

**Gedanken zum Begriff und zur Form des Bemächtigen von fremdem Eigentum
durch Missbrauch der Befugnisse einer Amtsperson**

Alexander Wolskij

Doktorand am Lehrstuhl für Strafprozess und Kriminalistik

der Fakultät für die Ausbildung von Experten für

Lemberger staatliche Universität des Inneren

Ukraine

In diesem Beitrag geht es um das Problem der Feststellung der Fakten des Bemächtigen von fremdem Eigentum durch Missbrauch der Befugnisse einer Amtsperson. Besonders geht es um diese Faktoren, die die Aufdeckung der Straftat erschweren: Die gründliche Vorbereitung der Straftat mit bedachtem Vorgehen, der Mechanismus, das Schema und die Ausstattung der Tatbegehung und die Rollen- und Aufgabenverteilung der Mittäter; das Verbrechen ist ein fortgesetztes, andauerndes und/oder aus mehreren Einzeltaten zusammengesetztes oder ist mit anderen Verbrechen verbunden, sog. „schwarzen Technologien“ und wird mit Computertechnik begangen; die wichtigsten Spuren des Verbrechens finden sich überwiegend in Unterlagen wie Buchhaltungen, die ein Mittel zur Verbrechensbegehung und Vertuschung der Tat und der Tatmittel sind; das Verbrechen wird gründlich getarnt, gegen dessen Aufdeckung wirken korrupte Beamte der Kontrollbehörden, der Polizei und Staatsanwaltschaft und der Gerichte zusammen.

Auf der Grundlage der genannten Faktoren wird der Begriff der Aufdeckung des Verbrechens untersucht: Hierunter versteht man die Handlung natürlicher Personen, Personen mit Amtsbefugnissen, juristischen Personen, Mitarbeitern von Kontrollbehörden, von Polizei und Staatsanwaltschaft und den Gerichten. Diese Handlungen werden als Begehung einer Straftat angesehen, die vorbereitet, begangen und/oder vertuscht wurde. Die Aufdeckung erfolgt durch die Entdeckung von Spuren ihrer Vorbereitung. Sie erfolgt offen und/oder verdeckt erfolgt um über den Beginn einer vorgerichtlichen Untersuchung entscheiden zu können, über deren Durchführung und die Einleitung eines Strafverfahrens.

Entsprechend ergeben sich die Formen der Aufdeckung der Faktoren der Beherrschung fremden Eigentums durch Missbrauch einer Amtsstellung: Sie erfolgt durch die zuständigen Abteilungen nach den gesetzlichen Vorschriften, die die Tätigkeit der Miliz und ihrer Untereinheiten bei der unmittelbaren Verbrechensaufklärung regeln.

Щодо поняття та форм виявлення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою своїм службовим становищем

Вольський Олександр

здобувач кафедри

кримінального процесу та криміналістики

факультету з підготовки фахівців для підрозділів слідства

Львівського державного університету внутрішніх справ

Україна

Постановка проблеми

Згідно із даними Всесвітнього огляду економічних злочинів у 2011 році незаконне привласнення майна залишається найпоширенішим видом економічних злочинів в Україні та світі (73 % в Україні та 72 % у світі відповідно). При цьому кількість випадків незаконного присвоєння майна та недобросовісної конкуренції зросла майже на 15 % у порівнянні з 2009 роком. Більшість учасників огляду в Україні – це представники приватних (69 %) та публічних організацій (24 %). Приватні компанії зіштовхуються із випадками економічних злочинів майже втричі частіше, ніж публічні організації. Найбільш поширеними видами зловживань є незаконне привласнення майна: у приватних компаніях – 31 %, а у публічних компаніях – 37 %. Цього року результати опитування показують, що всі українські організації (незалежно від їх

розміру) рівною мірою страждають від економічних злочинів.¹

Враховуючи вищевикладене, можна дійти до очевидного висновку, що заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем, є одним із найпоширеніших економічних злочинів, однак його вчинення не завжди виявляється як самими потерпілими суб'єктами господарювання, так і правоохоронними органами.

Стан дослідження

Проблему методики розслідування злочинів у економічній сфері розробляли вітчизняні й зарубіжні вчені в галузі криміналістики, кримінального процесу й теорії оперативно-розшукової діяльності,

¹ Всесвітній огляд економічних злочинів. Україна: проведений міжнародною мережею фірм PwC (PricewaterhouseCoopers), грудень 2011 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pwc.com/uk_UA/ua/press-room/assets/GECS_Ukraine_ua.pdf.- С. 3, 9, 10, 11, 12, 13, 15

зокрема: Ю. П. Алєнін, О. Я. Баєв, В. П. Бахін, В. Д. Берназ, Р. С. Белкін, Т. В. Варфоломєєва, І. О. Возгрін, А. Ф. Волобуєв, В. К. Гавло, В. І. Галаган, В. Г. Гончаренко, В. Я. Горбачевський, Ю. М. Грошовий, О. Ф. Долженков, Л. Я. Драпкін, А. В. Дулов, В. А. Журавель, В. С. Зеленецький, А. В. Іщенко, Н. С. Карпов, Н. І. Клименко, І. П. Козаченко, О. Н. Колесніченко, В. О. Коновалова, І. І. Котюк, В. Є. Корноухов, В. С. Кузьмічов, В. В. Лисенко, В. К. Лисиченко, І. М. Лузгін, В. Г. Лукашевич, Є. Д. Лук'янчиков, Г. А. Матусовський, Д. Й. Никифорчук, В. Т. Нор, В. О. Образцов, Ю. Ю. Орлов, В. Л. Ортинський, М. А. Погорецький, Б. Г. Розовський, М. В. Салтевський, М. Я. Сєгай, Г. П. Серєда, О. П. Снігерьов, С. М. Стахівський, В. Г. Танасєвич, В. В. Тіщенко, Л. Д. Удалова, П. В. Цимбал, С. С. Чернявський, В. Ю. Шепітько, М. Є. Шумило, М. П. Яблоков та ін.

Водночас комплексне наукове дослідження методики розслідування заволодіння чужим майном, шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем не проводилося, відповідно не розроблялась проблема форм виявлення цього виду кримінальних правопорушень, що й ставиться за мету у цій публікації.

Виклад основного матеріалу

Виявлення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, особливо вчинене групою осіб за попередньою змовою чи організованою групою або у великих чи особливо великих розмірах, пов'язане з великими труднощами та особливими складнощами, які обумовлюються такими факторами та причинами:

1. Зазвичай вчиненню аналізованого злочину передують ретельна підготовка із продуманістю способів, механізму, схем та обстановки його вчинення, а у разі вчинення його у співучасті (особливо організованими злочинними угруповуваннями), – ще й розподіл ролей та функцій із високим рівнем організації та ієрархії.

2. У переважній більшості заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем не є одиничним злочином: він є продовжуваним, довготривалим та/або багатоепізодним або ще й поєднується із вчиненням інших злочинів, утворюючи, так звані, «злочинні технології».

3. Із розвитком комп'ютерних технологій та активним впровадженням їх у повсякденне життя та господарську діяльність часто аналізований злочин

вчиняється із їх використанням, а відтак сліди вчиненого злочину із застосуванням комп'ютерних технологій легко можуть бути пошкоджені або знищені, а у разі їх наявності – ретельно замаскованими, тому їх (сліди) тяжко виявити та зафіксувати особі, яка не має відповідних спеціальних знань.

4. Основні сліди вчинення досліджуваного злочину знаходяться переважно у документах, зокрема облікових та бухгалтерських, які слугують як знаряддями вчинення та приховування злочину, так і його засобами, а відтак слідчий, працівник оперативного підрозділу для того, щоб виявити сліди злочину у зазначених документах повинні володіти необхідним рівнем знань в сфері економіки, бухгалтерського обліку, різних галузей права.

5. Правоохоронні органи накопичують практику та удосконалюють методику щодо виявлення аналізованих злочинів, проте із розвитком економічних відносин не поступаються і злочинці, які постійно «підвищують» рівень своїх вмінь, розробляють нові способи та схеми вчинення злочину, розширюють арсенал знарядь та засобів вчинення злочину.

6. Після вчинення аналізованого злочину він ретельно маскується, зокрема для вчинення злочину нерідко створюються фіктивні підприємства, які реєструються на підставних, вигаданих або

зовсім непричетних осіб, крім того, уся злочинна діяльність уміло маскується піддробленими документами, злочинній діяльності надається вигляд законної господарської тощо, тому аналізований злочин характеризується високим рівнем латентності.

7. Виявленню заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем також протидіють корумповані чиновники контролюючих, правоохоронних чи судових органів, які не бажають бути викритими і втратити «джерело доходів».

8. Трапляються випадки, коли потерпілі не звертаються до правоохоронних органів після виявлення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем через небажання здійснення у зв'язку з цим перевірок суб'єкта господарювання через можливе виявлення інших злочинів чи правопорушень та втрати ділової репутації.

Перелік вказаних факторів ускладнюють процедуру виявлення досліджуваного злочину, а відтак і забезпечення якісного його розслідування.

Вважаємо за необхідне з'ясувати суть поняття «виявлення кримінального правопорушення (злочину)».

У тлумачному словнику поняття «виявити», від якого походить і термін

«виявлення», означає «зробити явним, викрити, розкрити».²

У законодавстві, зокрема у чинному КПК України³, Законах України «Про міліцію»⁴, «Про оперативно-розшукову діяльність»⁵, визначення цього поняття відсутнє, хоча воно часто вживається у зазначених нормативно-правових актах.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 25 КПК України прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події

² Ожегов С. И. Словарь русского языка: Ок. 57 000 слов / Под. ред. чл.-корр. АН СССР Н. Ю. Шведовой. – 18-е изд., стереотип. – М.: Рус. яз., 1986. – 797 с. – С. 107.

³ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI із змінами і доповненнями в редакції від 04 червня 2014 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

⁴ Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 року № 565-XII із змінами і доповненнями в редакції від 19 серпня 2014 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/565-12>.

⁵ Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII із змінами і доповненнями в редакції від 11 серпня 2013 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>

кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила. Крім того, згідно із ч. 1 ст. 214 КПК України слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування⁶.

У абз. 5 ст. 2 Закону України «Про міліцію» зазначено, що одним із основних завдань міліції є виявлення кримінальних правопорушень, тому згідно із п. 2 ч. 1 ст. 10 зазначеного закону міліція відповідно до своїх завдань зокрема зобов'язана виявляти, запобігати і припиняти кримінальні правопорушення, вживати з цією метою оперативно-розшукових та профілактичних заходів, передбачених чинним законодавством.⁷

П. п. 1, 5 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» передбачено, що підрозділи, які

⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI із змінами і доповненнями в редакції від 04 червня 2014 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

⁷ Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 року № 565-XII із змінами і доповненнями в редакції від 19 серпня 2014 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/565-12>

здійснюють оперативно-розшукову діяльність, зокрема зобов'язані у межах своїх повноважень відповідно до законів, що становлять правову основу оперативно-розшукової діяльності, вживати необхідних оперативно-розшукових заходів щодо попередження, своєчасного виявлення і припинення злочинів та викриття причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів, здійснювати профілактику правопорушень; здійснювати взаємодію між собою та іншими правоохоронними органами, в тому числі відповідними органами іноземних держав та міжнародних антитерористичних організацій, з метою швидкого і повного попередження, виявлення та припинення злочинів.

Водночас у ч. 2 ст. 7 зазначеного закону деталізується, що у разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена КК України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування в порядку, передбаченому КПК України.

При цьому оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності за

наявності передбачених ст. 6 цього закону підстав надається зокрема право проводити контрольовану поставку та контрольовану і оперативну закупку товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форми власності з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь (п. 2 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»)⁸.

Згідно із підпунктом 3.2.2 п. 3.2 Інструкції з організації реагування органів внутрішніх справ на повідомлення про кримінальні правопорушення, інші правопорушення, надзвичайні ситуації та інші події, затвердженої Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 22 жовтня 2012 року № 940 «Про організацію реагування на повідомлення про кримінальні правопорушення, інші правопорушення, надзвичайні ситуації та інші події та забезпечення оперативного інформування в органах і підрозділах внутрішніх справ України», зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 03 січня 2013 року за № 54/22586, одним із основних обов'язків працівників міліції щодо реагування на повідомлення про кримінальні правопорушення та інші

⁸ Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-ХІІ із змінами і доповненнями в редакції від 11 серпня 2013 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>

події є виявлення, запобігання і припинення кримінальних правопорушень, вжиття з цією метою оперативно-розшукових та профілактичних заходів, передбачених чинним законодавством.⁹

Як бачимо на законодавчому та підзаконному рівні поняття «виявлення злочину» активно використовується, однак не тлумачиться. Спроби тлумачення цього поняття наявні у науковій літературі.

Так, на думку Т. І. Савчук, виявити злочин – означає встановити: а) ознаки підготовки до злочину; б) ознаки вчинення злочину; в) ознаки вчинених раніше злочинів, що маскуються і тому залишаються невідомими правоохоронним органам.¹⁰

А. Н. Халіков вказує, що виявлення криміналістичних ознак економічних злочинів, пов'язаних із службовою діяльністю, передбачає «виявлення відповідних слідів, ознак, знаків або

сигналів про них, виходячи з зовнішньої картини дійсності».¹¹

Однак ми не в повному обсязі не погоджуємося з такими твердженнями. По-перше, правильним, на нашу думку, є те, що встановлювати необхідно подію злочину, факт його вчинення, а не ознаки чи знаки, а, по-друге, не потрібно ототожнювати виявлення злочину та виявлення слідів, оскільки ці поняття співвідносяться як ціле і частина.

Як на наше переконання, виявлення злочину, – це діяльність фізичних осіб, представників або посадових осіб юридичних осіб, працівників контролюючих та правоохоронних і судових органів зі встановлення факту та події злочину, який готується, вчиняється, вчинений та/або прихований, шляхом виявлення слідів його підготовки, вчинення та/або приховування з метою можливості подальшого вирішення питання про початок досудового розслідування, його проведення та виконання завдань кримінального провадження.

9 Про організацію реагування на повідомлення про кримінальні правопорушення, інші правопорушення, надзвичайні ситуації та інші події та забезпечення оперативного інформування в органах і підрозділах внутрішніх справ України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 22 жовтня 2012 року № 940, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 03 січня 2013 року за № 54/22586. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0054-13>

10 Савчук Т. І. Значення оперативно-розшукової діяльності у виявленні економічних злочинів / Т. І. Савчук // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 634-639. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2011_4_106.pdf;

11 Халіков А. Н. Теория и практика выявления и расследования должностных преступлений (криминалистический аспект): автореф. дис. на соискание учен. степени доктора юрид. наук: специальность 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / Асям Наилевич Халіков. – Саратов: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Саратовская государственная юридическая академия», 2011. – 59 с. – С. 20. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lawtech.ru/document/2012avtoref1090.->

Однак необхідно розрізняти виявлення злочину (кримінального правопорушення) фізичними чи юридичними особами, представниками влади, засобів масової інформації тощо та його виявлення працівниками правоохоронних органів та суду. Останній вид виявлення злочину законодавець називає «безпосереднім виявленням», зокрема у ст. 214 КПК України. Тому доцільним вважаємо виділяти два види виявлення залежно від суб'єкта: виявлення особами, які здійснюють його не у зв'язку із службовими обов'язками, і виявлення злочину особами, у яких відповідно до службових обов'язків таке виявлення є обов'язковим.

Так, Д. А. Бондаренко розглядає виявлення ознак злочину як самостійний, перший етап боротьби зі злочинами. При цьому науковець притримується думки, що доречніше вживати поняттям «криміналістичне забезпечення діяльності з виявлення злочину», яке є системою криміналістичних знань, що базуються на навичках та вмінні використовувати наукові способи та засоби, з метою встановлення фактів злочинів.¹²

¹² Бондаренко Д. А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування): дис. ... канд. юрид. наук: спеціальність 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Дмитро Андрійович Бондаренко. – Запоріжжя: Запорізький юридичний інститут Дніпропетровського

В свою чергу, С. С. Чернявський вважає, що виявлення злочинів є формою діяльності правоохоронних органів, що в одних випадках передує їх розкриттю та розслідуванню, а в інших – є складовою процесу розкриття (розслідування). При цьому виявлення злочинів відбувається під час проведення організаційних та оперативно-розшукових заходів.¹³

Проте і Д. А. Бондаренко та С. С. Чернявський ведуть мову про безпосереднє виявлення ознак злочину (кримінального правопорушення) працівниками правоохоронних та судових органів. Крім того, ми не підтримуємо положення, що виявлення злочину є структурною частиною чи етапом розслідування, тому що виявлення злочину є лише передумовою початку розслідування, яке, в свою чергу, розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань або в інших випадках, передбачених ч. 3 ст. 214 КПК України.¹⁴

державного університету внутрішніх справ, 2008. – 237 с.- С.20-21.

¹³ Чернявський С. С. Теоретичні та практичні основи методики розслідування фінансового шахрайства: дис. ... д-ра юрид. наук: спеціальність 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Сергій Сергійович Чернявський. – Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2010. – 610 с.- С. 260.

¹⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI із змінами і доповненнями в редакції від 04 червня 2014 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

За КПК України 1960 р. В. М. Тертишник розглядає безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом злочину як «ініціативну діяльність правоохоронних органів, які, не отримавши ніякої офіційної інформації щодо злочину, застосовуючи непроцесуальні засоби отримання і фіксації інформації, виявляють злочин і порушують кримінальну справу, використовуючи надані їм повноваження».¹⁵ О. В. Сачко вважає, що безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом злочину означає, що ці службові особи та органи самі без будь-якого повідомлення виявляють злочин, використовуючи надані їм повноваження. Крім того, на думку науковця, безпосереднє виявлення злочину, – це окремий інститут кримінального процесу, який регулює активну інформаційну та правоохоронну діяльність уповноваженого суб'єкта – правоохоронного органу щодо пошуку латентних злочинів та обставин їх вчинення у передбаченій процесуальній формі, яка має характер збирання, закріплення і зберігання інформації щодо окремих фактів, подій чи осіб. Відтак, специфічним завданням безпосереднього

¹⁵ Тертишник В. М. Безпосереднє виявлення та технічне документування злочину / В. М. Тертишник // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ: Збірник наукових праць. – 2009. – № 3 (44). – 312 с. – С. 228-236.

виявлення злочину є отримання первинної інформації про латентні злочинні прояви.¹⁶

Зрозуміло, що виявити злочин можна шляхом отримання інформації про його вчинення від потерпілого суб'єкта господарювання або від інших осіб, посадових осіб, засобів масової інформації чи повідомлень контролюючих органів, шляхом безпосереднього виявлення злочину, зокрема слідчим чи прокурором під час досудового розслідування або судом під час судового розгляду. Проте виявляти злочин можуть і повинні оперативні працівники, які виявляють злочин як шляхом проведення гласної діяльності з виявлення ознак злочину, так і в процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Це підтверджується п. 1.2 Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події, затвердженої Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 19 листопада 2012 року № 1050 із змінами і доповненнями в редакції від 04 липня 2014 року «Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах

¹⁶ Сачко О. В. Концептуальні проблеми інституту безпосереднього виявлення злочину / О. В. Сачко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ: Збірник наукових праць. – 2011. – № 4. – С. 483-490. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Nvdduvs_2011_4_68.pdf.

і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події та положень про комісії», зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 17 грудня 2012 року за № 2095/22407, відповідно до якого джерелом інформації про вчинення кримінальних правопорушень та інших подій, що надходить до органу внутрішніх справ, уповноваженого розпочати досудове розслідування, є: повідомлення будь-яких осіб та самостійно виявлені слідчим або іншою службовою особою органів внутрішніх справ з будь-якого джерела обставини кримінальних правопорушень; повідомлення будь-яких осіб, які затримали підозрювану особу на місці вчинення кримінального правопорушення.¹⁷

На це також вказує і Р. С. Белкін, стверджуючи, що ознаки злочину можуть бути виявлені трьома шляхами: 1) працівниками оперативних підрозділів під час проведення оперативно-розшукових заходів, 2) громадянами, а також

¹⁷ Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події та положень про комісії: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 19 листопада 2012 року № 1050 із змінами і доповненнями в редакції від 04 липня 2014 року, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 17 грудня 2012 року за № 2095/22407. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z2095-12/page>.

представниками різних державних і громадських організацій при проведенні перевірок і контрольних заходів тощо, 3) безпосередньо слідчим, прокурором і судом.¹⁸

Щодо виявлення злочину громадянами, в тому числі і потерпілими, існують проблеми, зазначені вище, і у даному випадку немає проблем з приводу суто процедури такого виявлення, однак ми в межах дослідження більш детально розглянемо виявлення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем працівниками правоохоронних та контролюючих органів.

Вдалим та доцільним вважаємо поділ діяльності, спрямованої на виявлення економічних злочинів працівниками правоохоронних та контролюючих органів, проведений Т. І. Савчук, на два види: пошукову (діяльність оперативно - розшукових підрозділів, спрямовану на виявлення ознак економічних злочинів, та діяльність контролюючих органів, у процесі якої виявляються ознаки економічних злочинів) і кримінально-процесуальну (діяльність із перевірки заяв і повідомлень про злочини

¹⁸ Белкин Р. С. Курс криминалистики: в 3-х томах / Р. С. Белкин. – М.: Юристъ, 1997. – Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации. – М.: Юристъ, 1997. – 480 с.-С. 391

та безпосереднє виявлення ознак злочину слідчим у ході розслідування)¹⁹

Проте у зв'язку із набранням чинності нового КПК України існує одне застереження: відповідно до положень чинного кримінально-процесуального законодавства у кримінальному провадженні відсутня стадія порушення кримінальної справи, а відтак і дослідча (попередня) перевірка заяв і повідомлень про злочини, оскільки слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування.

Виявляти економічні злочини відповідно до Наказу Міністерства внутрішніх справ України від 03 вересня 2012 року № 769 із змінами і доповненнями в редакції від 08 лютого 2013 року «Про організацію діяльності підрозділів державної служби боротьби з економічною злочинністю Міністерства внутрішніх справ України»

¹⁹ Савчук Т. І. Значення оперативно-розшукової діяльності у виявленні економічних злочинів / Т. І. Савчук // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 634-639. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2011_4_106.pdf.

та затверджених ним положень покликані саме працівники підрозділів державної служби боротьби з економічною злочинністю Міністерства внутрішніх справ України (в тому числі Департаменту державної служби боротьби з економічною злочинністю, управлінь (відділів) державної служби боротьби з економічною злочинністю головних управлінь, управлінь МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті, відділів (секторів) державної служби боротьби з економічною злочинністю міських, лінійних, районних управлінь (відділів), відділів спеціальної міліції головних управлінь, управлінь МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті) (далі – ДСБЕЗ).²⁰

До функцій У(В) ДСБЕЗ ГУМВС, УМВС зокрема належить вжиття оперативно-розшукових заходів з попередження, припинення та викриття злочинів у сфері економіки, посилення протидії зловживанням посадових осіб органів державної влади та управління, у

²⁰ Про організацію діяльності підрозділів державної служби боротьби з економічною злочинністю Міністерства внутрішніх справ України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 03 вересня 2012 року № 769 із змінами і доповненнями в редакції від 08 лютого 2013 року, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 14 вересня 2012 року за № 1588/21900. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1588-12>.

сфері земельних відносин і використання державного майна, запобігання незаконному використанню надр та інших природних ресурсів, легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. В свою чергу до основних завдань відділів (секторів) державної служби боротьби з економічною злочинністю міських, лінійних, районних управлінь (відділів), відділів спеціальної міліції головних управлінь, управлінь МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті належать ужиття оперативно-розшукових заходів щодо попередження та викриття злочинів у сфері економіки, протидії хабарництву, зловживанням посадових осіб органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, захисту бюджетних коштів від злочинних посягань, у тому числі фактів хабарництва серед посадових осіб органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, протидії злочинам, пов'язаним з розкраданням бюджетних коштів, у сфері інтелектуальної власності, зловживаннями у сфері земельних відносин, при використанні державного майна, запобігання незаконному використанню надр та інших природних ресурсів, легалізації (відмиванню) доходів, отриманих незаконним шляхом; виявлення економічних злочинів проти власності, у сфері службової і господарської

діяльності, інтелектуальної власності, забезпечення відшкодування, завданих злочинами матеріальних збитків.

С. С. Чернявський виокремлює чотири основні методи виявлення злочинів у фінансовій сфері, які використовують оперативні підрозділи: 1) використання конфіденційних джерел інформації, що перебувають на зв'язку в оперативного працівника; 2) організація проведення документальних ревізій, аудиторських та інших спеціальних перевірок фінансово-господарської діяльності; 3) отримання інформації від інших правоохоронних та контролюючих органів (підрозділів ДПА України, Національного банку України, Державної митної служби України, Держфінмоніторингу України тощо); 4) аналіз заяв і повідомлень організацій і громадян, зокрема оброблення інформації ЗМІ (в тому числі спеціалізованих видань та ресурсів глобальної електронної мережі Інтернет).²¹

За результатами дослідження Т. І. Савчук значна кількість економічних злочинів виявляються у процесі проведення оперативно-розшукових заходів оперативними підрозділами (у 63 % випадків кримінальні справи про

²¹ Чернявський С. С. Теоретичні та практичні основи методики розслідування фінансового шахрайства: дис. ... д-ра юрид. наук: спеціальність 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Сергій Сергійович Чернявський. – Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2010. – 610 с.- С.269.

економічні злочини були порушені за матеріалами ОРД на підставі КПК України 1960 року). Тому Т. І. Савчук вважає, що «оперативно-розшукова діяльність стоїть на першому місці у виявленні економічних злочинів». ²² Такої ж думки і І. Ф. Герасімов, Л. Я. Драпкін.²³

Зрозуміло, що проведення оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) можливе при наявності відповідних підстав. У нашому випадку згідно із п. 1 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про ОРД» підставою для проведення ОРД є наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем, що готуються, та осіб, які готують вчинення вказаного злочину.

Законодавець надав працівникам оперативних підрозділів досить широкі повноваження, зокрема можливість застосування як гласних, так і негласних пошукових заходів ОРД.

На підставі викладеного вище вважаємо, що оперативні підрозділи для

²² Савчук Т. І. Значення оперативно-розшукової діяльності у виявленні економічних злочинів / Т. І. Савчук // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 634-639. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2011_4_106.pdf.

²³ Криміналістика: Учеб. для вузов / Под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. – М.: Высш. шк., 2000. – 672 с.-С.476.

виконання завдань оперативно-розшукової діяльності щодо виявлення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем здійснюють: опитування осіб про факт та обставини вчинення злочину чи дій по його підготовці, за їх згодою, використовують їх добровільну допомогу для пошуку первинної інформації та перевірки даних про факт та обставини підготовки до вчинення злочину; проводять як оперативно-розшуковий захід контрольовану поставку та контрольовану закупку товарів, предметів та речовин з метою виявлення та документування фактів реалізації майна, що отримане в наслідок вчинення заволодіння; порушують в установленому законом порядку питання про проведення перевірок фінансово-господарської діяльності підприємств, установ, організацій та осіб, які займаються підприємницькою діяльністю або іншими видами господарської діяльності індивідуально, за необхідності беруть участь в їх проведенні особисто з метою пошуку та виявлення даних, що вказують на факт вчинення заволодіння майном, та можуть бути доказами у кримінальному провадженні; гласно (за необхідності негласно) ознайомлюються з документами та даними, що характеризують діяльність підприємств, установ та організацій, на яких вчинено факт заволодіння майном,

документів що характеризують зміст та обсяг повноважень службових осіб щодо можливостей використання службового становища для вчинення заволодіння майном, виготовляють копії з таких документів, на вимогу керівників підприємств, установ та організацій – виключно на території таких підприємств, установ та організацій; звертаються з клопотанням до слідчого судді в порядку, передбаченому КПК України, для витребування документів та даних, що характеризують діяльність підприємств, установ, організацій, повноваження службових осіб, даних, що характеризують спосіб життя цих осіб, а також їх рідних та близьких, з приводу пошуку даних щодо підготовки або вчинення факту заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем, а також, джерело та розміри їх доходів, способів отримання та місць зберігання; відвідують жилі та інші приміщення за згодою їх власників або мешканців для з'ясування обставин вчинення заволодіння майном, а також збирання відомості про протиправну діяльність осіб, щодо яких провадиться перевірка; негласно проникнення та обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи згідно з положеннями КПК України для: виявлення слідів вчинення заволодіння, речей та документів, які мають значення для встановлення обставин підготовки та

вчинення злочину; виготовлення копій чи зразків речей та документів; виявлення та вилучення зразків дослідження під час провадження досудового розслідування; залучають осіб зі складу ОВС для виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації щодо фактів вчинення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем у разі вчинення злочину організованою групою та злочинною організацією; здійснюють аудіо-, відео контроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж згідно з положеннями КПК України; накладають арешт на кореспонденцію, здійснюють її огляд та виїмку згідно з положеннями КПК України; здійснюють спостереження за особою, річчю або місцем, а також аудіо, відео контроль місця згідно з положеннями КПК України.

При цьому, згідно із ч. 14 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативно-розшукові заходи, пов'язані з тимчасовим обмеженням прав людини, проводяться з метою запобігання тільки тяжким або особливо тяжким злочинам, їх виявлення та припинення. Тому проведення таких оперативно-розшукових заходів можливе лише при виявленні та припиненні

привласнення, розтрати або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, що вчинені повторно, за попередньою змовою групи осіб, у великих розмірах, в особливо великих розмірах або організованою групою.

Окрім вищевикладених заходів виявлення фактів заволодіння чужим майном службовою особою шляхом зловживання своїм службовим становищем для забезпечення збереження виявленої інформації працівники міліції, зокрема мають право: вимагати проведення інвентаризацій і ревізій відповідних сфер фінансово-господарської діяльності; опечатувати каси, склади та архіви на термін не більше 24 годин з моменту такого опечатування, зазначеного в протоколі.

Таким чином, описані, передбачені законодавством заходи, що вживаються оперативними підрозділами ДСБЕЗ, дають можливість вчасно виявити факт готування до вчинення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, а також якісно їх зафіксувати, зберегти та у перспективі використовувати у процесі провадження досудового розслідування.