

УДК 342.95

**В.А. ГУМЕНЮК**, канд. юрид. наук, доц.,  
Харківський національний університет внутрішніх справ

## **ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА ПОНЯТОГО, ЯК УЧАСНИКА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ДІЙ**

*Ключові слова: правове становище, понятій, адміністративно-процесуальні дії*

Розвиток суспільства в напрямку розбудови правової держави в Україні обумовлює необхідність поглиблення демократичних тенденцій у відносинах між громадянином та державою. Ключове місце у вирішенні значених проблем юридичними засобами належить адміністративному процесу, в рамках якого важливе місце займає визначення правового статусу суб'єктів, які беруть участь в цьому.

Актуальність обраної теми визначається відсутністю наукових праць, присвячених комплексному дослідженню проблеми визначення правового статусу понятого в адміністративному процесі. Науково-теоретичне підґрунтя складають праці вітчизняних та зарубіжних вчених в галузях теорії права, адміністративного права та процесу.

Загальними проблемами адміністративного процесу тією чи іншою мірою свого часу займалися В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, Є.В. Додін, А.Т. Комзюк, М.Я. Масленніков, А.І. Миколенко, Н.Г. Саліщева, М.М. Тищенко, В.К. Шкарлупа та ін. Проте до цього часу вченими не приділялося належної уваги дослідженню питання правового становища понятого, як учасника адміністративно-процесуальних відносин.

З метою з'ясування сутності понятого звернемося до його законодавчого визначення в діючих нормативних актах України.

Діючим Кодексом України про адмініст-

ративні правопорушення [1] (далі - КпАП) передбачено, що під час застосування заходів забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення (таких як проведення особистого огляду і огляду речей) з метою дотримання принципу законності при проведенні таких дій, в них повинні приймати участь поняті.

Стаття 264 КпАП визначає, що особистий огляд може проводитися уповноваженими на те особою однієї статі з оглядуваним і в присутності двох понятих тієї ж статі. Обов'язковість залучення понятих установлена й при огляді речей, у невідкладних випадках і при відсутності особи, у власності (володінні) якої вони перебувають. Таким чином, законодавцем передбачена участь понятих на стадії порушення провадження. Однак не виключена можливість участі понятих і на стадії розгляду справи, де, вони можуть виступати в іншій якості - як свідки по обставинах правильності дій посадових осіб і складання процесуальних документів. Але при вирішенні цього питання спостерігається певна нечіткість. Визнаючи необхідність участі понятих, законодавець в той же час не визнає їх учасниками провадження [2].

В главі 21 КпАП, встановлений перелік осіб, що беруть участь в провадженні у справах про адміністративні правопорушення. До нього не включено понятих, хоча вони як і інші особи, що беруть участь в провадженні у справах про адміністративні правопорушення, відносяться загалом до осіб, котрі сприяють здійсненню провадження. Одні з них (свідки та експерти) є джерелами отримання доказів, причому об'єкт дослідження складають 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. Всі ці особи, в межах свого спеціального призначення в провадженні у справах про адміністративні правопорушення, корис-

туються визначеними повноваженнями. Проте, якщо правове положення свідків, експертів та перекладачів регламентовано досить детально, то права і обов'язки понятих врегульовано (м'яко кажучи) вкрай недостатньо [3]. На практиці зазначені питання найчастіше вирішуються за аналогією з нормами кримінального процесу. Разом із тим, остання частина статті 264 КпАП наголошує, що особистий огляд, огляд речей у митних установах провадиться в порядку, встановленому Митним кодексом України.

Так, стаття 57 Митного кодексу України [4] регламентує особливості проведення особистого огляду як виняткової форми митного контролю. Частиною 4 цієї статті встановлено, що: особистий огляд повинен проводитися в ізольованому приміщенні, котре відповідає встановленим санітарно-гігієнічним вимогам, посадовою особою митного органу однієї статі з громадянином, який проходить огляд, у присутності не менш як двох понятих тієї ж статі. Як поняті запрошуються особи, не заінтересовані у результатах огляду. Понятими не можуть бути родичі особи, яка підлягає особистому огляду, а також працівники митних органів. Доступ до приміщення, де проводиться огляд, громадян, які не беруть участі у ньому, і можливість спостерігати за проведенням огляду з боку таких громадян мають бути виключені. Обстеження органів тіла громадянина, який підлягає огляду, має проводитися лише медичним працівником.

Крім того, у Митному Кодексі України в розділі XIX «Проведення у справах про порушення митних правил», главі 58 «Порядок провадження у справах про порушення митних правил» є стаття 372 в котрій регламентується положення понятого. Так, відповідно до цієї статті: понятими є особи, які залучаються до участі у проведенні процесуальних дій у справі про порушення митних правил. Як поняті запрошуються особи, не заінтересовані у справі. Понятим не може бути родич особи, яка притягується до відповідальності за порушення митних правил, її представни-

ка, а також працівники митних органів. Поняті, присутні при проведенні процесуальних дій, засвідчують своїми підписами відповідність записів у протоколі виконаним діям. Як бачимо, у Митному кодексі України положення понятих врегульовано більш детально, ніж у КпАП.

Відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» [5] виконавчі дії можуть провадитися у присутності понятих. Присутність понятих обов'язкова при вчиненні виконавчих дій, пов'язаних із примусовим входженням до нежилых приміщень і сховищ, в яких зберігається майно боржника, на яке звернено стягнення, або майно стягувача, яке має бути повернено йому в натурі; примусовим входженням до жилих будинків, квартир для забезпечення примусового виселення та вселення в них; примусовим входженням до будинків, квартир та інших приміщень, в яких знаходиться дитина, яка має бути передана іншим особам відповідно до рішення суду; при проведенні огляду, арешту, вилучення і передачі майна.

Як поняті можуть бути запрошені будь-які дієздатні громадяни, які не мають особистої заінтересованості в провадженні виконавчих дій і не пов'язані між собою або з учасниками виконавчого провадження родинними зв'язками, підлеглістю чи підконтрольністю. Кількість понятих при вчиненні виконавчих дій не може бути менше двох.

Понятій має право знати, для участі в провадженні яких виконавчих дій його запрошено, на підставі якого виконавчого документа вони здійснюються, а також робити зауваження з приводу вчинення виконавчих дій. Зауваження понятого підлягають занесенню до акта відповідної виконавчої дії. Понятій зобов'язаний засвідчити факт, зміст і результати виконавчих дій, під час провадження яких він був присутній. Перед початком виконавчих дій, в яких беруть участь поняті, державний виконавець роз'яснює їх права і обов'язки. Поняті мають право на компенсацію витрат, пов'язаних із виконанням обов'язків понятих. Зазначені витрати

належать до витрат на проведення виконавчих дій.

Як бачимо, у цьому нормативному акті законодавець більш чіткіше визначає правове положення понятого.

Для порівняння розглянемо, як регулюється правове положення понятого в адміністративному законодавстві в Російській Федерації. В діючому Кодексі Російської Федерації про адміністративні правопорушення правове положення понятого (як учасника провадження у справі про адміністративне правопорушення) закріплено в статті 25.7, відповідно до якої понятий є одним із учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення. Понятий залучається посадовою особою, у провадженні якого перебуває справа, при здійсненні суворо визначених процесуальних дій.

В якості понятого може виступати будь-яка, не зацікавлена в кінцевому результаті справи, повнолітня особа. Таким чином, виключається залучення як понятих осіб, що перебувають у родинних або дружніх відносинах з особою, притягнутою до адміністративної відповідальності, потерпілим або їхніми законними представниками, а також інших осіб (за аналогією з вимогами, що містяться в ст.25.12 Кодексу, яка передбачає обставини, що виключають можливість участі в провадженні у справі про адміністративне правопорушення).

Важливою умовою участі понятих в провадженні у справі про адміністративне правопорушення є те, що їх повинно бути не менше двох.

1. Присутність понятих є обов'язковою у випадках застосування заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення. Слід зазначити, що у всіх цих випадках відповідні процесуальні дії повинні здійснюватися ся тільки в присутності двох понятих.

2. Обов'язком понятого є уважне спостереження за здійсненням процесуальних дій, які проводяться в його присутності. Після завершення процедури застосування тієї або

іншої міри забезпечення провадження у справі про адміністративне правопорушення понятий зобов'язаний засвідчити своїм підписом у відповідному протоколі факт здійснення в його присутності процесуальних дій, зміст зазначених дій та їхні результати.

3. У протоколі про застосування конкретного заходу забезпечення провадження у справі в обов'язковому порядку робиться запис про участь понятих.

4. З метою забезпечення належного виконання покладених на нього обов'язків понятий наділений правом робити зауваження із приводу здійснюваних у його присутності процесуальних дій. Такі зауваження підлягають обов'язковому занесенню до відповідного протоколу.

5. Якщо буде потреба, понятий може бути опитаний як свідок. Отже, він зобов'язаний з'явитися за викликом судді, органа, посадової особи, у провадженні яких перебуває справа про адміністративне правопорушення, і дати правдиві показання, повідомивши все відоме йому в справі й відповівши на поставлені питання [6].

Враховуючи вище викладене, цілком природно постає питання: чи доцільно все-таки встановити в КпАП положення, що понятий є учасниками провадження, надавши їм право бути присутнім при відповідних діях посадових осіб, а у визначених законом випадках і обов'язок засвідчувати факт, зміст і результати застосування заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення? Чи може взагалі слід відмовитися від інституту понятого в адміністративному процесі? Перш ніж відповісти на ці питання спробуємо проаналізувати існуючі позитивні та негативні моменти.

Збереження процесуальної фігури понятого викликає заперечення насамперед тому, що це суперечить пануючій у вітчизняному й закордонному судочинстві з кінця 19-го століття теорії вільної оцінки доказів. За царських часів, в радянський і сучасний періоди, в Україні, поняті були й залишаються інститутом недовіри, в першу чергу, як до уповно-

важених осіб правоохоронних органів, так і до уповноважених представників інших органів виконавчої влади. Не буде перебільшенням твердження про те, 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).

Всебічного розгляду вимагає моральний аспект залучення будь-яких незацікавлених осіб до участі у провадженні процесуальних дій. За відсутності такої можливості в рамках даної статті звернемо увагу на деякі нарізлі й потребує вирішення питання. Чи є моральним змушувати звичайних громадян розглядати в усіх подробицях тіло людини, від якого викликає брідливість навіть у загартованих професіоналів? Що почуває людина, коли її тіло є предметом огляду й споглядання двох сторонніх людей (крім уповноваженої особи, нехай навіть однієї статі з оглядуваною людиною)? Чи вправі посадова особа наражати на небезпеку здоров'я та життя понятих, що фіксують особистий обшук затриманого правопорушника (враховуючи те, що правопорушники можуть становити підвищену групу ризику захворювання, в тому числі й ВІЛ-інфіковані, хворі на туберкульоз тощо)? Інколи поведінка понятих дає підстави робити попередні висновки про те, що вони самі не зацікавлені приймати участь у справі. Понятим не оплачуються понесені витрати, пов'язані з відривом від роботи, роботодавець не зацікавлений у відволіканні їх від своїх обов'язків, поняті побоюються за свою безпеку, оскільки фактично виступають свідками обвинувачення.

Чи вправі уповноважені особи жадати від “людей з вулиці” нерозголошення відомостей про інтимні сторони життя, виявлених при огляді? Крім того, поняті, через свою необізнаність не завжди вірно можуть здійснити оцінку законності, доцільності та об'єктивності дій уповноважених осіб, інколи не розуміють суті здійснюваного, і в бага-

тьох випадках беззаперечно довіряють посадовій особі.

Узагальнюючи наукові судження й думки практичних працівників, можна звести висунуті ними аргументи до двох наступних позицій.

На користь збереження інституту понятих приводяться наступні аргументи:

- поняті забезпечують процесуальні гарантії прав особистості й інтересів законності та правосуддя;

- устояна модель залучення понятих витримала перевірку часом;

- залучення понятих підсилює надійність одержання доказів з позиції їхньої вірогідності й допустимості;

- виключаються умови для можливої фальсифікації доказів з боку уповноважених осіб органів виконавчої влади;

- у процесі дослідження отриманих за участю понятих доказів, останні можуть перейти в положення свідків.

Супротивники інституту понятих, як правило, практичні працівники, апелюють до складності процедури залучення та участі понятих у доведенні. Як основні доводи ними приводяться наступні судження:

- теза про недовіру держави, суспільства, суду до посадових осіб державних органів;

- протиставлення думки громадян, що мають сумнівну репутацію, які залучалися в якості понятих, думці спеціально вповноваженим державним органам та їхнім посадовим особам;

- стрімкий розвиток науково-технічного прогресу, що дозволяє з достатньою вірогідністю фіксувати будь-які дії уповноважених осіб органів виконавчої влади;

- неможливість забезпечення участі понятих у виняткових ситуаціях;

- незацікавленість громадян у наданні сприяння правосуддю;

- апелювання до законодавства інших держав, переважно з англосаксонською доктринальною процесу, в яких подібний інститут відсутній.

Наведені аргументи досить серйозні, але



їхній аналіз поки що не дозволяє в сформованій економічній, соціальній і правовій дійсності відмовитися від інституту понять у адміністративному процесі.

Резюмуючи сказане, необхідно погодитися з існуючою думкою, що для усунення висвітленого недоліку, стосовно відсутності єдиного підходу в законодавстві щодо визначення правового статусу понятого, законодавство про адміністративні правопорушення могло би перейняти положення Кримінально-процесуального кодексу України, ст.127 якого визнає понятим незацікавлену у справі особу, яка на запрошення уповноваженої посадової особи присутня під час провадження слідчих дій і своїм підписом засвідчує відповідність записів у протоколі виконаним діям [7]. На цю проблему в літературі вже зверталася увага, і цілком логічно було би доповнити КпАП відповідною статтею в якій зазначалось, що поняті є учасниками провадження у справах про адміністративні правопорушення, були би закріплені їх права та обов'язки (наприклад, надати їм право бути присутнім при відповідних діях посадовців, а у визначених законом випадках, як обов'язок, засвідчувати факт, зміст і результати застосування заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення).

## ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення // ВВР УРСР. –1984. – Додаток до № 51. –Ст.1123 (з послідовними змінами та доповненнями)
2. Бандурка А.М., Тищенко Н.М. Административный процесс: Учебник. –Харьков: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2001. –353 с.
3. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: Учебное пособие. -Х.: «Одиссей», 2004. -272 с.
4. Митний кодекс України // ВВР України. –2002. -№ 38-39. -Ст.288.
5. Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. // ВВР України. – 1999. -№ 24. -Ст.207.
6. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. /Под общ. ред. Е.Н. Сидоренко. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006.
7. Комзюк А.Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: Монографія /За заг. ред. О.М. Бандурки. -Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. -336 с.

*Гуменюк В.А. Питання визначення правового становища понятого, як учасника адміністративно-процесуальних дій // Форум права. -2007. -№ 2. –С.35-39 [Електронний ресурс]. –Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-2/07gvaapd.pdf>*

*Досліджені особливості правового становища понятого як учасника адміністративно-процесуальних дій, в провадженнях у справах про адміністративні правопорушення та в деяких інших публічних відносинах.*

\*\*\*

*Гуменюк В.А. Вопрос определения правового положения понятого, как участника административно-процессуальных действий*

*Исследованы особенности правового положения понятого как участника административно-процессуальных действий, в производствах по делам об административных правонарушениях и в некоторых других публичных отношениях.*

\*\*\*

*Gumenyuk V.A. Question of a legal witness status definition, as participant of administrative-remedial actions*

*Features of a legal status witness as participant of administrative-remedial actions, in manufactures on affairs about administrative offences and in some other public attitudes are investigated.*