

ІНСТИТУТ ПОНЯТИХ В АДМІНІСТРАТИВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ: ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ

Любчик В. Б., Забуранний М. В.

У статті переосмислюються звичні явища на предмет їх доцільності та відповідності суспільному запиту. Зокрема, поставлено під сумнів доцільність участі понять у процесуальних діях при адміністративній діяльності органів поліції та відповідність інституту понять меті його запровадження в сучасних умовах. Ставиться під сумнів ефективність забезпечення принципу достовірності доказів саме шляхом залучення понять. Наведено практичні негативні процесуальні аспекти залучення поняття. Запропоновано розглянути можливість законодавчої заміни фіксації доказів шляхом залучення поняття більш дієвим механізмом - фіксацією технічними засобами. Наведена думка, що заміна інституту понять фіксацією доказів технічними засобами не лише дасть змогу уникнути колізій, але й буде підґрунтям підвищення довіри до поліції. Зауважено, що дії вповноваженої особи органів внутрішніх справ за таких законодавчих підходів набудуть процесуальної поваги та підвищать рівень персональної відповідальності. Натомість у разі застосування фіксації технічними засобами механізми контролю за збереженням законності та їх ефективність суттєво збільшаться. Наголошено, що саме довіра населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції, тому більш активне застосування фіксації процесуальних дій технічними засобами сприятиме підвищенню рівня довіри до населення. Запропоновано законодавчо презюмувати законність дій працівника поліції, що передбачає явище, коли офіційне слово, рішення та свідчення вповноваженої особи органів внутрішніх справ набувають процесуальної поваги. Саме таке ставлення суспільства до працівника поліції своєю чергою зобов'яже останнього діяти законно та вчиняти гідно.

Ключові слова: адміністративні правопорушення, адміністративна юрисдикція, інститут понять, правовий інститут, понятий, провадження у справі, процесуальний статус, понятий.

Liubchuk V. B., Zaborannyi M. V. Institute of experts in administrative activity of law-enforcement bodies: application practice

The article rethinks the usual phenomena in terms of their feasibility and relevance to public demand.

In particular, created under the sum of expediency of participation of participants of concepts in the process of activity at administrative activity of police bodies and answers of institute of the understood methods of its introduction in modern conditions. Become under the sum of efficiency of maintenance of principles of reliability of indicators, thanks to the decision of concepts. Practical negative procedural aspects in involving the concept are given. It is proposed to reconsider access to the legislative replacement of the replacement of the fixation of indicators by solving the concept of a more effective mechanism - fixation by technical means. The above opinion, which indicates the institute of experts on the fixation of indicators by technical means, does not allow to avoid the wheels, but while increasing confidence in the police. It is noted that the action of an influential person of the internal affairs bodies, according to such legislative approaches, will acquire a procedural increase and increase the level of personal responsibility. Finding, when using fixations by technical means, mechanisms to control the preservation of legality and their effectiveness to increase significantly. It is emphasized that the population's trust in the police is the main arterial assessment of the effectiveness of police bodies and units, especially the active use of fixations of procedural actions by technical means to increase confidence in the population. Proposed by the legislation, the legality of the actions of a police officer is presented, which provides for the appearance when the official word, decision and notification of the influential person of the internal affairs bodies provide for a procedural check. Similarly, the restoration of society to the police officer, in turn, is linked to other actions of the law and teachers with dignity.

Key words: administrative offenses, administrative jurisdiction, institute of witnesses, legal institute, concepts, proceedings, procedural status, concepts.

Постановка проблеми та її актуальність. Доцільність участі понять у процесуальних діях при адміністративній діяльності органів поліції та відповідність інституту понять меті його запровадження досить жваво обговорюється майже в усіх посадових кабінетах юристів-прак-

тиків країни і, як наслідок, є предметом уваги не тільки науковців-мислителів.

Поширеною є думка, що інститут понять склався, коли не було інших способів фіксації доказів, а також думка, що інститут понять, особливо в адміністративному провадженні, є застарілим та абсолютно не відповідає переслідуючій меті існування цього інституту.

Очевидним є той факт, що протягом останніх років розвиток інформаційних технологій змінив світ. Такі зміни лише пришвидшують свою динаміку та є тотальними. Ігнорувати факт динамічного змінювання суспільства - недалекоглядний підхід. Правова спільнота також вимушена приймати виклики сучасного світу, що постають у нових умовах, переосмислюючи звичні явища на предмет їх доцільності та відповідності суспільному запиту. Пандемія, спричинена Covid-19, додала гостроти проблемам в суспільстві, які оголила. Відбулись тектонічні зрушення в усіх життєвих сферах. За умови необхідності збереження соціальної дистанції та пришвидшення життя шляхом інформаційних технологій треба переглянути правові норми та правову філософію щодо інституту понять при реалізації адміністративної діяльності органами поліції, відкинувши звичку мислити та діяти «за інерцією».

Хто такий понятій при здійсненні адміністративної діяльності органів внутрішніх справ та реалізації процесуальних повноважень? Які його роль і місце в загальній системі суб'єктів (учасників) адміністративних проваджень? Чи не є він тут свого роду архаїзмом? Чи можна його взагалі скасувати та які прогнозовані наслідки таких рішень? Чи доречно, як і раніше, йти за принципом юридичної аналогії з процесом кримінальним? І чи не є забезпечення принципу достовірності доказів, саме шляхом залучення понять, свого роду міфом, ніж об'єктивною реальністю, тобто удаваністю забезпечення цього принципу таким шляхом? Чи наявні сьогодні сформовані механізми досягнення переслідуючої мети іншими процесуальними засобами, без залучення понять, та яка імовірна дієвість таких альтернативних засобів?

Відповісти на ці питання навряд чи взагалі можна односкладно (порушені питання, безумовно, дискусійні), але потреба в додатковому осмисленні процесуальної мети участі понять у сучасному адміністративному провадженні, вочевидь, назріла. Спробуємо розібратися в усіх цих (або хоча би в деяких) питаннях, аналізуючи законодавчі норми через практику їх застосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблемами адміністративної діяльності органів внутрішніх справ та адміністративного процесу займалися В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, Є.В. Додін, О.В. Ковальова, Р.В. Мукоїда, М.М. Тищенко, Х.П. Ярмакі та ін. Проте до цього часу вчені не приділяли гідної уваги дослідженню питання правового становища понятю саме як учасника адміністративного провадження. Цікавою та змістовною є праця В.А. Гуменюка під назвою «Питання визначення правового становища понятю як учасника адміністративно-процесуальних дій», якою висвітлено низку проблемних аспектів досліджуваного питання.

Метою статті є вивчення інституту понять при залученні їх до участі в адміністративному провадженні на предмет відповідності меті існування цього інституту - забезпечення достовірності доказів, аналіз відповідності саме такого способу фіксації доказів у сучасних умовах та сучасних суспільних запитів.

Виклад основного матеріалу. Автор вважає за необхідне винести за межі цієї статті та досліджуваного питання проблематику участі понять у проведенні обшуку, виїмки інформації на електронних носіях, особистому обшуку і впізнанні та іншого різновиду участі понять у процесі здійснення кримінального провадження та не застосовувати ототожнювання інституту понять під час реалізації адміністративної діяльності органами поліції, оскільки інститут понять у кримінальному провадженні потребує не меншого вивчення, має дещо відмінну специфіку та власну проблематику, аніж інститут понять в адміністративному провадженні, тому змішування цих аспектів не призведе до кращого та поглибленого розуміння обговорюваної теми.

У главі 21 КУпАП встановлений перелік осіб, що беруть участь у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. До нього не включено понять, хоча вони, як і інші особи, що беруть участь у провадженні у справах про адміністративні правопорушення, належать загалом до осіб, котрі сприяють здійсненню провадження. Одні з них (свідки та експерти) є джерелами отримання доказів, причому об'єкт дослідження становлять не самі свідки та експерти, а лише ті дані, котрі вони повідомляють уповноваженому органу або посадовій особі. Інші, серед яких перекладачі та поняті, потрібні для закріплення доказів або забезпечення необхідних умов адміністративного провадження. Усі ці особи в межах свого спеціального призначення в провадженні у справах про

адміністративні правопорушення користуються визначеними повноваженнями. Проте, якщо правове положення свідків, експертів та перекладачів регламентовано досить детально, то права і обов'язки понять врегульовано (м'яко кажучи) вкрай недостатньо [1].

Збереження процесуальної фігури понятого викликає заперечення насамперед тому, що це суперечить панівній у вітчизняному й закордонному судочинстві з кінця XIX століття теорії вільної оцінки доказів. За царських часів, у радянський і сучасний періоди в Україні поняті були й залишаються *інститутом недовіри*, в першу чергу, як до уповноважених осіб правоохоронних органів, так і до уповноважених представників інших органів виконавчої влади. Не буде перебільшенням твердження, що на практиці діє неписане правило презумпції «винності уповноважених (державою) посадових осіб» (зрозуміло, що в контексті використаного словосполучення маються на увазі посадові особи, які уповноважені державою здійснювати заходи примусового характеру).

З метою збереження об'єктивності погляду на проблематику варто враховувати позитивні та негативні аспекти питання.

Так, на користь збереження інституту понять наводяться такі аргументи: поняті забезпечують процесуальні гарантії прав особистості й інтересів законності та правосуддя; устояна модель залучення понять витримала перевірку часом; залучення понять підсилює надійність одержання доказів із позиції їх вірогідності й допустимості; виключаються умови для можливої фальсифікації доказів із боку уповноважених осіб органів виконавчої влади; у процесі дослідження отриманих за участю понять доказів останні можуть перейти в положення свідків.

Супротивники інституту понять, як правило, практичні працівники, апелюють до складності процедури залучення та участі понять у доведенні. Як основні доводи ними наводяться такі судження: теза про недовіру держави, суспільства, суду до посадових осіб державних органів; протиставлення думки громадян, що мають сумнівну репутацію, які залучалися як поняті, думці спеціально вповноважених державних органів та їхніх посадових осіб; стрімкий розвиток науково-технічного прогресу, що дозволяє з достатньою вірогідністю фіксувати будь-які дії уповноважених осіб органів виконавчої влади; неможливість забезпечення участі понять у виняткових ситуаціях; незацікавленість громадян у наданні сприяння правосуддю; апелювання

до законодавства інших держав, переважно з англосаксонською доктриною процесу, в яких подібний інститут відсутній [2].

Наведені вище підстави, дійсно, є резюмованою суттю. Однак питання потребує поглибленого вивчення. Окрім того, варто зафіксувати, що будь-яка теорія завжди підтверджується або спростовується, все ж таки, практикою. На додаток те, що існує лише в теорії та неспроможне до застосування, є штучним та нежиттєздатним.

Так, у вітчизняному законодавстві не передбачений обов'язок громадян (фізичних осіб) брати участь у процесуальних діях як понять. У зв'язку з цим в юридичній літературі протягом кількох десятиліть періодично висловлюються пропозиції прописати в законі норму про те, що громадяни не мають права відмовитися від виконання обов'язків понятого. Однак у такому разі має наставати відповідальність громадянина за відмову від виконання обов'язків понятого, що, очевидно, є неконституційним за своєю суттю.

Поняті за своєю правовою природою апріорі мають бути випадковими особами. Саме в цьому факторі й закладений потенціал їх незацікавленості в результаті справи, в тому числі (і перш за все), в результаті тієї процесуальної дії, в якій вони беруть участь. Знайти осіб, які бажають виконати функції понять, дійсно складно. На їх пошук йде час, що істотно затягує проведення процесуальної дії, іноді перетворюючи на неможливість її вчинення. Більшість процесуальних дій (заходів забезпечення провадження) за участю понять заздалегідь не заплановані та часто проводяться після безпосереднього виявлення ознак адміністративного правопорушення. Мотив фізичної особи набути статусу понятого та приймати імовірний обов'язок надалі відвідувати суди з метою підтвердження чи спростування доказів не є бажаним з огляду на проблеми з дотриманням строків розгляду справ у судах та інших супутніх проблем вітчизняного судочинства. Непоодинокі випадки вимоги до співробітників поліції «гарантій» невиклику «майбутнього понятого» до суду. Така вимога, звісно, не є виконуваною, що також ускладнює пошук і залучення осіб, готових виступити понятими. Випадки відмови громадян від виконання функцій понять мають масовий характер, і це стає «особистою проблемою» пошуку понять, яка виникає в посадовій особі поліції. Натомість процесуальний обов'язок залучити понять все ж таки присутній. Тобто фактично буденне питання працівника поліції стає гострим для законодавця через те, що виникають ризики такого негативного явища, як «штатні» (їх

ще іронічно називають «постійні» або «професійні») поняті. Такими іменуються одні й ті ж особи, які регулярно виступають понятими в одних і тих же посадових осіб у процесі адміністративної діяльності поліції. Ними можуть виступати близькі знайомі та інші, як потім з'ясується, «позаштатні співробітники» правоохоронних органів. Причому слід зазначити, що законодавець такого явища прямо не забороняє, оскільки об'єктивність та незацікавленість понятих у результатах справи є категорією суто оцінювальною. Однак такий стан речей не додає авторитету поліції і не покращує довіру суспільства та, безумовно, потребує викорінення.

Х.П. Ярмакі, досліджуючи питання доказів у справах про адміністративні правопорушення та їх оцінку, зазначив, що оцінка доказів є логічним процесом установлення відносності і допустимості доказів, наявності та характеру зв'язків між ними, визначення значення та шляхів використання доказів для встановлення істини у справі. Оцінити докази означає дійти обґрунтованого висновку про їх належність і допустимість та на цій основі зробити висновок про достовірність/недостовірність фактичних даних, які мають значення для справи. Оцінці підлягає як кожен окремих доказ, так і всі зібрані докази загалом. Оцінка доказів здійснюється протягом провадження в справі про адміністративне правопорушення [3].

Таким чином, важливим елементом оцінки доказів у випадках залучення понятого є гарантії подальшого виконання понятим своїх функцій - підтвердження у разі потреби засвідчених ним фактів.

Варто звернути увагу і на те, що відсутність потенційного інтересу у фізичних осіб набувати статусу понятого та наявність обов'язку у посадових осіб їх залучити, як зазначалось вище, призводить також до того, що працівники поліції як понятих залучають осіб, що підписують будь-які протоколи, навіть не читаючи їх і абсолютно не розуміючи суть того, що відбувається. Спонукальним мотивом у таких осіб, що залучені понятими, може виступати уявна (а іноді й реальна) можливість або бажання догодити правоохоронцям і тим самим мінімізувати власні «негаразди з законом».

Слабким місцем практичного застосування інституту понятих є і такі випадки, коли процесуальні дії «де-факто» проводяться взагалі без понятих, тоді як «де-юре» відомості про них у процесуальних документах присутні, а підписи вказаних понятих наявні.

За таких підстав виглядало б доцільним іншим учасникам правовідносин порушити вказану

проблему та заявити вимогу щодо «юридичної чистоти» доказів на стадії розгляду справи в суді або в органі, що розглядає справу та приймає кінцеве рішення. Доцільно навіть заявити клопотання про виклик і допит таких понятих як свідків. Тобто теоретично механізми захисту законності наявні, однак всі ці дії можуть бути безрезультатними та унеможливиться встановлення об'єктивних обставин справи через те, що явка «фантомних» понятих не відбудеться. Часто засоби примусової доставлення є недієвими. Варто відверто зазначити, що привід можливий тільки в ситуації, коли понятий проживає або працює в тому ж населеному пункті (або поблизу нього), де відбувається розгляд справи. Інакше реалізація примусового приводу малоімовірна або, за кращих обставин, надскладна.

Вказані труднощі збільшуються за умови, якщо як понятий був притягнутий громадянин іноземної держави. Зауважу, що прямої заборони з цього приводу в законі немає, так само як і немає вказівки на те, що понятими можуть бути лише громадяни України. То як і де шукати потім такого понятого в спірних ситуаціях правозастосування? Тобто обов'язок виклику такого понятого та забезпечення його явки виглядає неначе покарання відповідальних за це посадових осіб. Отже, викликати понятого і допитати як свідка на практиці є процесуально складною процедурою, яка потребує значних зусиль та бюджетних витрат, а іноді витрат особистих коштів працівників поліції.

Є й зворотна ситуація, коли сумніви в залученні понятих зазначаються винною особою як спосіб захисту перед судом, з метою уникнення відповідальності, хоча працівники вчинили процесуальні дії у повній відповідності до закону. Неявка понятих для засвідчення обставин та фактів призводить до нівелювання мети залучення понятого та спричиняє тупикову правову ситуацію. Негідним є також факт, що за таких обставин та в таких ситуаціях особливо підривається авторитет органів внутрішніх справ та створюється враження безкарності у порушника та приниження працівника поліції, який виконав чітко свій обов'язок, що є недопустимим.

Висновки. Відповідь на головне питання, чи є дієвим такий спосіб фіксації доказів як інститут понятих та чи не виглядає ефективність інституту понятих уявною, не варто приховувати за складними реченнями та висловлюваннями.

У сучасному світі та за умови сучасних технологічних можливостей інститут понятих у здійсненні адміністративного провадження

органами внутрішніх справ не відповідає заявленій меті, є складним у застосуванні та не дієвим, дискредитує і ставить під сумнів чесність та порядність посадових осіб цих органів на законодавчому рівні.

Не варто ігнорувати те, що засобом додання переконливості відомостям, фактам та доказам, отриманим під час здійснення тих чи інших процесуальних дій, вже давно є об'єктивно виражені дані технічних засобів фіксації таких відповідних відомостей.

Окремо варто зауважити, що рівень професійної підготовки співробітників правоохоронних органів та їхні морально-етичні якості, безумовно, потребують постійного підвищення та суворого контролю з боку громадськості, однак за допомогою інституту понятих цю проблему, на жаль, не вирішити, оскільки, як свідчить практика, поняті ніколи не слугували хоч якоюсь істотною перешкодою для фальсифікації процесуальної інформації й ніколи не були гарантією законності під час проведення процесуальних дій, з огляду на правовий менталітет, інертність і правовий нігілізм населення.

Працівники органів внутрішніх справ є «плоть від плоті» народу України, не є чимось відокремленим, що має бути, врешті-решт, усвідомлено як самим народом, так і представникам поліції. Омріяна довіра населення до органів внутрішніх справ «працює» на користь народу України, тому всі сили мають бути спрямовані на досягнення цієї довіри.

У зв'язку з цим видається, що фіксація доказів шляхом залучення понятого в адміністративному провадженні - це законодавча вимога, яка існує «за звичкою», «тому, що так завжди було...». Очевидно, назріла необхідність переглянути і скасувати цей «рудимент» вітчизняного процесуального права. І далеко не тільки через те, що в США, у Франції, в Німеччині та інших країнах інституту понятих немає, а на місце події й на місце вчинення процесуальної дії й фіксації його результатів там допускаються тільки уповноважені посадові особи, а також через те, що посадові особи мають та зобов'язані розуміти всю відповідальність щодо збереження законності у своїх діях та помислах, однак з неодмінним обов'язком фіксувати свої дії за допомогою технічних засобів із метою тотальної підзвітності та прозорості перед суспільством.

Законодавчо має презюмуватись саме законність дій працівника поліції. Офіційне слово,

рішення та свідчення вповноваженої особи органів внутрішніх справ мають набути процесуальної поваги. Саме таке ставлення суспільства до працівника поліції зобов'яже останнього діяти законно та вчиняти гідно.

Ст. 11 Закону України «Про національну поліцію» чітко визначено, що рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції, тому саме на підвищення рівня довіри до населення має бути спрямовані зусилля [4].

Хоча також варто додати, що заміна інституту понятих в адміністративному провадженні фіксацією доказів за допомогою технічних засобів має дещо буденні причини - просто дасть змогу уникнути всіх тих вищевикладених процесуальних ризиків та складних, не вирішуваних процесуальних ситуацій, які породжує застосування інституту понятих в адміністративному провадженні.

Література

1. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине : учебное пособие. Харків : «Одиссей», 2004. 272 с.
2. Гуменюк В.А. Питання визначення правового становища понятого, як учасника адміністративно-процесуальних дій. *Форум права*. 2007. № 2. С. 35-39. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2007-2/07gvaapd.pdf>
3. Ярмакі Х.П. Докази в справах про адміністративні правопорушення та їх оцінка. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2015. № 4. С. 119. URL: <http://dSPACE.oduvs.edu.ua/handle/123456789/1009>
4. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>

*Любчик В. Б.,
ORCID ID: 0000-0001-7065-6951
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративної
діяльності поліції
Одеського державного університету
внутрішніх справ*

*Забуранний М. В.,
викладач кафедри адміністративної
діяльності поліції
Одеського державного університету
внутрішніх справ*