

Меденцев А. М.,*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Міжнародного гуманітарного університету*

ПРО МЕХАНІЗМ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

Анотація. На основі аналізу слідчо-судової практики та криміналістичної літератури досліджуються особливості механізмів злочинів у сфері державних закупівель, де елементами такої літератури є діяння, які підлягають окремій кримінально правовій кваліфікації (основні та під порядкові злочини).

Визначається місце, яке займають вище зазначені злочини у групі бюджетних кримінальних правопорушень. Звертається увага на те, що злочини, які вчиняються у сфері публічних закупівель мають єдину мету – незаконне збагачення завдяки бюджетним коштам та їх проти-правному використанню.

Визначена технологія злочинного збагачення. Описана взаємодія предикатних та підпорядкованих злочинів. Розкривається поняття механізму злочину. Визначається його роль та місце в процесі вчинення кримінального правопорушення. Підкреслюється пріоритетність основних злочинів та розглядаються елементи їх механізму (предмет посягання та обстановка, суб'єкти, способи вчинення та сліди).

Наводиться перелік найбільш поширених способів вчинення злочинів. Зроблено висновок про те, що зв'язки та залежності між елементами механізму мають закономірний характер, що дає змогу при встановленні одного елемента під час досудового розслідування вірогідно судити про існування іншого елемента. Визначена залежність обстановки вчинення злочинів від нормативно-правового регулювання процедури проведення тендерів.

Обґрунтовано висновок щодо впливу предмету посягання (бюджетних коштів) та обстановки (нормативно-правового регулювання державних закупівель) на те, хто може бути суб'єктом злочину та на вибір способу його вчинення і залишення слідів злочину.

Зроблено висновок щодо впливу процесу вдосконалення нормативно-правових актів, регулюючих процедуру публічних закупівель на трансформацію способів скоєння злочинів. Зазначено, що механізм вчинення злочинів у сфері державних закупівель є основою для прийняття низки процесуальних та тактичних рішень у кримінальному провадженні.

Ключові слова: злочин, механізм злочину, сфера державних закупівель, бюджетні кошти, предикатні злочини, підпорядковані злочини, суб'єкти, способи скоєння, сліди, предмет злочину.

Постановка проблеми. В останні десятиліття в криміналістиці все більш активно використовується категорія «механізм злочину» при формулюванні таких принципово важливих положень як предмет криміналістики, її завдання, система, криміналістична характеристика злочинів окремих видів та інших [1, с. 430; 2, с. 9; 3, с. 12–15]. Видається, що поняття механізму злочину відіграє важливу методологічну роль при формуванні методик розслідування і, зокрема, методики розслідування злочинів у сфері державних закупівель. Визначення змісту меха-

нізму злочинів у сфері державних закупівель і складає мету даної статті.

Виклад основного матеріалу. Насамперед потрібно зазначити, що поняття механізму злочину використовується у сучасних підручниках криміналістики для визначення її предмету. Зокрема, зазначається, що предметом криміналістики виступають зміст і структура механізму злочинних діянь, закономірності їх відбиття в матеріальному середовищі [3, с. 15]. Під механізмом злочину розуміється складна динамічна система, яка визначає зміст злочинної діяльності та містить: суб'єкт злочину; ставлення суб'єкта злочину до своїх дій, їх наслідків і співучасників; предмет посягання; спосіб злочину (як система детермінованих дій); злочинний результат; обстановку злочину (місце, час і ін.); поведінку і дії осіб, що опинилися випадковими учасниками події; обставини, що сприяють або перешкоджають злочинній діяльності; зв'язки та відносини між діями (способом злочину) і злочинним результатом, між учасниками події та ін. [4, с. 132]. А.М. Кустов, визначає механізм злочину як систему процесів взаємодії учасників злочину, як прямих, так і непрямих, між собою і з матеріальним середовищем, пов'язаних з використанням відповідних знарядь, засобів і окремих елементів обстановки. Механізм злочину закономірно обумовлює виникнення криміналістично-значущої інформації про сам злочин, його учасників і результати [5, с. 14].

Таким чином можна констатувати, що знання механізму вчинення певного виду чи групи злочинів та окремих його елементів потрібні при прийнятті низки процесуальних і тактичних рішень. Тому, досліджуючи окремі елементи злочинної події з точки зору їх взаємозв'язку і взаємодії, слід розглядати їх як носіїв певних властивостей, ознак, відносин, завдяки яким вони виявляються пов'язаними з іншими елементами.

Насамперед потрібно зазначити, що злочини у сфері державних закупівель входять до групи бюджетних злочинів, які вчиняються на стадії використання бюджетних коштів і є досить різноманітними. Але їх об'єднує єдина мета – незаконне збагачення завдяки бюджетним коштам та їх протиправному використанню. З цих позицій вони можуть розглядатися як певний комплекс злочинів. В криміналістичній літературі такий комплекс злочинів розглядається як певна технологія злочинного збагачення, в якій можуть бути виділені основні (предикатні) злочини та підпорядковані злочини [6, с. 33]. Основними злочинами у сфері державних закупівель є ті, які безпосередньо спрямовані на одержання матеріальної вигоди (ч. 2 ст. 191, ст. 368 Кримінального кодексу (далі – КК) України). Підпорядковані ж злочини «обслуговують» основний злочин, є його способом чи створюють для його вчинення сприятливі умови (ст. 205, 358, 364, 364-1, 366 КК України та інші). Тому існує певна пріоритетність основних злочинів над підпорядкованими при розгляді механізму їх вчинення, в якому можуть бути виді-

лені криміналістично-значущі елементи. Розглянемо наступні, на наш погляд, важливі у цьому відношенні елементи механізму злочинів у сфері державних закупівель.

Предмет посягання та обстановка злочинів. Предметом злочинного посягання у сфері державних закупівель є бюджетні кошти, які, на наш погляд, виступають ключовим системно утворюючим чинником злочинів у даній сфері. Саме бюджетні кошти з їх нормативно визначеним порядком використання для державних закупівель товарів, послуг чи виконання робіт обумовлюють особливості інших елементів механізму вчинення злочинів зазначеної категорії. З цих позицій потрібно розрізняти самі бюджетні кошти (предмет посягання) і нормативно-правове регулювання їх використання при здійсненні державних закупівель (обстановка, умови вчинення злочинів).

В кримінально-правовому контексті визначення поняття «бюджетні кошти» наведене у примітці до ст. 210 КК України, згідно з яким до бюджетних коштів належать кошти, що включаються до бюджетів усіх рівнів незалежно від джерела їх формування. Як економічно-правова категорія бюджетні кошти – це фінансовий ресурс держави, який формується нею для покриття видатків, пов'язаних із виконанням основних завдань і функцій держави (ст. 2 Бюджетний кодекс України). Форма існування бюджетних коштів – записи грошових сум на банківських чи казначейських рахунках, повноваження щодо використання яких мають службові особи – розпорядники бюджетних коштів (безготівкова форма).

Обстановка вчинення злочинів у сфері державних закупівель в першу чергу обумовлена нормативно-правовим регулюванням процедури державних закупівель. В пакет нормативно-правових актів, які встановлюють і регулюють порядок здійснення державних закупівель входять Закон України «Про публічні закупівлі» від 25 грудня 2015 року № 922-VIII (введений у дію 01 квітня 2016 р.), а також підзаконні нормативні акти, зокрема Накази Мінекономрозвитку України, якими деталізуються окремі положення законодавства. Вказаними нормативними актами встановлюються певні етапи здійснення державних закупівель зі складанням визначених документів і дотриманням певних правил. Так, Мінекономрозвитком України був розроблений і затверджений національний класифікатор «Єдиний закупівельний словник» (далі – ЄЗС), призначений для стандартизації опису в договорах (контрактах) предмета державних закупівель, забезпечення більшої прозорості процедур закупівель товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти, створення ефективного конкурентного середовища у сфері державних закупівель, а також підтримання участі вітчизняних суб'єктів господарювання у торгах за межами України. ЄЗС відповідає європейському закупівельному словнику Common Procurement Vocabulary (CPV), затверженому Регламентом ЄС № 2195/2002 Європейського Парламенту і Ради та поправок згідно з Регламентом Комісії ЄС № 213/2008 [7].

Особливості бюджетних коштів як предмету посягання та (нормативно-правового регулювання державних закупівель (обстановки) значною мірою обумовлюють, хто саме може стати суб'єктом злочинів, способів їх вчинення та відповідних слідів-джерел доказів.

Суб'єкти злочинів. Зважаючи на особливості предмету посягання та процедуру здійснення закупівель можуть бути виділені три категорії суб'єктів злочинних дій: службова (поса-

дова) особа замовника; учасник процедури закупівлі; особа, яка виконує допоміжні функції в механізмі вчинення злочинів.

Службова (посадова) особа замовника. Відповідно до п. 9 ст. 1 Закону України «Про публічні закупівлі» замовниками є органи державної влади, органи місцевого самоврядування та органи соціального страхування, а також юридичні особи (підприємства, установи, організації) та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади. Обов'язковою їх ознакою є те, що вони є розпорядниками та одержувачами бюджетних коштів. В торгах беруть участь уповноважені службові особи – керівники названих структур різного рівня. Службова особа замовника може бути суб'єктом заволодіння бюджетними коштами шляхом зловживання службовим становищем (ч. 2 ст. 191 КК України), наприклад, при порушенні правил проведенні торгів і закупівлі товару (робіт, послуг) за завищеною ціною. Посадова особа замовника може бути суб'єктом прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України).

Учасник процедури закупівлі. Учасником процедури закупівлі згідно п. 35 ст. 1 Закону України «Про публічні закупівлі» може бути фізична особа, у тому числі фізична особа-підприємець, юридична особа (резидент або нерезидент), яка подала тендерну пропозицію або взяла участь у переговорах у разі застосування переговорної процедури закупівлі. Вказаним суб'єктом можуть вчинятися злочини, передбачені ч. 2 ст. 191 КК України, у співучасті зі службовою особою замовника при закупівлі товарів (робіт, послуг) за завищеною ціною. Окрім того учасник процедури закупівлі самостійно може вчинити злочин, передбачений ст. 369 КК України (пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі), перевищення повноважень службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 365-1 КК України), службове підроблення (ст. 366 КК України) та деякі інші.

Особа, яка виконує допоміжні функції в механізмі вчинення злочинів. Серед таких осіб можуть бути виділені три категорії:

- службовці замовника, які не є розпорядниками (одержувачами) бюджетних коштів, а виконують окремі функції (головні бухгалтери, керівники фінансово-економічних підрозділів, керівники структурних підрозділів установи);
- службовці юридичної особи-учасника процедури закупівлі (головні бухгалтери, керівники фінансово-економічних підрозділів та інші);
- підставні особи, які «очолюють» фіктивні підприємства, на рахунки яких перераховуються викрадені кошти.

Потрібно зазначити, що дана категорія суб'єктів втягується у вчинення злочинів своїми безпосередніми керівниками замовників і учасників процедури закупівлі (в більшості випадків вони є підлеглими).

Способи злочинів. Механізм злочинів у сфері державних закупівель ґрунтується, перш за все, на способах заволодіння бюджетними коштами до яких можуть бути віднесені наступні:

- 1) заволодіння бюджетними коштами шляхом закупівлі товарів (робіт або послуг) за завищеними цінами;
- 2) заволодіння бюджетними коштами шляхом закупівлі непридатного до використання або експлуатації устаткування, товарно-матеріальних цінностей;

3) заволодіння бюджетними коштами шляхом перерахування платежів за товар (устаткування), який фактично не поставлявся;

4) заволодіння бюджетними коштами шляхом оплати фактично не виконаних або завищених робіт чи послуг.

Але потрібно мати на увазі, що під впливом удосконалення нормативно-правових актів, що регулюють процедуру торгів, вказані способи трансформуються і пристосовуються до оновлених правил. Так, після введення електронної системи публічних закупівель (ProZorro), яка прийшла на зміну паперовим державним тендерам, з'явився спосіб, коли «переможець» тендеру через деякий час після укладання відповідної угоди піднімав ціну свого товару, а замовник приймав її та сплачував фактично завищену ціну. Видається, що адекватну увагу про можливі варіації способів вчинення злочинів у сфері державних закупівель можна скласти на основі визначених першим заступником міністра економічного розвитку і торгівлі України М.С. Нефьодовим схем, які знаходяться в основі всіх способів зловживань в держзакупівлях:

1) проблеми починаються ще з планування закупівель. Чому взагалі ми вирішили, що держкомпанії потрібні саме 10 нових авто? А не, скажімо, 5 автобусів для учнів чи нове приладдя для лікарні? Вже під час планування завжди є хтось, хто готовий лобювати конкретне рішення. В результаті закупівельники обирають товари чи послуги, які потрібні не державі, а певним «зацікавленим» особам;

2) визначення предмету закупівлі – які саме характеристики мусить мати товар чи послуга? От вирішили ми купувати машину, а яку саме? Згідно із законом, вказувати як умови закупівлі конкретну торгову марку ми точно не можемо – це явне підігрівання конкретному постачальнику. Але «зацікавлені» особи можуть так виписати умови, що жоден інший конкурент не пройде;

3) кваліфікаційні вимоги до учасників. Тут існує широке поле для креативу: «зацікавлені» особи намагаються вигадати щось таке, що є тільки у «правильного» постачальника, якому нечесний закупівельник хоче віддати перемогу. Останній приклад із практики безглуздих вимог: «Хочете постачати нам овочі? А чи кожна ваша вантажівка має сертифікат, що вона не радіоактивна?»;

4) нарешті, сам тендер. Тут в «паперових» закупівлях було широке поле для зловживань. «Зацікавлений» закупівельник мав мільйон формальних причин, аби відмовити у реєстрації «чужого» постачальника. «У цього учасника не прийму документи, бо у нього на 257-й сторінці розмита печатка. Переможцем оголошу, кого захочу, а всі пропозиції засекретимо як конфіденційні»;

5) укладання договору. Зацікавлені особи багато чого могли «підкрутити» через додаткові угоди – і ціну «своєму» постачальнику збільшити, і кількість зменшити, і ще якісь додаткові «бонуси» закласти;

6) маніпулювання оплатою. Тут горе-замовники також поведуться, як їм заманеться. Звичайно ж, на свою користь. Комусь погрожують заплатити лише через 3 місяці, а «улюбленому» постачальнику – вже наступного дня;

7) ну і нарешті – прийняття товару. На жаль, як би прозоро і чесно не проводилися закупівлі, шахрай-постачальник може нічого не поставити, а шахрай-закупівельник – підписати акт, що він щось прийняв, а потім те саме щось «миші з'їли» [8].

Сліди злочинів. Для злочинів у сфері державних закупівель характерним є те, що вони залишають сліди, перш за все, у документах, які складаються: для організації торгів; для участі в торгах; для супроводження і підсумування торгів; для реалізації результатів торгів (прийняття та оприбуткування закупленого товару та його оплати). Перелік цих документів визначається вже вказаними нормативно-правовими актами. Показання осіб про вчинення тих чи інших неправомірних дій при здійсненні державних закупівель мають значення джерела доказів тільки тоді, коли вони спираються на відповідні документи.

Саме аналіз документів дозволяє виявити правопорушення, які можуть бути ознаками злочинів, встановити їх суб'єкта та спосіб злочину. Потрібно зазначити, що за порушення законодавства про закупівлі встановлена адміністративно-правова відповідальність за ст. 164⁴ Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Висновки. Отже, підбиваючи підсумок, зазначимо, що наведені елементи механізму злочинів у сфері державних закупівель знаходяться між собою у закономірних зв'язках і утворюють динамічну систему злочинної діяльності, яка є предметом криміналістичного дослідження. Зв'язки та залежності між вказаними елементами мають закономірний характер (постійні та необхідні), що дозволяє при встановленні одного елемента під час розслідування вірогідно судити про існування іншого елемента механізму злочину. Таким чином, відображаючись у криміналістичній характеристиці злочинів у сфері державних закупівель, механізм їх вчинення є основою для прийняття низки процесуальних і тактичних рішень у кримінальному провадженні.

Література:

1. Криміналістика: підручник / В. В. Пясковський, Ю. М. Черноус, А.В. Іщенко, О. О. Алексеев та ін. Київ : «Центр учбової літератури», 2015. 544 с.
2. Криміналістика: підручник : у 2 т. Т. 1 / А.Ф. Волобуєв, М.В. Данышин, А.В. Іщенко та ін. ; за заг. ред. А.Ф. Волобуєва, Р.Л. Степанюка, В.О. Малярської; МВС України, Харків, нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 384 с.
3. Криміналістика : підручник / За ред. В.В. Тіщенко. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2017. 556 с.
4. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия; 2-е изд. доп. М.: Мегатрон XXI, 2000. 334 с.
5. Кустов А.М. Теоретические основы криминалистического учения о механизме преступления / Под ред. Белкина Р.С. Москва : Академия МВД России, 1997. 228 с.
6. Протидія економічній злочинності / П.І. Орлов, А.Ф. Волобуєв, І.М. Осика, Р.Л. Степанюк, І.М. Зарецька, Е. Картер, Р. Ворнер. Харків : Нац. ун-т внутр. справ, 2004. 568 с.
7. Єдиний закупівельний словник ДК 021:2015. Мінекономрозвитку України. 2015. 282 с. URL: http://tenderkomitet.com.ua/zakon_1.html
8. Нефьодов М. Сім схем, за якими у країні крадуть гроші. URL: <http://nv.ua/ukr/opinion/nefyodov/sim-shem-za-jakimi-u-krajini-kradut-groshi-90656.html>.

Medentsev A. On the mechanism of crimes in the field of public procurement

Summary. On the basis of the analysis of investigative and judicial practice and forensic literature, the peculiarities of the mechanisms of crimes in the field of public procurements are explored, where elements of such literature are acts that are subject to a separate criminal-legal qualification (basic and subordinate crimes).

The place occupying the aforementioned crimes in the group of budget criminal offenses is determined. Attention is drawn to the fact that the crimes committed in the field of public procurement have the sole purpose – illegal enrichment at the expense of budgetary funds and their illegal use.

The technology of criminal enrichment is determined. The interaction of predicate and subordinate crimes is described. The concept of crime mechanism is revealed. It determines its role and place in the process of committing a criminal offense. Emphasizes the priority of the main crimes and considers the elements of their mechanism (object of attack and the situation, subjects, methods of execution and traces).

A list of the most common methods of committing crimes is given. It is concluded that the links and the relationship

between the elements of the mechanism are of a regular nature, which allows one element to be established during a pre-trial investigation when it is possible to judge the existence of another element. The dependence of the situation on the commission of crimes on regulatory and legal regulation of the tendering procedure is determined.

The conclusion on the influence of the object of encroachment (budget funds) and the situation (regulatory legal regulation of public procurement) on who can be the subject of a crime and on the choice of a method of its commission and the abandonment of the traces of a crime is substantiated.

A conclusion is made on the impact of the process of improving the legal acts regulating the procedure for public procurement on the transformation of the methods of committing crimes. It is noted that the mechanism of committing crimes in the field of public procurement is the basis for adoption of a number of procedural and tactical decisions in criminal proceedings.

Key words: crime, crime mechanism, sphere of public procurements, budget funds, predicate crimes, subordinated crimes, subjects, methods of committing, traces, subject of a crime.