

С. В. Князєв, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правоохоронної та антикорупційної діяльності
ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія
управління персоналом»

ОБСТАВИНИ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ВСТАНОВЛЕННЮ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ

У статті з урахуванням вимог кримінального процесуального законодавства, наведено основний перелік обставин, які підлягають доказуванню та супутніх обставин, яких необхідно встановити, в кримінальному провадженні розпочатому за фактами вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері. Виокремлено тактичні помилки, яких припускаються слідчі, які розпочали розслідування: неправильний підхід до діагностування події й визначення напрямів розслідування; неправильно підібраний або неповний тактичний комплекс дій; порушення процесуального порядку проведення слідчих (розшукових) дій; ігнорування встановлення низки важливих обставин; обрання неправильної послідовності процесуальних дій, зокрема тактичних операцій. Наголошено на з'ясуванні: службового статусу особи, підозрюваної в учиненні діяння; характеру, умов та особливостей роботи підприємства, установи або організації, де вчинено кримінальне правопорушення; характеру дій або бездіяльності особи; змісту фактичних дій, виконуваних особою; зв'язку дій службової особи з використанням службового становища; причинного зв'язку між діями та шкідливими наслідками; кількості кримінальних правопорушень (епізодичність, систематичність); зв'язку з кримінальними правопорушеннями пов'язаними з корупцією; характеристики особи підозрюваного тощо. Аргументовано, що для з'ясування цих та інших обставин, необхідно витребувати від органів державної влади та місцевого самоврядування документи, висновки експертів, результати інвентаризації, ревізій, інших спеціальних перевірок; звернутися в установленому порядку до слідчого судді з клопотанням про тимчасовий доступ до предметів і документів, зокрема які містять охоронявану законом таємницю (про рух коштів за певний період, копії документів, на підставі яких перераховувалися кошти) та, в разі прийняття відповідного рішення, вилучити їх; провести (доручити проведення) інші слідчі та процесуальні дії. Запропоновано послідовний алгоритм з'ясування обставин, що підлягає доказуванню у кримінальних провадженнях розпочатих за фактом вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері: перший (загальний) – як узагальнена нормативна модель, структура і зміст якої визначено у ст. 91 КПК; другий (особливий) – визначається на рівні норм Особливої частини КК України, у яких уточнено об'єктивні й суб'єктивні ознаки кримінально-караних діянь; третій (окремий) – визначається шляхом деталізації обставин першого і другого рівнів з урахуванням криміналістичних та економічних особливостей вчинених кримінальних правопорушень.

Ключові слова: обставини, виявлення, встановлення, доказування, бюджет, кримінальні правопорушення, подія, час, місце, спосіб.

S. V. Kniaziev. Circumstances to be established at the initial stage of the investigation of criminal offenses in the budgetary sphere

In the article, taking into account the requirements of the criminal procedural legislation, the main list of circumstances that are subject to proof and accompanying circumstances that must be established in the criminal proceedings initiated on the facts of the commission of criminal offenses in the budgetary sphere is given. The tactical mistakes made by the investigators who started the investigation are highlighted: incorrect approach to diagnosing the event and determining the directions of the investigation; incorrectly selected or incomplete tactical set of actions; violation of the procedural order of conducting investigative (search) actions; ignoring the establishment of a number of important circumstances; choosing the wrong sequence of procedural actions, in particular tactical operations. Emphasis is placed on clarifying: the official status of a person suspected of committing an act; the nature, conditions and peculiarities of the work of the enterprise, institution or organization where the criminal offense was committed; the nature of the person's actions or inaction; content of actual actions performed by a person; the connection between the actions of the official and the use of the official position; causal relationship between actions and harmful consequences; the number of criminal offenses (episodic nature, systematicity); connection with criminal offenses related to corruption; characteristics of the suspect, etc. It is argued that in order to find out these and other circumstances, it is necessary to request documents, experts' opinions, the results of inventories, audits, and other special inspections from state authorities and local self-government bodies; apply in the prescribed manner to the investigating judge with a request for temporary access to objects and documents, in particular those containing a secret protected by law (about the movement of funds for a certain period, copies of documents on the basis of which funds were transferred) and, in the event of a corresponding decision, to remove them; to conduct (instruct the conduct of) other investigative and procedural actions. A consistent algorithm for finding out the circumstances that must be proven in criminal proceedings initiated by the fact of committing criminal offenses in the budgetary sphere is proposed: the first (general) - as a generalized normative model, the structure and content of which is defined in Art. 91 of the CCP; the second (special) - determined at the level of the norms of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, which specify the objective and subjective features of criminal acts; the third (separate) is determined by detailing the circumstances of the first and second levels, taking into account the forensic and economic features of the committed criminal offenses.

Key words: circumstances, detection, establishment, proof, budget, criminal offenses, event, time, place, method.

Актуальність теми. Під час досудового розслідування обставини, що наведені у ст. 91 КПК України (подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат та інші)) [3], слугують орієнтиром при визначенні типових завдань розслідування, виборі напрямів роботи, висунення версій, оцінки і певною мірою перевірки вже отриманих результатів (найявних доказів) у кримінальному провадженні. Вказані обставини підлягають доказуванню в усіх кримінальних провадженнях, але в досліджуваних, доцільно враховувати, насамперед, специфіку бюджетної сфери, здійснення публічних закупівель тощо, яка виявляється в своєрідному обсязі та змісті обставин, які необхідно спочатку з'ясувати за цією категорією.

Виклад основного матеріалу. Згідно з ч. 2 ст. 91 КПК України під доказуванням під час досудового розслідування слід розуміти збирання, перевірку та оцінку доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. У будь-якому випадку, першим встановлюється подія (факт) кримінального правопорушення в бюджетній сфері, а саме, вчинення хоча б одного з діянь передбачених диспозицією відповідної статті Особливої частини КК України. Тобто, доказування стороною обвинувачення події кримінального правопорушення спрямоване на: з'ясування у чому полягає суть злочинного діяння (90,5 % опитаних правоохоронців поділяють цю думку); яким чином його вчинено (97,2 %); у яких умовах місця, часу, обстановки (83,2 %); за допомогою яких засобів і знарядь (74,2 %).

Для цього, розгляду підлягають: а) організаційно-установчі документи, що визначають статус підприємств, установ, організацій, їхні реквізити; б) службова документація, що містить інформацію про службовий статус і коло прав та обов'язків службових, матеріально-відповідальних, інших осіб; в) договірна документація, яка містить інформацію про сутність та обставини правочинів, що укладались (псевдоукладались) під час злочинної діяльності; г) документи бухгалтерського обліку та звітності; г) платіжні інструменти, які відображають розрахункові операції; д) планово-бюджетна документація, яка містить дані про обсяги, цільове спрямування бюджетних коштів; е) нормативно-правові акти, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону (спеціальний предмет кримінального правопорушення, передбаченого ст. 211 КК України); є) управлінська документація, що складається у зв'язку з розпорядженням державним або комунальним майном (накази, розпорядження, протоколи засідань колегіальних органів тощо); ж) приватизаційні документи; з) документи, що посвідчують особу [6, с. 96].

Локальним місцем кримінального правопорушення у бюджетній сфері є приміщення підприємства, установи або організації, в якому здійснювалось нецільове використання бюджетних коштів, або інше заволодіння грошовими коштами шляхом незаконних перерахувань (як оплату послуг, яку фактично не виконували), у тому числі місце, де відбувалося розподілення грошових коштів, здобутих протиправним шляхом; введення їх у законний обіг та інші діяння. Тобто, зазвичай, таке місце означуване найменуванням юридичної особи, її фактичною та юридичною адресами. При цьому, у широкому розумінні місце вчинення кримінального правопорушення не обмежується тільки територією бюджетної установи, або іншого підприємства чи організації. При розкраданні грошових коштів шляхом незаконних перерахувань в інші структури, де вони вилучаються, а потім привласнюються (як оплата послуг, що фактично не виконувались), місцем розкрадання буде: і банківські установи, за допомогою яких безготівкові кошти були переведені на інші рахунки і перетворені у готівку.

У відповідній категорії кримінальних проваджень однією з кваліфікуючих ознак є розмір предмета злочинного посягання. Гроші, як платіжний засіб, можуть виступати при здійсненні розрахунків як у готівковій, так і в безготівковій формі. Розрахунок розміру предмета здійснюється з урахуванням прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на час вчинення кримінального правопорушення. Проте, під предметом неправомірної вигоди може розумітись 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, туристичних путівок, проведення ремонтних робіт тощо) [9]. Саме тому, додатково, залежно від обставин кримінального провадження, слід встановити: який вид майна (грошові кошти, нерухоме майно, яке саме); в чийй власності перебував об'єкт нерухомості до його заволодіння (у власності юридичних чи фізичних осіб); на підставі якого документа цей об'єкт належав особі (свідоцтво про право власності); завдяки якому виду угоди право на об'єкт нерухомості було передано іншій особі; яка інвентаризаційна і ринкова вартість зазначеного майна (як на момент вчинення кримінального правопорушення, так і на момент закінчення розслідування); повний опис і характеристика об'єкта нерухомості (з даних технічного паспорта об'єкта нерухомості або виписки з відповідних реєстрів) [13, с. 78–79].

Доводячи спосіб (технологію) виведення бюджетних коштів (нецільового використання тощо) як конкретне відображення одного з діянь, передбачених у диспозиції статті КК України, з'ясуванню підлягає: частота, періодичність здійснення кожної фінансової операції окремо і всіх у сукупності; характер правочинів, які було укладено, де, коли, хто брав участь як сторони і на яких умовах; де, коли, ким і які конкретно фінансові операції було здійснено, які для цього застосовувались банківські рахунки, чи мало місце перерахування грошових коштів за кордон; де, коли, у який спосіб і на яких умовах здійснювалась передача

майна для легалізації; порядок оформлення фінансових та будь-яких інших бюджетних операцій і яке вони знайшли відображення у первісних облікових документах та документах бухгалтерського обліку; сліди, що залишилися в документах щодо конкретних дій суб'єктів бюджетного процесу.

З'ясування способу вчинення кримінальних правопорушень передбачає і встановлення діянь, спрямованих на маскуванню злочинної діяльності та на знищення слідів кримінального правопорушення. Важливо встановити, які саме методи конспірації застосовувалися злочинцями під час підготовки та при вчиненні – які фіктивні підприємства створювались; чи змінювали сім-картки та мобільні телефони для організації зв'язку; чи відбувалася переписка або ж телефонні розмови за допомогою месенджерів; чи маскувались місця кримінальних правопорушень під легітимний вид господарської діяльності; яким чином і ким саме знищувалися або пошкоджувалися матеріальні та електронно-цифрові сліди кримінального правопорушення або ж їх носії; на чиїх рахунках переховували кошти, отримані злочинним шляхом тощо. Враховуючи те, що одним із додаткових способів приховання цієї категорії кримінальних правопорушень є здійснення протидії розслідуванню, слід встановлювати чи мав місце незаконний вплив на свідків, інших учасників кримінального провадження, в чому він проявлявся, а також наявність чи відсутність корупційних зв'язків організаторів злочинної діяльності з представниками органів влади, правоохоронних органів тощо.

Для доказування винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення у бюджетній сфері, форми вини, мотивів і мети вчинення, зазвичай, підлягають встановленню такі обставини: правовий статус юридичної особи, її структурного підрозділу, де відбулося кримінальне правопорушення, мета і завдання їх діяльності; де і коли юридична особа була зареєстрована, поставлена на податковий облік, повне найменування, юридична та фактична адреса, номери особистих рахунків, відкритих в органах державного казначейства, інших рахунків в банках чи інших кредитних установах (у разі їх наявності); до якої категорії одержувачів бюджетних коштів відноситься (яка система, джерела, напрями фінансування в розрізі предметних статей економічної класифікації видатків бюджетів бюджетної класифікації, наявність або відсутність позабюджетної діяльності); хто був керівником і головним бухгалтером протягом фінансового року, коли мало місце кримінальне правопорушення, час прийняття на посаду, освіта, кваліфікація, відповідність займаній посаді (прізвища, імена, по батькові осіб, відповідальних за ведення фінансово-господарської діяльності, найменування їх посад – керівник, головний бухгалтер); права і обов'язки уповноваженої посадової особи; ким підписані документи, на підставі яких було здійснено неправомірне використання бюджетних коштів; відомості про особу підозрюваного, її матеріальне становище; співучасників, характеру змови і розподілу функцій і ролей [11, с. 181]. Доцільно констатувати, що кримінальні правопорушення пов'язані з нецільовим використанням бюджетних коштів, в основному здійснюються в інтересах юридичної особи, в якій працює особа, яка їх вчиняє, або в інтересах інших фізичних або юридичних осіб (термінове проведення невідкладних робіт, проведення розрахунків, погашення різного роду зобов'язань) [10, с. 55–56].

Відповідно до результатів вивчених кримінальних проваджень, близько третини підозрюваних визнають свою винуватість у вчиненому. Необхідно додати, що застосування під час розслідування угод про визнання винуватості, значно полегшує встановлення всіх обставин, що підлягають доказуванню.

Результати аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що стороною обвинувачення у більшості встановлюються такі обставини, що характеризують особу підозрюваного: наявність судимостей (у 100 % вивчених кримінальних проваджень), характеристика за місцем проживання (у 100 % вивчених кримінальних проваджень), наявність неповнолітніх утриманців, хворих членів сім'ї (64 %); довідка з медичної установи щодо можливого перебування на обліку в нарколога чи психіатра (у 100 % випадках) тощо.

На наш погляд, враховуючи типові характеристики суб'єктів вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері, окрім вищезазначеного, встановленню підлягають: вік, стать, рівень освіти, фахові, професійні, ділові та моральні властивості осіб, що безпосередньо здійснювали господарські чи інші фінансово-економічні операції з бюджетними ресурсами; коло осіб, які залучались для здійснення операцій із бюджетними коштами, роль кожного із суб'єктів, мотив їх поведінки, причетність до вчинення предикатного кримінального правопорушення; джерела і ступінь обізнаності (поінформованості) особи, якою укладено будь-які правочини або здійснено фінансові операції, про обставини злочинного шляху одержання бюджетних коштів чи майна; наявність у діях суб'єкта специфічної мети – надання коштів або іншому державному чи комунальному майну, одержаним злочинним шляхом, правомірного вигляду (легального походження); обсяг повноважень службових осіб щодо можливостей здійснення фінансових операцій чи вчинення правочинів; дієздатність особи, якою вчинено правочини або здійснено фінансові операції з грошовими коштами, що мають злочинне джерело походження; коло знайомих осіб, що підозрюються у вчиненні легалізації, наявність зв'язку «легалізатор – корупціонер»; обставини, що впливають на ступінь та характер відповідальності кожного із співучасників.

Обставинами, які впливають на ступінь тяжкості кримінального правопорушення у бюджетній сфері є: вчинення його повторно; в умовах воєнного стану; у великих та особливо великих розмірах; за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою; а також завдання ним значної шкоди потерпілому [4, с. 442].

Кримінальне правопорушення не може бути визначене як вчинене повторно у випадках, якщо: судимість за раніше вчинене кримінальне правопорушення знята або погашена в передбаченому законом порядку;

особа була звільнена від кримінальної відповідальності за раніше вчинене кримінальне правопорушення у встановленому законом порядку, засуджена без призначення покарання або зі звільненням від покарання. Тому слідчому, прокурору як суб'єктам доказування у кримінальному провадженні необхідно обов'язково перевіряти відповідні обставини.

Звернемо увагу на те, що окремі кримінальні правопорушення у бюджетній сфері, наприклад, передбачене ст. 209 КК України, не мають мінімальної шкоди, з якої розпочинається кримінальне провадження, на відміну від ст. 191 чи ст. 364 КК України, в яких така мінімальна межа є обов'язковою. Вказане зумовлене тим, що правопорушення, передбачене ст. 209 КК України, є, зазвичай, похідними від вчинення основних кримінальних правопорушень у бюджетній сфері (ст. ст. 191, 364, 369 КК України) та здебільшого є продовженням їх вчинення чи, навпаки, маскуванням з метою уникнення притягнення до кримінальної відповідальності. Слід зазначити, що 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 Податкового Кодексу (ПК) України [7] для норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації кримінальних правопорушень 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.

Відповідно до ч. 2 ст. 28 КК України, кримінальне правопорушення вчинене за попередньою змовою групою осіб, слід вважати якщо його спільно вчинили декілька осіб (два або більше), які заздалегідь, тобто до його початку, про це домовилися. У цьому випадку підлягають доказуванню наступні обставини: як були розподілені ролі між співвиконавцями; чи всі вони повинні були виконувати або не виконувати дії, хто безпосередній виконавець, пособник тощо. Необхідно додати, що під час розслідування кримінальних правопорушень учинених організованими групами та злочинними організаціями, підлягають додатковому встановленню такі обставини: структура злочинної організації; система правил поведінки для членів злочинної організації, а також санкцій за порушення встановлених правил; способи конспірації злочинної діяльності, які використовує злочинна організація; характер та факти заохочень і покарань її членів; характер зв'язків її учасників (насамперед, організатора) з державними органами; факти, як засвідчують, що з боку представників органів державної влади вжито заходів, спрямованих на ухилення від кримінальної відповідальності певних членів злочинної організації; технічна оснащеність для полегшення вчинення кримінальних правопорушень, приховування слідів і забезпечення безпеки членів злочинної організації; розміри грошових фондів, які використовують члени злочинної організації для забезпечення розширення злочинної діяльності, місця й особи, які відповідають за зберігання вказаних коштів; мета створення таких фондів і факти їх використання; зв'язки злочинної організації з іншими злочинними угрупованнями; обставини, що свідчать про боротьбу за сфери впливу в регіоні, характер цієї боротьби, її засоби і методи.

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 окремі з передбачених цією нормою, не можуть бути такими, що обтяжують покарання за вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері, а тому не підлягають доказуванню стороною обвинувачення у відповідних кримінальних провадженнях. Мова йде про обставини, передбачені п.п. 3, 4, 10, ч. 1 ст. 67 КК України [2; 4, с. 169].

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 деякі із передбачених у ній обставин не можуть бути такими, що пом'якшують покарання за вчинення досліджуваної категорії кримінальних правопорушень. Йдеться про обставини, передбачені п.п. 2-1, 3, 7, 8 ч. 1 ст. 66 КК України [2]. Натомість, до обставин, які пом'якшують покарання, та які підлягають доказуванню відносяться: з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України); добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди (п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України); вчинення кримінального правопорушення внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних або інших обставин (п. 5 ч. 1 ст. 66 КК України); виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, поєднане з вчиненням кримінального правопорушення у випадках передбачених КК (п. 9 ч. 1 ст. 66 КК України) [4, с. 164].

А. Ю. Спусканюк переконливо доводить, що обставини, які пом'якшують покарання та підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані з проведенням державних (публічних) закупівель, доцільно класифікувати за наступними ознаками: по-перше, характерні для всіх проваджень (з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину); по-друге, характерні для проваджень, вчинених у сфері державних закупівель (добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди (таке відшкодування здійснюється до розгляду справи по суті); вчинення злочину під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність (такий факт потребує документального підтвердження); по-третє, характерні в окремих випадках по досліджуваних провадженнях,

які законодавчо не закріплені (виконання умов торгів і відшкодування завданих збитків; особа позитивно характеризується по службі, є учасником бойових дій, волонтером тощо та ін. [12, с. 95–96]

У чинному КПК України 2012 р. не йдеться про таке поняття, як явка з повинною. Натомість, у п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України зазначається про щире каяття або активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення. Тлумачення цих понять надав Пленум Верховного Суду у постанові № 12 від 23 грудня 2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [8]. У п. 3 цієї постанови роз'яснено, що щире розкаяння характеризує суб'єктивне ставлення винної особи до вчиненого кримінального правопорушення, яке виявляється в тому, що вона визнає свою провину, висловлює жаль з приводу вчиненого та бажання виправити ситуацію, що склалася (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); активним сприянням розкриття кримінального правопорушення слід вважати надання підозрюваною особою будь-якої допомоги в установленні невідомих органам досудового розслідування обставин кримінального провадження.

Натомість, збіг тяжких особистих, сімейних чи інших обставин (п. 5 ч. 1 ст. 66 КК України) характеризується наявністю надзвичайно скрутною або безвихідною 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 у тому числі можуть підштовхнути особу до вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері. Для визнання їх такими, що пом'якшують покарання, стороні обвинувачення необхідно довести об'єктивний зв'язок між цими обставинами і вчиненням кримінальним правопорушенням.

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 ч. 1 цієї статті (ч. 2 ст. 66 КК України). Такими обставинами можуть бути вчинення кримінального правопорушення вперше; молодий вік особи, позитивна характеристика за місцем праці чи проживання; стан її здоров'я; наявність малолітніх дітей чи інших осіб на її утриманні тощо [5, с. 165; 1].

Згідно з ч. 1 ст. 91 КПК України, у кримінальних провадженнях підлягає доказуванню вид і розмір шкоди заподіяної кримінальним правопорушенням та розмір процесуальних витрат. Доказування виду і розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням у бюджетній сфері, має визначальне значення для відшкодування державі шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. Крім того, наголошуючи на шкоді, яку заподіяно внаслідок вчинення кримінального правопорушення, потрібно вказати, що від її розміру залежить правова кваліфікація кримінального правопорушення та ступінь його тяжкості.

Разом з тим, для певної категорії типових кримінальних правопорушень (наприклад, передбачених ст. 368-369 КК України), у бюджетній сфері не є обов'язковим наявність наслідків (мова йде про кримінальні правопорушення з формальним складом). Попри те, що у вказаних кримінальних правопорушеннях не є безумовним доказування виду і розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, проте є обов'язковим доказування розміру неправомірної вигоди, яка в даному випадку є прямою шкодою, тобто кваліфікуючою ознакою, що належить саме до події кримінального правопорушення.

Водночас, особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у бюджетній сфері, повинна усвідомлювати, що її невідворотно чекає не тільки кримінальне покарання, але і виконання обов'язку відшкодування процесуальних витрат у кримінальному провадженні. Належна діяльність щодо доказування таких витрат з метою подальшого їх стягнення є актуальним завданням для органів досудового розслідування. До процесуальних витрат у досліджуваній категорії кримінальних проваджень належать у тому числі витрати на судово-економічні, будівельно-технічні, почеркознавчі, товарознавчі експертизи, дослідження комп'ютерної техніки і програмних продуктів тощо.

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 91 КПК України, у кримінальному провадженні підлягають доказуванням стороною обвинувачення обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності. У п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду 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 України [8].

Випадки, за яких особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, 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). Однак, значна частина кримінальних правопорушень у бюджетній сфері відноситься до корупційних, а тому зазначена категорія кримінальних проваджень не може бути закрита у зв'язку з дійовим каяттям, примиренням винного з потерпілим, передачею особи на поруки; із зміною обстановки.

Натомість, вирішуючи питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності, прокурору необхідно довести сукупність трьох умов: 1) вчинення особою кримінального правопорушення, на який поширюється давність; 2) закінчення після вчинення кримінального правопорушення передбаченого для кримінального правопорушення строку давності притягнення до кримінальної відповідальності; 3) після вчинення кримінального правопорушення 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 вчинення кримінального правопорушення. Аналіз судової практики щодо звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері на підставі ст. 49 КК України свідчить про те, що суд вказує лише на день вчинення кримінального правопорушення, не визначаючи початкового та кінцевого моментів перебігу строку давності. У тих випадках, коли точний час (дату) вчинення кримінального правопорушення у кримінальному провадженні з тих чи інших причин не було встановлено, необхідно керуватися принципом тлумачення будь-яких сумнівів на користь обвинуваченого. Днем вчинення кримінального правопорушення в таких випадках слід вважати найвіддаленіший з тих, який можна припустити, тобто виходити з припущення про перебіг максимального з можливих строків.

Необхідно визначити і про умови застосування критеріїв спеціальної конфіскації, які безпосередньо характерні для розслідування кримінальних правопорушень у бюджетній сфері. До предметів, що підлягають спеціальній конфіскації, насамперед належать гроші, цінності та інше майно, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення, та/або є доходами від такого майна. Відстежити злочинні дії, результатом яких було отримання грошових коштів, здобутих злочинним шляхом у бюджетній сфері, можливо лише після проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, а саме: надсилання запити в порядку ст. 93 КПК України, проведення тимчасово доступу до речей і документів, що становлять комерційну та банківську таємницю, й проведення обшуків з метою виявлення та вилучення необхідної документації. Основним способом підтвердження цього може бути комплексне проведення НСРД. Слід відмітити, що в переважній більшості випадків під час привласнення грошових коштів, виділених в рамках публічної закупівлі, використовуються субпідрядники, тобто інші підприємства, яке не рідко мають ознаки фіктивності та залучаються лише для виведення грошових коштів й створення штучних умов правомірності під час виконання деяких робіт, які або взагалі не виконуються, або виконуються особами, які документально не відображені під час проведення робіт. Після встановлення факту того, що грошові кошти, які надійшли на рахунок генерального підрядника або субпідрядника під час проведення публічної закупівлі, перераховані за роботи, які фактично не проводились або проводились замовником без документального відображення, та по факту яких були укладені договори для розтрати і привласнення грошових коштів, що виділялись із державного бюджету України для проведення публічної закупівлі, орган досудового розслідування зобов'язаний звернутись до слідчого судді з метою накладення арешту на рахунки таких підприємств керуючись підставою, передбаченою п. 2 ч. 2 ст. 170 КПК України – спеціальною конфіскацією та отримати відповідну ухвалу, яку негайно для виконання скерувати до банківської установи [12].

Висновки. Запропоновано послідовний алгоритм з'ясування обставин, що підлягає доказуванню у кримінальних провадженнях розпочатих за фактом вчинення кримінальних правопорушень у бюджетній сфері: перший (загальний) – як узагальнена нормативна модель, структура і зміст якої визначено у ст. 91 КПК; другий (особливий) – визначається на рівні норм Особливої частини КК України, у яких уточнено об'єктивні й суб'єктивні ознаки кримінально-караних діянь; третій (окремий) – визначається шляхом деталізації обставин першого і другого рівнів з урахуванням криміналістичних та економічних особливостей вчинених кримінальних правопорушень. Запропоновано процесуальні дії, які є орієнтовними для з'ясування таких обставин й підлягають індивідуальному коригуванню з урахуванням обставин кримінального провадження та слідчої ситуації, яка склалася.

Список використаних джерел:

1. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навч. посіб. / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. Київ : Каннон, 2001. 1236 с.
6. Нікітінський О. П. Розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із розпорядженням бюджетними коштами у сфері охорони здоров'я: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2021. 306 с.

7. Податковий кодекс України: Закон України від 02 груд. 2010 р. № 2755-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

8. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 груд. 2005 р. № 12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05#Text>

9. Про судову практику у справах про хабарництво: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02#Text>

10. Розслідування нецільового використання бюджетних коштів : метод. рек. / Чернявський С. С., Василичук В. І., Вознюк А. А. та ін. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2014. 66 с.

11. Скалозуб Л. П. Збірник методичних рекомендацій з викриття та документування злочинів у бюджетній сфері. Методичні рекомендації із запобігання злочинним проявам під час здійснення державних закупівель товарів, робіт та послуг / Л. П. Скалозуб, В. І. Василичук, В. Сливенко, Т. В. Дученко та ін. Київ, 2009. 427 с.

12. Спусканюк А. Ю. Доказування у кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані з проведенням державних закупівель: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2019. 257 с.

13. Чередник К. О. Розслідування шахрайства на ринку нерухомості, вчиненого злочинними угрупованнями: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2019. 270 с.