

Трофименко Р. В. - офіцер з особливих доручень управління Головного управління Служби безпеки України

КОНТРОЛЬОВАНЕ ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ДІЯНЬ

У 2015 році законодавець здійснив важливі кроки щодо створення та вдосконалення методів протидії корупції в контексті виконання умов євроінтеграції стосовно подолання корупції в Україні, зокрема передбачених ст. 22, 347 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, ратифікованої Законом України від 16 вересня 2014 року № 1678^А11.

Законом України «Про Державне бюро розслідувань» від 12 листопада 2015 року № 794^А111 внесено зміни до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 року № 2135-XII. Так, ч. 1 ст. 8 доповнено п. 7¹, за яким оперативним підрозділам надається право задля виявлення та фіксації діянь, передбачених ст. 364¹, 365², 368, 368³, 368⁴, 369, 369² Кримінального кодексу України, проводити операції з контрольованого вчинення відповідних діянь. Також встановлено, що порядок отримання дозволу, строк його дії та порядок проведення операції з контрольованого вчинення корупційного діяння визначає Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України.

Таким чином, з моменту набуття чинності вказаними положеннями Закону контроль за вчиненням корупційного діяння належить не лише до негласних слідчих розшукових дій, а й до оперативно-розшукових заходів.

Потрібно зазначити, що на сьогодні загальні засади та єдині вимоги до організації проведення негласних слідчих розшукових дій, зокрема контролю за вчиненням злочину, окрім КПК України, регламентуються також окремою інструкцією [1].

Також наявні обставини, що можуть негативно впливати на ефективність застосування зазначеного правового інструмента протидії корупції. Це стосується кримінальної відповідальності за провокацію підкупу. Законодавці неодноразово наголошували на необхідності декриміналізації відповідної статті Кримінального кодексу (КК) України (законопроекти № 5445, 5305, 1690). Однак фактично вона так і не зазнала змін з часів виникнення ще на ранніх етапах формування радянської правової системи. Натомість законодавство іноземних країн використовує прогресивні підходи. Наприклад, до § 331 розділу 28 Кримінального кодексу Федеративної Республіки Німеччини «Отримання і дача хабара» було включено положення щодо правомірності провокації хабара («якщо суб'єкт приймає затребувану ним вигоду реально або у вигляді обіцянки, отримавши при цьому попередню згоду компетентних органів ... його діяння безкарні»).

Варто зазначити, що здійснення контролю за вчиненням злочину можливе лише за умови дотримання вимог ч. 3 ст. 271 КПК України

щодо заборони під час підготовки та проведення заходів контролю за вчиненням злочину провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття.

Ця вимога і положення ч. 4 ст. 27 КК України щодо відповідальності підбурювача, суттєво обмежує можливість застосування зазначеного вище правового інструменту. Це зумовлює доцільність розгляду альтернативного варіанту застосування «уявної співучасті» у заходах з протидії корупції [2].

Так, з огляду на вищезгаданий підхід щодо правомірності (за наявності «попередньої згоди компетентних органів») зовні корупційних дій, який застосовує законодавство Німеччини, ефективним інструментом виявлення та припинення відповідних проявів могло би стати «спеціальне антикорупційне завдання з викриття та припинення дій, пов'язаних з прийняттям або одержанням неправомірної вигоди», на кшталт вже наявного правового механізму, передбаченого ст. 43 КК України та ст. 272 КПК України (виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації).

Перевагою цього механізму є неможливість притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка формально вчиняє діяння, яке за своїми ознаками відповідає корупційному кримінальному правопорушенню, що «нейтралізує» дію ч. 4 ст. 27 КК України щодо відповідальності за підбурення до вчинення корупційного злочину.

Аргументуючи доцільність заходів «спеціального антикорупційного завдання», потрібно зазначити, що спрямованість умислу особи, яка бере участь в злочинній організації чи організованій групі задля її розкриття, буде істотно відрізнятися від дій інших учасників цих угруповань, оскільки замість суспільної небезпечності вони характеризуватимуться суспільною користю. Дії виконавця «спеціального антикорупційного завдання» переслідуватимуть правомірну мету - розкриття злочинних дій, поновлення порядку управління, відміну рішень, прийнятих внаслідок учинення корупційного правопорушення тощо.

З урахуванням вищевказаного, пропонуємо внести зміни до ст. 43 КК України, поширивши її положення на дії особи, яка виконує спеціальне завдання з попередження, припинення та розкриття корупційних злочинів, зокрема пов'язаних з прийняттям пропозиції, обіцянки або одержанням неправомірної вигоди службовою особою, а також пропозицією або наданням неправомірної вигоди службовій особі, беручи участь у цих діях.

Так, пропонуємо ч. 1 ст. 43 КК України доповнити словами: ***«а також особою, яка виконувала спеціальне завдання, беручи участь у діях, пов'язаних з прийняттям пропозиції, обіцянки або одержанням неправомірної вигоди, пропозицією або наданням неправомірної вигоди, з метою попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»***. У частині 2 ст. 43 КК України після слів

«злочинної організації» додати **«та під час заходів з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»**. Назва ст. 43 КК України має бути доповнена фразою: **«попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»**.

З метою визначення порядку здійснення зазначеного спеціального завдання потрібно поширити на нього положення ст. 272 КПК України, для чого необхідно в ч. 1 цієї статті: після слів **«тяжких або особливо тяжких злочинів»** доповнити **«а також незалежно від ступеня тяжкості корупційних злочинів»**; після слів **«з органами досудового розслідування»** додати **«а також особою, яка виконує спеціальне завдання з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»**. Назву ст. 272 КПК України потрібно також доповнити словами **«попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»**.

До Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» необхідно внести такі зміни: п. 8 ч. 1 ст. 8 після слів **«виконувати спеціальне завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації»** перед словами **«згідно з положеннями статті 272 Кримінального процесуального кодексу України»** доповнити фразою **«та спеціальне завдання з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»**; доповнити ст. 6 такою підставою для проведення оперативно-розшукової діяльності, як результати перевірки на добросовісність, які вказують на ознаки схильності особи до вчинення злочинів або на участь у злочинній діяльності [2].

Задля забезпечення ефективності виконання спеціальних завдань з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень необхідно також модернізувати норми Особливої частини КК України. Так, пропонуємо ч. 2 ст. 370 КК України виключити, а зазначену статтю доповнити приміткою такого змісту: **«не є злочином дії, передбачені цією статтею, здійснювані особою, яка виконувала спеціальне завдання з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень»**. Також вважаємо необхідним внести зміни до ст. 368 КК України, якими передбачити кримінальну відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди від співробітника правоохоронного органу (чи особи, яка діяла за його дорученням) в умовах фактичної помилки в межах виконання спеціального завдання з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень.

Таким чином, відповідно до запропонованих змін законодавства, правоохоронні органи будуть мати право виконувати спеціальне завдання з попередження, припинення та розкриття кримінальних корупційних правопорушень шляхом участі у діях, пов'язаних з прийняттям пропозиції, обіцянки або одержанням неправомірної вигоди, пропозицією або наданням неправомірної вигоди. Вбачається, що така

новація сприятиме підвищенню ефективності антикорупційної роботи та виконанню умов євроінтеграції щодо подолання корупції в Україні.

Узагальнені пропозиції щодо регламентації контрольованого вчинення корупційного діяння

Варіант 1. Щодо запроваджених законодавцем оперативно-розшукових операцій з контрольованого вчинення корупційного діяння

З метою забезпечення ефективності виконання контрольованого вчинення корупційного діяння необхідно модернізувати норми Особливої частини КК України. Для цього пропонуємо виключити ч. 2 ст. 370 КК України, а саму статтю доповнити приміткою: **«не є злочином дії, вчинені службовою особою правоохоронного органу та іншою особою, яка бере участь у заходах з контрольованого вчинення корупційного діяння, що здійснюються відповідно до вимог Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».**

Варіант 2. Альтернативний варіант застосування «уявної співучасті» в заходах з протидії корупції

Пропонуємо внести зміни до ст. 43 КК України, поширивши її положення щодо виключення злочинності діяння на осіб, які виконують спеціальне завдання з попередження, припинення та розкриття корупційних злочинів, беручи участь у цих діях. З метою визначення порядку здійснення зазначеного спеціального завдання слід уточнити для цього положення ст. 272 КПК України.

Для забезпечення ефективної імплементації спеціального завдання доцільно також внести зазначені вище зміни до чинного законодавства, зокрема до ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та ст. 370 КК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : наказ Генеральної прокуратури України, МВС України, Служби безпеки України, АДПС України, Мінфіну України, Мінюсту України від 16 листоп. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5.

2. Трофименко Р. В. Впровадження спеціального антикорупційного завдання / Р. В. Трофименко, С. Є. Шептуховський // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). - 2015. - № 1 (34). - С. 80-85.