. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Р. С. Белкин, А. И. Винберг, В. Я. Дорохов и др.; редкол. : Н. В. Жогин (отв. ред.), Г. М. Миньковский, А. Р. Ратинов и др. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Юрид. лит., 1973. – 736 с.

302. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая / Р. С. Белкин, А. И. Винберг, В. Я. Дорохов и др. ред. кол. : Н. В. Жогин (отв. ред.), Г. А. Злобин, В. И. Каминская и др. – М. : Юрид. лит., 1966. – 584 с.

303. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть особенная / Р. С. Белкин, А. И. Винберг, В. Я. Дорохов и др. ред. кол. : Н. В. Жогин (отв. ред.), Г. А. Злобин, В. И. Каминская и др. – М. : Юрид. лит., 1967. – 415 с.

304. Теорія доказів : підручник для слухачів магістратури юридичних вузів / К. В. Антонов, О. В. Сачко, В. М. Тертишник, В. Г. Уваров / За заг. ред. д.ю.н, проф. В. М. Тертишника. – К. : Алерта, 2015. – 294 с.

305. Томчук І. О. Давання хабара : кримінально-правова та кримінологічна характеристика : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / І. О. Томчук НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ, 2012. – 248 с.

306. Трепак В. Відсутність у НАБУ права на прослуховування ускладнює боротьбу з корупцією / В. Трепак // Офіційний сайт : <http://dt.ua> : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://dt.ua/UKRAINE/trepak-vistupiv-za-nadannya-nabu-prava-na-prosluhovuvannya-213099_.html.

307. Трепак В. М. Корупційні правопорушення : поняття, види та заходи протидії : навч. посіб. / В. М. Трепак. – Київ : Атіка-Н, 2014. – 335 с.

308. Трепак В. М. Розкриття та розслідування хабарництва, вчинюваного суддями, та подолання протидії засобами оперативно-розшукової діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. М. Трепак. – Київ : Б.в., 2011. – 19 с.

309. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 г. № 907-ПГ : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : https://www.unodc.org/tldb/pdf/Azerbaijan_Code_of_Criminal_Procedure_in_Russian_Full_text.pdf.

310. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 30 июня 1999 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://kenesh.kg/RU/Articles/7312-UGOLOVNOPROCESSUALNYJ_KODEKS_KYRGYZSKOJ_RESPUBLIKI_v_red_ZKR_ot_1032012g.aspx.

311. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения от 01 июля 1998 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1450&lang=rus#7>.

312. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900295#load_text_none_1.

313. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

314. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14 марта 2003 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=3833.

315. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/popular/upkrf>.

316. Уголовно-процессуальный кодекс Туркменистана: Закон Туркменистана от 18 апреля 2009 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=27706.

317. Уголовно-процессуальный кодекс Эстонии от 12.02.2003 г. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ%20КОДЕКС_01.05.2015.pdf.

318. Уголовный процесс : учебник для вузов / Под общ. ред. проф. П. А. Лупинской. – М., 1995. – 544 с.

319. Уголовный процесс. Общая часть / Под ред. Ф. П. Гуценко. – М., 1996. – 304 с.

320. Удалова Л. Д. Кримінальна процесуальна діяльність національного антикорупційного бюро України / Л. Д. Удалова // Вісник Академії адвокатури України. – 2015. – № 2, Т. 12. – С. 154-160.

321. Удалова Л. Д. Теоретичні засади отримання вербальної інформації у кримінальному процесі України : автореф. дис. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09 / Л. Д. Удалова. – К. : КНУВС, 2007. – 29 с.

322. Удалова Л. Деякі проблемні питання правозастосування кримінального процесуального законодавства. Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України (м. Київ, 26 квітня 2013 року) : зб. матеріалів міжвузівської наук. конф. / Національна академія прокуратури України. – К. : Алерта, 2013. – 168 с.

323. Узагальнення судової практики розгляду справ про адміністративні корупційні правопорушення та деякі злочини, передбачені розділом XVII Кримінального кодексу України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/57263-uzagalnennya_sudovoi_praktiki_rozglyadu_sprav_pro_administr_a.html.

324. Ульянова Л. Т. Оценка доказательств судом первой инстанции / Л. Т. Ульянова. – М., 1959. – 167 с.

325. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 09 червня 2016 року (справа №757/17898/16-к) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58400222>.

326. Фаткуллин Ф. Н. Общие проблемы процессуального доказывания / Ф. Н. Фаткуллин. – Казань, 1976. – 207 с.

327. Филатова Т. В. Расследование взяточничества как проявления коррупции : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Т. В. Филатова; Московский университет МВД РФ. – Москва, 2009. – 236 с.

328. Фролова Е. Ю. Методика расследования коррупционной деятельности в правоохранительных и судебных органах : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Е. Ю. Фролова. – Краснодар, 2005. – 217 с.

329. Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» / М. І. Хавронюк. – Вид. виправ. і допов. – К. : Юрид. думка, 2012. – 424 с.

330. Халиков А. Н. Особенности расследования получения взяток должностными лицами правоохранительных органов : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. Н. Халиков. – Уфа, 2005. – 238 с.

331. Хачатурян Т. Б. Выявление и расследование взяточничества в органах исполнительной власти : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Т. Б. Хачатурян. – Б. м., 2004. – 209 с.

332. Хмыров А. А. Косвенные доказательства / А. А. Хмиров. – М. : Юрид. лит., 1979. – 184 с.

333. Хусаинов О. Б. Организационно-тактические особенности расследования коррупционных преступлений (по уголовно-процессуальному законодательству Республики Казахстан) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. Б. Хусаинов. – Челябинск, 2005. – 216 с.

334. Цветков П. П. Исследование личности обвиняемого : на предварительном следствии и в суде первой инстанции / П. П. Цветков. – Л., 1973. – 149 с.

335. Цуцкірідзе М. Використання негласних слідчих (розшукових) дій як засобів доказування в кримінальному провадженні на досудовому розслідуванні / О. Старенький, М. Цуцкірідзе // Право України. – 2015. – № 1. – С. 152-161.

336. Цуцкірідзе М. С. Слідчі дії як спосіб забезпечення повного і об'єктивного розслідування кримінальної справи / М. С. Цуцкірідзе // Українське правосуддя : здобутки та перспективи : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, (16 травня 2008 р.) – Чернівці, 2008. – С. 543–547.

337. Чаплинський К. О. Освідчення : поняття та сутність / К. О. Чаплинський // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – № 2. – С. 101-104.

338. Черкашенин В. А. Особенности доказывания по делам о взяточничестве в современных условиях : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. А. Черкашенин. – Москва, 2002. – 171 с.

339. Черкесова А. А. Раскрытие и расследование взяточничества в условиях противодействия : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. А. Черкесова. – Москва, 2007. – 233 с.

340. Чернявський С. С. Актуальні питання досудового розслідування одержання неправомірної вигоди службовою особою / О. Ю. Татаров, С. С. Чернявський // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2014. – № 3. – С. 27-40.

341. Чернявський С. С. Особливості розслідування одержання прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою / С. С. Чернявський // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 1. – С. 223-229.

342. Чича Р. П. Реалізація фактичних даних про обставини, що характеризують особу обвинуваченого, у процесуальних рішеннях слідчого : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Р. П. Чича. – Харків, 2012. – 212 с.

343. Чорноус Ю. М. Слідчі дії : поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Ю. М. Чорноус. – К., 2005. – С. 49.

344. Чупахин Р. В. Расследование взяточничества (теоретические и прикладные аспекты) : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Р. В. Чупахин. – М., 2006. – 194 с.

345. Шаламов М. П. Теория улик / М. П. Шаламов. – М., Госюриздат. 1960. – 182 с.

346. Шалгунова С. А. Кримінально-правові та кримінологічні заходи попередження хабарництва серед співробітників органів внутрішніх справ : дис...

канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / С. А. Шалгунова; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 1999. – 259 с.

347. Шалгунова С. А. Кримінально-правові та кримінологічні заходи попередження хабарництва серед співробітників органів внутрішніх справ : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / С. А. Шалгунова; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 1999. – 16 с.

348. Шевелев А. В. Доказывание по уголовным делам о взяточничестве: теоретико-прикладной аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. В. Шевелев; Нижегород. акад. МВД России. – Нижний Новгород, 2007. – 30 с.

349. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам : проблемы теории и правового регулирования / С. А. Шейфер. – М. : Норма, 2008. – 240 с.

350. Шейфер С. А. Следственные действия. Система и процессуальная форма / С. А. Шейфер. – М., 2001. – 208 с.

351. Шейфер С. А. Собираание доказательств в советском уголовном процессе: методологические и правовые проблемы / С. А. Шейфер. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1986. – 171 с.

352. Шепітько В. Ю. Система слідчих (розшукових) дій за кримінальним процесуальним кодексом України: стан і напрями оптимізації / В. Ю. Шепітько // Наукові праці Національного університету “Одеська юридична академія”. – 2015. – Т. 15. – С. 66-73.

353. Шепітько М. В. Повторність та сукупність злочинів за кримінальним правом України / М. В. Шепітько // Використання сучасних досягнень криміналістики у боротьбі зі злочинністю : Матеріали міжвузівської науково-практичної конференції студентів, курсантів і слухачів (м. Донецьк, 14 квітня 2006 року). – Донецьк : Донецький юридичний інститут ЛДУВС, 2007. – С. 301-309.

354. Шило А. І. Методика розслідування хабарництва в контексті нового антикорупційного законодавства України : автореф. дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. І. Шило. – Київ, 2013. – 18 с.

355. Шило А. І. Методика розслідування хабарництва в контексті нового антикорупційного законодавства України : дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. І. Шило. – Київ, 2013 . – 244 с.

356. Шиманський В. Ф. Негласні слідчі (розшукові) дії у боротьбі проти корупції в умовах нового КПК / В. Ф. Шиманський // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2013. – № 5. – С. 253-255.

357. Шумейко Д. О. Освідчення особи при розслідуванні прийняття пропозицій, обіцянки чи одержання неправомірної вигоди службовою особою : проблеми правозастосування / Д. О. Шумейко // Право.ua. – 2015. – № 1. – С. 100-106.

358. Шумейко Д. О. Розслідування прийняття пропозицій, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Д. О. Шумейко; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2015. – 19 с.

359. Шумейко Д. О. Розслідування прийняття пропозицій, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Д. О. Шумейко; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Київ, 2015. – 263 с.

360. Шумило М. Є. Поняття «докази» у Кримінальному процесуальному кодексі України: спроба критичного переосмислення ідеології нормативної моделі / М. Є. Шумило // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 2 (150). – С. 40-48.

361. Щадило А. А. Правові та організаційні засади діяльності оперативних підрозділів у кримінальному судочинстві України : дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. А. Щадило; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ, 2016. – 241 с.

362. Щеглова Т. К. Применение уголовно-правовой нормы о должностной халатности / Т. К. Щеглова // Проблемы борьбы с преступной неосторожностью. – 1978. – Вып. 2. – С. 68-77.

ДОДАТКИ

Додаток А

Результати анкетування слідчих, прокурорів і суддів щодо розробки теоретичних, правових та праксеологічних засад доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні¹

Таблиця А. 1.

1. Як, на Вашу думку, позначається на практиці відсутність належних наукових розробок питань доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Негативно	176	68	194	88	152	76
Позитивно	84	32	26	12	48	24

Таблиця А. 2.

2. Як Ви вважаєте, відсутність у процесуальній та криміналістичній літературі належних наукових розробок, спрямованих на визначення поняття доказування стороною обвинувачення зазначеного злочину у досудовому розслідуванні та розкриття його змісту, є однією з причин, що негативно позначається на ефективності здійснення доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	140	54	136	62	120	60
Ні	120	46	84	38	80	40

¹ У ході анкетування було опитано 260 слідчих, 220 прокурорів і 200 суддів.

Таблиця А. 3.

3. Як Ви вважаєте, чи є СРД та НСРД основними засобами отримання доказів у досудовому розслідуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою?

Відповідь	Слідчі		Прокурори	
		%		%
Так	250	96	216	98
Ні	10	4	4	2

Таблиця А. 4.

4. Який із способів вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України, є найбільш поширеним?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Одержання неправомірної вигоди	135	52	132	60	108	54
Прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди	68	26	53	24	48	24
Прохання надати неправомірну вигоду	57	22	35	16	44	22

Таблиця А. 5.

5. Як Ви вважаєте, без фіксації факту прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди, сукупність доказів винуватості особи у вчиненні цього злочину відповідним способом буде достатньою для прийняття судом рішення, яке б відповідало вимогам ст. 370 КПК України.?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	120	46	132	60	104	52
Ні	140	54	88	40	96	48

Таблиця А. 6.

6. Як Ви вважаєте, відсутність у ст. 368 КК України та в інших статтях КК України терміну «прохання надати неправомірну вигоду» є однією з причин неналежного здійснення доказування стороною обвинувачення злочину цієї категорії, вчиненого відповідним способом?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	83	32	44	20	52	26
Ні	177	68	176	80	148	74

Таблиця А. 7.

7. Як Ви вважаєте, доказування стороною обвинувачення надання неправомірної вигоди в завуальованій формі (факт її передачі-одержання маскується під певну законну угоду) викликає труднощі у правозастосовчій діяльності?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	182	70	145	66	104	52
Ні	78	30	75	34	96	48

Таблиця А. 8.

8. Як Ви вважаєте, відсутність у п. 2 примітки до ст. 368 КК України керівника органу досудового розслідування серед переліку службових осіб, які займають відповідальне становище, створює труднощі щодо доказування стороною обвинувачення цього злочину?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	88	34	62	28	40	20
Ні	172	66	158	72	160	80

Таблиця А. 9.

9. Як Ви вважаєте, наявність низки проблемних питань, пов'язаних із провадженням СРД, негативно позначається на ефективності здійснення стороною обвинувачення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії та всебічності, повноті та неупередженості проведення всього досудового розслідування?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	166	64	163	74	104	52
Ні	94	36	57	26	96	48

Таблиця А. 10.

10. Чи доцільно, на Вашу думку, стороні обвинувачення фіксувати хід проведення допиту підозрюваного за допомогою аудіо- чи відеозапису з метою забезпечення перевірки допустимості та достовірності доказів, а також уникнення перешкод із боку підозрюваного щодо перекручування змісту отриманих показань під час проведення інших допитів?

Відповідь	Слідчі		Прокурори	
		%		%
Так	203	78	185	84
Ні	57	22	35	16

Таблиця А. 11.

11. Як Ви розцінюєте внесення до частини 2, 3 статті 241 КПК України змін у такій редакції: «2. Освідування здійснюється на підставі постанови слідчого (детектива), прокурора та, за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря. Освідування, яке супроводжується оголінням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується. Слідчий (детектив), прокурор не вправі бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідуванню. 3. Перед початком освідування особи, яка підлягає освідуванню, пред'являється постанова слідчого (детектива), прокурора. Після

цього особі пропонується добровільно пройти освідчування, а в разі її відмови освідчування проводиться примусово»?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Позитивно	239	92	172	78	108	54
Негативно	21	8	38	22	92	46

Таблиця А. 12.

12. Чи доцільно, на Вашу думку, частину 1 статті 241 КПК України викласти у такій редакції: «Слідчий (детектив), прокурор здійснює освідчування підозрюваного, свідка чи потерпілого для виявлення та вилучення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу»?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	229	88	145	66	116	58
Ні	31	12	75	34	84	42

Таблиця А. 13.

13. Як Ви вважаєте, чи передбачає чинний КПК України процесуальний порядок проведення обшуку особи?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так, обшук особи проводиться у порядку, передбаченому ст.ст. 208, 223, 234, 236, 241 КПК України	161	62	119	54	84	42
Ні, процесуальний порядок проведення обшуку особи, а також прийняття рішення щодо його проведення чинний КПК України не передбачає	99	38	101	46	116	58

Таблиця А. 14.

14. Як Ви розцінюєте те, щоб чинний КПК України ст. 234-1 «Обшук особи» наступного змісту: «1. Обшук особи проводиться слідчим (детективом), прокурором на підставі ухвали слідчого судді з метою виявлення та вилучення речей і документів, що знаходяться на тілі обшукуваної особи, в її одязі та наявних у неї речей. 2. Підставою для проведення обшуку особи є наявність достатніх даних вважати, що відповідні речі або документи можуть перебувати у конкретної особи. 3. Обшук особи проводиться у порядку, передбаченому ст. 236 цього Кодексу. 4. Обшук особи проводиться виключно особою тієї ж статі, за участю понятих. Для проведення обшуку особи слідчий (детектив), прокурор мають право запросити спеціалістів. 5. Слідчий (детектив), прокурор мають право провести обшук особи без ухвали слідчого судді, якщо: 1) є достатньо підстав вважати, що особа, яка знаходиться в житлі чи іншому володінні особи, в яких проводиться обшук, приховує при собі документи або речі, що можуть мати значення для кримінального провадження; 2) є необхідність проведення обшуку особи при її затриманні. У цьому випадку обшук особи може бути проведений за відсутності понятих»?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	224	86	198	90	188	94
Ні	36	14	22	10	12	6

Таблиця А. 15.

15. Як, Ви вважаєте, наявність низки проблемних питань, пов'язаних із провадженням НСРД, негативно позначається на ефективності здійснення стороною обвинувачення доказування у кримінальних провадженнях цієї категорії та всебічності, повноті та неупередженості проведення всього досудового розслідування?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	161	62	163	74	132	68
Ні	99	38	57	26	64	32

Таблиця А. 16.

16. Чи відповідає, на Ваш погляд, закріплене у ч. 1 ст. 223 КПК України поняття СРД потребам правозастосовної практики, зокрема під час доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	140	54	84	38	120	60
Ні	120	46	136	62	80	40

Таблиця А. 17.

17. Чи відповідає, на Ваш погляд, закріплене у ч. 1 ст. 246 КПК України поняття НСРД потребам правозастосовної практики, зокрема під час доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	114	44	70	32	104	52
Ні	146	56	150	68	96	48

Таблиця А. 18.

18. Як Ви вважаєте, чи доцільно розширити підстави проведення НСРД, зокрема щодо проведення НСРД не лише щодо тяжких або особливо тяжких корупційних злочинів, а й щодо корупційних злочинів середньої тяжкості?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	156	60	145	66	84	42
Ні	104	40	75	34	116	58

Таблиця А. 19.

19. Як Ви вважаєте, наділення детективів НАБУ повноваженнями щодо проведення як ОРД, так і досудового розслідування під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою є цілком виправданим і таким, що забезпечить належний рівень здійснення доказування стороною обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії?

Відповідь	Слідчі		Прокурори	
		%		%
Так	177	68	119	54
Ні	83	32	101	46

Таблиця А. 20.

20. Як Ви вважаєте, чи має право слідчий, прокурор надавати доручення оперативним підрозділам на проведення НСРД у кримінальних провадженнях цієї категорії в усній формі?

Відповідь	Слідчі		Прокурори	
		%		%
Так	68	26	26	12
Ні	192	74	194	88

Таблиця А. 21.

21. Чи поширеними на практиці є випадки допущення слідчими (детективами), співробітниками оперативних підрозділів істотних порушень вимог КПК України під час складання протоколів НСРД?

Відповідь	Слідчі		Прокурори		Судді	
		%		%		%
Так	99	38	141	64	140	70
Ні	161	62	79	36	60	30

Таблиця А. 22.

22. Як Ви вважаєте, чи забезпечує передбачений чинним КПК України процесуальний порядок зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж своєчасність отримання стороною обвинувачення доказів, що свідчать про факт отримання неправомірної вигоди службою особою, і чи забезпечує він збереження інформації щодо факту проведення НСРД, якщо суб'єктом злочину є службова особа органів СБУ чи Національної поліції?

Відповідь	Слідчі		Прокурори	
		%		%
Так	84	32	44	20
Ні	176	68	176	80

Таблиця А. 23.

23. Чи дотримуються слідчі (детективи), співробітники оперативних підрозділів вимог ч. 3 ст. 271 КПК України під час розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні?

Відповідь	Прокурори		Судді	
		%		%
Так	136	62	108	54
Ні	84	38	92	46



ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності

01008, м. Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-06

№ 04-19/14-239

"11" лютого 2011 р.

АКТ

впровадження пропозицій та зауважень члена Спеціальної робочої групи з доопрацювання проекту Кримінально-процесуального кодексу України при Комітеті з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Баганця Олексія Васильовича у законотворчу діяльність.

м. Київ

“___” лютого 2011 р.

Комісія у складі: Голови Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Швеця В.Д., завідувача секретаріату Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Василькевича Я.І. та головного консультанта з питань юридично-наукового забезпечення секретаріату Комітету Гацелюка В.О. склала цей акт з приводу того, що комісією розглянуто питання впровадження у законотворчу діяльність пропозицій та зауважень Баганця О.В. у вигляді експертних оцінок, у тому числі за результатами здійснення Баганцем О.В. дисертаційного дослідження щодо вдосконалення процесу доказування окремих видів злочинів (за спеціальністю 12.00.09).

Комісія встановила, що пропозиції та зауваження, експертні висновки та оцінки Баганця О.В. використані Комітетом в процесі законотворчої діяльності, зокрема під час роботи над проектом нової редакції Кримінально-процесуального кодексу України, а також при доопрацюванні та підготовці до розгляду Верховною Радою України наступних Законів України:

Закон України №1940-VI від 04.03.2010 р. “Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо виїмки матеріальних носіїв секретної інформації”.

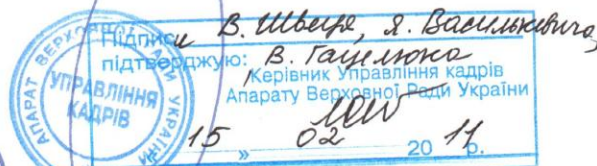
Закон України №2262-VI від 18.05.2010 р. “Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо приведення підслідності у відповідність із компетенцією правоохоронних органів”.

Закон України №2286-VI від 21.05.2010 р. “Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо видачі особи (екстрадиції)”.

Закон України №2339-VI від 15.06.2010 р. "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення відповідальності за незаконне поводження із спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації".

Закон України №2395-VI від 01.07.2010 р. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо права свідка на захисника та іншу правову допомогу".

Закон України №2396-VI від 01.07.2010 р. "Про внесення зміни до статті 218 Кримінально-процесуального кодексу України щодо обов'язків слідчого".



**Голова Комітету,
кандидат юридичних наук**

В.Швець

**Завідувач секретаріату Комітету,
кандидат юридичних наук, доцент**

Я. Василькевич

Я. Василькевич

**Головний консультант Комітету,
кандидат юридичних наук**

В. Гацелюк

В. Гацелюк



**НАРОДНИЙ ДЕПУТАТ УКРАЇНИ
МИСИК ВОЛОДИМИР ЮРІЙОВИЧ**

**Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності
Голова підкомітету з питань діяльності органів прокуратури**

01008, м. Київ, вул. Грушевського, 5, Верховна Рада України
факс: (044) 255-24-13

№ М-370-158

«15» листопада 2016 р.

**Завідувачу
кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
д.ю.н., проф. М. А. Погорецькому
м. Київ, вул. Володимирська, 60**

Шановний Миколо Анатолійовичу!

Повідомляємо, що надіслані Вами пропозиції щодо змін і доповнень до Кримінального процесуального кодексу України, підготовлені здобувачем кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка Баганцем Олексієм Васильовичем, були розглянуті підкомітетом з питань діяльності органів прокуратури Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, визнані слушними та використані при доопрацюванні зазначених законодавчих актів.

Дякуємо за надіслані пропозиції й сподіваємося на подальшу плідну співпрацю.

З повагою,

**народний депутат України,
голова підкомітету
з питань діяльності органів прокуратури**

В. Ю. Мисик

ЗАТВЕРДЖУЮ

Керівник
Київської місцевої прокуратури № 10

Гавриш Р.В.

“16” *листопада* 2016 р.

АКТ

**впровадження у практичну діяльність Київської місцевої
прокуратури № 10 результатів дисертаційного дослідження**

Баганця Олексія Васильовича на тему:

**«Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки
або одержання неправомірної вигоди у досудовому розслідуванні» за
спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова
експертиза; оперативно-розшукова діяльність**

Комісія у складі: керівника Київської місцевої прокуратури № 10, радника юстиції, Гавриша Р.В., першого заступника керівника Київської місцевої прокуратури № 10, юриста 2 класу, кандидата юридичних наук Кучера В.О., прокурора Київської місцевої прокуратури № 10 Адамів Ю.Я. склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди у досудовому розслідуванні» можуть застосовуватися у практичній діяльності прокурорів під час здійснення процесуального керівництва у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, а також під час проведення занять в системі службової підготовки.

Голова комісії:

Керівник Київської місцевої прокуратури № 10
радник юстиції

Р. Гавриш

Перший заступник керівника
Київської місцевої прокуратури № 10
юрист 2 класу, к.ю.н.

В. Кучер

Прокурор
Київської місцевої прокуратури № 10

Ю. Адамів

ЗАТВЕРДЖУЮ

Заступник начальника
управління Головного
слідчого управління

Національної поліції України
кандидат юридичних наук



[Signature]
М.С. Цуцкірідзе

30 серпня 2016 року

А К Т

впровадження у практичну діяльність органів досудового розслідування матеріалів дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди у досудовому розслідуванні»

Комісія у складі: заступника начальника відділу ГСУ НП України, кандидата юридичних наук Мірковця Д.М., старшого слідчого в особливо важливих справах ГСУ НП України, кандидата юридичних наук Шевчишена А.В., старшого слідчого в особливо важливих справах ГСУ НП України, Тарасенка А.С., склала цей акт про те, що матеріали дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди у досудовому розслідуванні» можуть застосовуватись у практичній діяльності слідчих підрозділів, а також під час проведення занять в системі службової підготовки.

**Заступник начальника відділу
ГСУ НП України
кандидат юридичних наук**

[Signature]

Д.М. Мірковець

**Старший слідчий в особливо важливих
справах ГСУ НП України
кандидат юридичних наук**

[Signature]

А.В. Шевчишен

**Старший слідчий в особливо важливих
справах ГСУ НП України**

[Signature]

А.С. Тарасенко

ЗАТВЕРДЖУЮ

Ректор Національного університету

“Одеська юридична академія”

проф. В. В. Завальнюк

“14” березня 2016 р.



АКТ

про впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження

Баганця Олексія Васильовича на тему:

«Предмет доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою» у навчальну діяльність Національного університету “Одеська юридична академія”

Комісія у складі: *голови* – першого проректора, проректора з навчальної роботи Національного університету “Одеська юридична академія”, професора М. Р. Аракеляна, *членів комісії*: директора Інституту прокуратури та слідства, кандидата юридичних наук, доцента В.М. Підгородинського, начальника навчального відділу, кандидата юридичних наук, доцента Г.І. Васильєва, завідувача кафедри кримінального процесу, доктора юридичних наук, професора Ю.П. Аленіна, завідувача кафедри криміналістики, доктора юридичних наук, професора В.В. Тіщенко, склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Предмет доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність використовуються у навчальному процесі Національного університету “Одеська юридична академія” при викладанні навчальних курсів “Кримінальний процес”, “Криміналістика”, спеціальних курсів “Доказування у досудовому провадженні”, “Особливості проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій”, “Розслідування організованої

злочинної та корупційної діяльності”, а також в науково-дослідній роботі студентів, аспірантів та здобувачів.

Використання основних положень дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича дозволило більш повно та ґрунтовно викласти матеріали вказаних навчальних дисциплін та надати студентам Національного університету “Одеська юридична академія” відомості щодо проблемних питань предмету доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Голова комісії



М.Р. Аракелян

Члени комісії:



В.М. Підгородинський

Г.І. Васильєв

Ю.П. Аленін

В.В. Тіщенко

ЗАТВЕРДЖУЮ

Декан
 юридичного факультету
 Львівського національного університету
 імені Івана Франка,
 доктор юридичних наук, професор
Бурдін В. М.
 2016 р.

Акт

впровадження у навчальний та науково-дослідний процеси Львівського національного університету імені Івана Франка результатів дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Предмет доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою» за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія у складі:

1. Нора В. Т., доктора юридичних наук, професора, академіка НАПрН України, завідувача кафедри кримінального процесу та криміналістики юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка;

2. Когутича І. І., доктора юридичних наук, професора, професора кафедри кримінального процесу та криміналістики юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка;

3. Багрія М. В., кандидата юридичних наук, доцента, доцента кафедри кримінального процесу та криміналістики юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка;

склала цей акт про те, що основні положення дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Предмет доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою», які були висвітлені у низці наукових статей, тезах доповідей були використані у навчальному процесі Львівського національного університету імені Івана Франка при проведенні різних форм занять зі студентами денної та заочної форми навчання під час вивчення наступних дисциплін: «Кримінальний процес

України”, “Актуальні проблеми кримінального процесу України”, “Кримінальне процесуальне доказування”, “Розслідування окремих видів злочинів”, а також у науково-дослідній роботі аспірантів та викладачів.

Крім того, результати наукового дослідження Баганця Олексія Васильовича знайшли своє відображення в навчально-методичних матеріалах із вищевказаних дисциплін.

Члени комісії:

завідувач кафедри кримінального процесу
та криміналістики юридичного факультету
Львівського національного університету
імені Івана Франка, академік НАПрН України,
доктор юридичних наук, професор

 В. Т. Гор

професор кафедри кримінального процесу
та криміналістики юридичного факультету
Львівського національного університету
імені Івана Франка,
доктор юридичних наук, професор

 І. І. Когутич

доцент кафедри кримінального процесу
та криміналістики юридичного факультету
Львівського національного університету
імені Івана Франка,
кандидат юридичних наук, доцент

 М. В. Багрій

ЗАТВЕРДЖУЮ

Проректор
Національної академії
внутрішніх справ,
доктор юридичних наук,
професор

С.С. Чернявський
24.01.2017


АКТ**про впровадження результатів дисертації****Баганця Олексія Васильовича на тему:**

**«Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки
або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому
розслідуванні» у освітній процес та науково-дослідну діяльність
Національної академії внутрішніх справ**

Комісія у складі: директора Інституту післядипломної освіти Національної академії внутрішніх справ, доктора юридичних наук, професора, заслуженого діяча науки і техніки України Удалової Лариси Давидівни (голова комісії), завідувача кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, доцента Рожнової Вікторії Василівни, завідувача кафедри криміналістики та судової медицини Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, доцента Самодіна Артема Володимировича, склала цей акт про те, що опубліковані наукові статті, тези доповідей, які були підготовлені за результатами дисертаційного дослідження Баганцем Олексієм Васильовичем на тему: «Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні» є цілком обґрунтованими, мають належний науковий рівень та вагоме практичне значення і були використані у освітньому процесі Національної академії внутрішніх справ при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Доказування на досудовому розслідуванні», «Судові та правоохоронні органи України», «Розслідування окремих видів злочинів», а також у науково-дослідній роботі викладачів.

Голова комісії:**Л.Д. Удалова****Члени комісії:****В.В. Рожнова****А.В. Самодін**


ЗАТВЕРДЖУЮ

Заступник декана
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка



д.ю.н., проф. **О.О. Отрадна**

2016 р.

АКТ

впровадження у навчальний та науково-дослідний процес юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка результатів дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди у досудовому розслідуванні» за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія викладачів кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка у складі:

1. Завідувача кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. М. А. Погорецького
2. Професора кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. О.П. Кучинської
3. Професора кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. О.Г. Яновської

склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Баганця Олексія Васильовича на тему: «Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди у досудовому розслідуванні», поданих на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, мають належний науковий рівень та вагоме практичне значення для використання в навчальному процесі кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальне процесуальне доказування», «Проблеми досудового розслідування», «Розслідування окремих видів злочинів», а також у науково-дослідній роботі аспірантів та викладачів.

Завідувач кафедри правосуддя,
д.ю.н., проф.

М.А. Погорецький

Професор кафедри правосуддя,
д.ю.н. проф.

О.П. Кучинська

Професор кафедри правосуддя,
д.ю.н. проф.

О.Г. Яновська