

УДК 343.98

В.М. ЛІЩЕНКО, здобувач вченої ступеня, кафедра кримінального процесу
Київського національного університету внутрішніх справ

ВИТРЕБУВАННЯ ДОКУМЕНТІВ І ПРЕДМЕТІВ ПІД ЧАС ПЕРЕВІРКИ ЗАЯВ ГРОМАДЯН ПРО ОДЕРЖАННЯ ХАБАРА

***Анотація.** Щодо процесуальної форми витребування предметів і документів у справах про одержання хабара, пропонується доповнити КПК України новою статтею “Витребування (подання) та огляд предметів і документів”.*

***Аннотация.** Относительно процессуальной формы истребования предметов и документов по делам о получении взятки, предлагается дополнить КПК Украины новой статьей “Истребования (представление) и осмотр предметов и документов”.*

***Summary.** As regard to form of action of summoning goods and documents in the matter of accepting the bribes; it's proposed to adjust to Code of Practice of Ukraine the new article “Summoning (presenting) goods and documents for examination”.*

Ключові слова. Витребування, подання, предмети, документи, огляд, хабар, інформаційні системи.

Законом передбачена така процесуальна дія, як витребування предметів і документів, але не врегульована процесуальна форма і порядок пред'явлення вимог про їх видачу. До порушення кримінальної справи витребування є одним з основних способів одержання предметів і документів. Їх також можна одержати в результаті подання учасниками процесу і громадянами за власною ініціативою. Так, за результатами окремого дослідження в стадії порушення кримінальної справи було витребувано 64,2 % предметів і документів, що мають ознаки речових доказів; подано – 27,9 %, виявлено в процесі огляду місця події – 7,3 %, в результаті проведення оперативно-розшукових заходів – 0,6 % [1, с. 79].

Вимога видати предмети чи документи, на думку науковців, може бути усною або письмовою, що збігається з практичною діяльністю. Це пов'язано з рядом факторів, що впливають на вибір форми витребування: важливість предмета або документа для встановлення істини; можливість приховування, втрати, умисного чи неумисного пошкодження об'єкта; можливість чи неможливість його поновлення, можливість в ряді випадків використання різних інформаційних систем державних, комунальних та інших органів, установ, організацій тощо.

Ми надаємо перевагу письмовій формі витребування і поділяємо думку авторів, які вважають, що вимога про надання предметів і документів переважно повинна бути викладена у письмовій формі. У результаті цього, як вірно зазначає А.О. Ляш, вдається запобігти отриманню об'єкта, який не належить до справи, забезпечити інтереси підприємств, установ, організацій, тому що надання предмета чи документа за усним запитом не залишило б слідів у діловодстві, що, у свою чергу, викликало б незрозумілість з приводу того, де знаходиться певний документ або предмет. Письмова форма запиту слугуватиме перешкодою неправомірному витребуванню предметів і документів, особливо у випадках, коли фактично проведена виїмка видається за так звану добровільну видачу. І нарешті, наявність у справі письмового запиту пояснює природу виникнення матеріального об'єкта (особливо у тих випадках, коли акт, довідка або інший документ направляються слідчому поштою) [1, с. 45].

Якщо документи не мають істотного значення у справі, а в разі втрати чи псування їх можна відновити, відсутнє побоювання щодо можливого умисного знищення чи псування документів зацікавленими особами тощо, можна вдаватись і до усної форми витребування. Як правильно зазначає С.А. Шейфер, до простого витребування об'єкта доцільно вдаватись, якщо: а) точно відомо, що у певної особи зберігається предмет або документ, який цікавить слідство (суд); б) обстановка, у якій він зберігається, не має доказового значення або вона мала таке значення раніше, але початковий зв'язок об'єкта з обстановкою вже порушено перебігом події; в) відсутні підстави до побоювання, що у період між направленням вимоги і доставкою предмета чи документа останні можуть бути умисно або з необережності перекручені чи знищені [2, с. 69].

У справах про одержання хабара усну форму витребування застосовували оперативні працівники та слідчі стосовно таких документів: характеристики, довідки про стан здоров'я, довідки з місця роботи, довідки щодо складу сім'ї, наявності неповнолітніх дітей чи батьків, які перебувають на утриманні підозрюваної особи тощо.

Письмову форму застосовували в разі витребування: посадової інструкції, копій наказів про призначення на посаду, витягу зі штатного розпису, відомостей із психоневрологічного диспансера, відомостей із бюро технічної інвентаризації та реєстрації права власності на об'єкти нерухомого майна, відділів реєстраційної екзаменаційної роботи ДАІ МВС України та ін.

Крім того, у разі обґрунтованого письмового запиту уповноваженого правоохоронного органу, виникає обов'язок іншого органу (установи, організації, підприємства) використати відповідні інформаційні системи, методи пошуку, обробки і аналізу інформації тощо і надати письмову відповідь.

Витребування документів та інформації, що становлять банківську таємницю, можливе на підставі письмового запиту органів МВС України та інших органів, зазначених у ч. 1 ст. 62 Закону України “Про банки і банківську діяльність”, але лише після порушення кримінальної справи [3].

Складніше буває з витребуванням у разі затримання (захоплення) службової особи, яка одержала хабар. Тут можливі дві ситуації: сприятлива, коли на вимогу оперативного працівника особа добровільно видає предмет хабара, і несприятлива, коли затриманий відмовляється виконати вимоги оперативного працівника і заявляє, що ніякого злочину не вчиняв і нічого видавати не збирається. Як відомо, до порушення кримінальної справи заходи примусу стосовно особи, в т.ч. і фізичного, не можуть бути застосовані. Це можливо лише після порушення кримінальної справи і в порядку, визначеному законом [4, с. 39,106; 5, с. 185].

Як слушно зазначає С.А. Шейфер, процесуальні дії, які застосовують для витребування необхідних матеріалів, мають бути максимально вільні від примусу, зокрема від вторгнення в сферу особистих інтересів громадян [2, с. 48].

Враховуючи можливість виникнення такої обставини, під час підготовки і в процесі перевірки заяви про одержання або вимагання хабара необхідно ретельно вивчити особу хабарника, місце зустрічі для одержання хабара, спосіб передачі хабара тощо і спробувати передбачити можливий розвиток ситуації. Якщо виникають сумніви стосовно добровільної видачі предмета хабара і є необхідність примусового пошуку та вилучення, потрібно, як вірно зазначає І. Ландін, порушити кримінальну справу і провести обшук [6, с. 42] з дотриманням встановленої законом процесуальної форми. Наприклад, якщо передача – одержання хабара буде відбуватись в помешканні чи іншому володінні особи, в службовому кабінеті, потрібно звернутись з відповідним поданням до суду стосовно одержання згоди на проведення обшуку. Маючи постанову судді, спланувати і про-

вести контрольовану “передачу хабара”, затримати особу, яка одержала хабар, обшукати її та її помешкання (кабінет). Так, у справі про одержання хабара службовою особою М., з одного з вищих навчальних закладів м. Києва після оформлення протоколу усної заяви, керівник оперативного підрозділу доповів прокурору. За його дорученням для перевірки заяви прибув слідчий прокуратури, ознайомився із заявою, відібрав пояснення від заявника, порушив кримінальну справу і вирішив питання щодо проведення обшуку в службовому кабінеті. Після одержання М. хабара оперативні працівники увійшли до його службового кабінету і запропонували добровільно видати гроші, які він одержав як хабар. Почувши відмову, оперативні працівники оголосили йому постанову і провели обшук службового кабінету і службової особи, у якій були вилучені гроші – предмет хабара. М. був притягнутий до відповідальності і засуджений за одержання хабара [7].

Важливе значення має форма фіксації факту витребування документа чи предмета, оскільки законом вона також не визначена. У практичній діяльності під час одержання витребуваних і поданих предметів і документів у стадії порушення кримінальної справи складають найрізноманітніші документи.

Так, за результатами окремого дослідження кримінальних справ про розкрадання та інші злочини, виявлені в системі агропромислового комплексу України, складено 29 найменувань документів (актів, протоколів), а в справах про аналогічні злочини в інших галузях економіки – 45 найменувань. З них найчастіше складали протоколи вилучення, відповідно 15,4 % і 16,1 %; протоколи виявлення і вилучення – 16,1 % і 14,5 %; протоколи вилучення і огляду – 5,4 % і 5,5 %; протоколи виявлення, огляду і вилучення – 4,7 % і 3,1 %; акти – 7,4 % і 5,1 % та ін. [1, с. 224-228].

В процесуальній літературі одні науковці пропонують складати “протокол передачі витребуваного предмета (документа)” [8, с. 94], “протокол вилучення”, “протокол добровільної видачі” тощо [6, с. 41], а Р. Чупахін називає їх непроцесуальними формами і пропонує закріпити в законі “вилучення предметів і документів” і документ, в якому фіксувати цю подію – “Акт вилучення”, наводить його структуру [9, с. 6-7].

Проаналізувавши різні точки зору і аргументи науковців, вважаємо, що найбільш прийнятним документом для фіксації факту одержання витребуваних і поданих документів, у яких викладені або засвідчені обставини, що мають значення для доказування у кримінальній справі, і предметів, які мають ознаки речових доказів (ст. 78 КПК) у цій стадії кримінального процесу, є “протокол витребування (подання) та огляду предметів і документів”, складений відповідно до вимог ст. ст. 85, 190, 191, 195 КПК. Коли на запит слідчого, особи, яка провадить дізнання, прокурора, суду надають документи, що спеціально складені відповідними підприємствами, установами, організаціями, потреби фіксувати їх у протоколі немає. Ці документи, як правило, направляють із супровідним листом, що має відповідні реквізити: дату (число, місяць, рік), вихідний номер, кутовий штамп, підпис та ін. згідно з вимогами діловодства.

Подання доказів і доказової інформації є одним із найважливіших прав учасників кримінального процесу. Передбаченому у законі праву суб’єктів кримінального процесу та інших громадян щодо подання доказів відповідає обов’язок осіб, які ведуть процес, вирішити питання щодо прийняття чи неприйняття поданих об’єктів і визначити їх належність до справи [9, с. 54]. Під поданням доказів слід розуміти добровільну передачу особою предметів чи документів, що мають значення для справи. В цьому випадку, як вірно зазначають Ю.М. Грошевий, С.М. Стахівський, немає підстав говорити про примус особи до певної поведінки, навпаки, в основі її вчинків лежить усвідомлена необхідність [10, с. 54]. Отже, обов’язок виявлення й одержання доказів і доказової інформації від осіб, які нею володіють, покладено на посадових осіб, які ведуть процес. Під час

одержання поданих предметів, документів та доказової інформації важливою умовою є забезпечення прав і законних інтересів осіб, які ними володіють. У цьому випадку предмет, документ чи доказова інформація з’являється в полі зору суб’єкта доказування (слідчого, дізнавача тощо) за ініціативою особи, яка ними володіє. Таким чином вони реалізують своє право на участь у доказуванні.

Окремі науковці вважають, що під час одержання документів і предметів не потрібно залучати понятих. Разом з тим, вони наголошують, що в протоколі мають бути зафіксовані їх індивідуальні властивості. Ми не можемо погодитись з цією думкою, адже одержаний предмет чи документ має бути обов’язково оглянутий, а в протокол внесені його характерні ознаки (індивідуальні властивості). Тому під час складання документа присутність понятих і особи, яка подала (доставила на усний запит) предмет чи документ є обов’язковою. Інакше можлива фальсифікація і пов’язані з нею негативні наслідки.

У разі необхідності до огляду предмета чи документа слідчий може запросити відповідного спеціаліста і зафіксувати їх зовнішній вигляд з допомогою науково-технічних засобів, наприклад, фотографування чи відеозапису. Ці ж особи повинні підписати відповідний протокол, зафіксувати таким чином, об’єктивність його змісту. Одержані матеріальні об’єкти повинні зберігатись в умовах, що виключають їх втрату. Документи приєднують до матеріалів кримінальної справи, а предмети і документи, що мають ознаки речових доказів і підлягають подальшому дослідженню, зокрема експертному, опечатують у спеціальний пакет, що виключає доступ до цих об’єктів сторонніх осіб.

Таким чином, витребування предметів і документів разом зі слідчими діями є самостійним та рівноправним способом збирання доказів, якому притаманна своя специфіка і який може бути застосований у будь-якій стадії кримінального процесу і у ситуації, коли відсутня необхідність в подоланні протидії осіб, зацікавлених у викривленні істини, а також в особливих засобах забезпечення доказів та заходах примусу [8, с. 94].

У зв’язку з викладеним ми в цілому підтримуємо О. Астапенка щодо внесення в КПК окремої статті, але під іншою назвою і дещо іншого змісту. Враховуючи те, що запропоноване цим науковцем визначення дещо переобтяжене окремими термінами і не передбачає огляду предметів і документів, ми пропонуємо доповнити КПК статтею 66¹ “Витребування (подання) та огляд предметів і документів” такого змісту: *“Особа, котра провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд у справах, які перебувають в їх провадженні, або особа, котра провадить перевірку заяви (повідомлення) про злочин, мають право вимагати і зобов’язані одержувати подані підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами і громадянами предмети і документи, що можуть встановити необхідні у справі фактичні данні.*

Вимога щодо пред’явлення предметів або документів громадянами може бути усною чи письмовою, а підприємствам, установам, організаціям та посадовим особам – лише письмовою. Виконання цих вимог є обов’язковим для всіх громадян, підприємств, установ, організацій та посадових осіб.

Витребувані чи подані предмети і документи підлягають огляду відповідно до вимог статей 85, 190, 191, 195 цього Кодексу. Предмети і документи, які мають ознаки речових доказів, визначені статтею 78 цього Кодексу, фотографують, упаковують і опечатують. Крім того, у протоколі вказують відомості про особу, яка надала предмет або документ, обставини їх передачі, індивідуальні властивості (ознаки) тощо.

Особі, яка передала витребуваний предмет або документ, надають копію або витяг з протоколу.

Після огляду предмет або документ, що не має значення для справи і не вилучений з цивільного обігу, копіюють з допомогою технічних засобів і повертають законному володільцю”.

У зв’язку з викладеним, ч. 5 ст. 191 КПК після слова “документів” потрібно доповнити словами “*витребуваних або поданих учасниками процесу чи іншими громадянами*”, а далі – за текстом.

Використана література

1. Ляш А.А. Вещественные доказательства в досудебных стадиях уголовного процесса : учебное пособие / А.А. Ляш. – К.: НИ и РИО КВШ МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1991. – 81 с.
2. Шейфер С.А. Собираение доказательств в советском уголовном процессе: методические и правовые проблемы / С.А. Шейфер. – Саратов: Изд-во Саратов ун-та, 1986. – 171 с.
3. Про банки і банківську діяльність : Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5-6. – Ст. 30.
4. Благодир А. А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій : дис. ...канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / А.А. Благодир. – К.: Київський національний університет внутрішніх справ, 2009. – 207 с.
5. Грошевий Ю.М. Кримінальний процес України : підручник / Ю.М. Грошевий, Альперт С.А., Мірошніченко Т.М. та ін. ; за ред. Ю.М. Грошевого та В.М. Хотенця. – Харків “Право”, 2000. – 496 с.
6. Ландин И. Обнаружение и изъятие предмета взятки / И. Ландин // Законность. – 2004. – № 4. – С. 40-42.
7. Приклад із практики ВБРСВ РВВС Жовтневого району м. Києва за 1985 р. З етичних міркувань номер кримінальної справи не зазначаємо.
8. Астапенко О. Процесуальна форма витребування предметів і документів у порядку ч. 1 ст. 66 КПК України / О. Астапенко // Право України. – 2008. – № 1. – С. 92-95.
9. Чупахин Р. Осмотр места происшествия по делам о взяточничестве / Р. Чупахин // Российский следователь. – 2006. – № 3. – С. 5-8.
10. Грошевий Ю.М. Докази і доказування у кримінальному процесі : науково-практичний посібник / Ю.М. Грошевий, С.М. Стахівський.– К. : КНТ Вид. Фурса С.Я., 2006. – 272 с.

Експертний висновок на статтю надано к.ю.н., доцентом А.О. Ляшом.

~~~~~ \* \* \* ~~~~~