

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

УДК 343.121.4(477)

С. Є. АБЛАМСЬКИЙ,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
факультету № 1 (слідства)
Харківського національного університету внутрішніх справ;

О. О. ЮХНО,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального процесу
факультету № 1 (слідства)
Харківського національного університету внутрішніх справ

ОКРЕМІ ПИТАННЯ УЧАСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПРЕДСТАВНИКА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ, ЩОДО ЯКОЇ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ПРОВАДЖЕННЯ

Досліджено положення чинного Кримінального процесуального кодексу України в частині регулювання участі представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Констатовано, що в цій частині існують законодавчі суперечності та прогалини. На цій підставі запропоновано внести відповідні законодавчі зміни і доповнення.

Ключові слова: керівник, юридична особа, представник юридичної особи, кримінальне провадження, заходи кримінально-правового характеру, арешт майна, конфіскація майна.

Ablamskiy, S.Y. and Yukhno, O.O. (2016), "Some issues of participation of a legal entity's representative in criminal proceedings, against which the proceedings are initiated" ["Okremi pytannia uchasti u kryminalnomu provadzhenni predstavnyka yurydychnoi osoby, shchodo yakoi zdiisniuietsia provadzhennia"], *Pravo i Bezpeka*, No. 1, pp. 80–84.

Постановка проблеми. Сьогодні зміни, що відбуваються в Україні у зв'язку з євроінтеграційними процесами та реформуванням національного законодавства, спонукають законотворювачів до пошуку концептуально нової моделі правової системи, яка б забезпечила ефективний захист прав кожної особи. У свою чергу, загальновизнаний міжнародною спільнотою пріоритет захисту особи, її прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження також вимагає й створення відповідних інститутів, які б у повній мірі сприяли цьому. Одним із таких останніх нововведень є інститут процесуального представництва юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження. З огляду на це питання участі представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, сьогодні становить особливий як теоретичний, так і прикладний інтерес.

Слід визнати, що сучасний інститут процесуального представництва, як міжгалузевий інститут, є однією з форм реалізації конституційного права на правову допомогу [1, с. 74]. Вперше чинним Кримінальним процесуальним

кодексом України 2012 року [2] на законодавчому рівні інститут процесуального представництва врегульовано не тільки щодо фізичних осіб, але й щодо юридичних. Так, законом України від 23.05.2013 № 314-VII чинний КПК України було доповнено статтею 64-1 «Представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження» [3]. Цим же Законом було внесено зміни й до Кримінального кодексу України [4], а саме доповнено його додатковим розділом XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Основними видами таких заходів є штраф, конфіскація майна і ліквідація юридичної особи, які за своїм характером належать до адміністративних санкцій, але здійснюються за правилами кримінального провадження. У зв'язку з тим законодавець передбачив відповідні процесуальні гарантії захисту прав юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, зокрема передбачив участь її представника. Крім того, можливість застосування до юридичних осіб кримінально-правових заходів обмежено злочинами, пов'язаними з неправомірною вигодою (ч. 1, 2 ст. 368-3 і 368-4, ст. 369 КК України),

зловживанням впливом (ст. 369-2 КК України), легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 і 306 КК України), і тероризмом (ст. 258–258-5 КК України). Це дозволить мінімізувати можливий тиск на корпорації через застосування кримінально-правових заходів. При цьому ліквідація юридичної особи та конфіскація її майна застосовуються виключно в разі вчинення від імені юридичної особи злочинів терористичного спрямування, тоді як головним заходом впливу, що застосовуватиметься до корпорацій, буде штраф, який диференціюватиметься залежно від тяжкості вчиненого фізичною особою злочину [5]. Такі радикальні зміни обумовлюють необхідність осмислення теоретичних положень з цього питання, що дозволить запропонувати певні прикладні напрями його застосування в кримінальному провадженні. Більш того, звертає на себе увагу те, що цьому аспекту в теорії кримінального процесу присвячено досить мало досліджень. Це додатково підтверджує актуальність порушеної в нашій статті проблематики.

Стан дослідження. Окремі питання участі юридичної особи в кримінальному провадженні ставали предметом дослідження таких учених, як І. В. Гловюк, А. С. Нерсисян, С. В. Толокольніков, С. О. Харитонов, Ю. В. Шинкарьов, А. М. Яценко та ін. Здебільшого ці та інші вчені торкалися лише загальних питань участі юридичної особи у кримінальному провадженні або заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. У зв'язку з указаним потребує більш поглибленого теоретичного вивчення питання участі у кримінальному провадженні представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження.

Враховуючи викладене, **ціллю** статті є дослідження положень чинного КПК України щодо участі у кримінальному провадженні представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, з метою вирішення теоретичних проблем, що виникають у практичній площині.

Виклад основного матеріалу. Як свідчить правозастосовна практика, з прийняттям чинного КПК України значно змінено парадигму процесуальної участі осіб, які залучаються до сфери кримінального провадження. Одним із довгоочікуваних нововведень стало запровадження такого правового статусу учасника кримінального провадження, як юридична особа. Відповідно до ст. 55 КПК України у разі завдання юридичній особі матеріальної шкоди вона може бути визнана потерпілою в кримі-

нальному провадженні. Водночас, як слушно зазначила І. Гловюк, відповідно до п. 25, 26 ч. 1 ст. 3 КПК України юридична особа взагалі учасником кримінального провадження не визнається [6, с. 88]. З таким твердженням повною мірою не можна погодитись, оскільки юридична особа може виступати учасником провадження, зокрема у разі визнання її потерпілим. Що ж стосується юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, то такого процесуального статусу в КПК України дійсно не передбачено. У той же час представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, виокремлено як учасника кримінального і судового провадження. Однак його не віднесено до жодної зі сторін кримінального провадження. Таким чином, з цього питання вбачається певна законодавча колізія, яка спонукає до питань: по-перше, як можна представляти учасника кримінального провадження, процесуальний статус якого не визначено; по-друге, яку функцію (захисту, обвинувачення чи правосуддя) виконує представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження? На жаль, ці аспекти залишилися поза увагою законодавця.

У контексті досліджуваної проблеми І. Гловюк вважає необґрунтованим виділення такої окремої кримінальної процесуальної функції, як представництво громадських організацій, представництво потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, підозрюваного та обвинуваченого. На обґрунтування своєї наукової позиції вчена зазначила, що завданнями представництва є сприяння реалізації, охорона та захист прав, свобод і законних інтересів особи, тобто вони визначаються інтересами особи, яку представляють. Відповідно, ці завдання не мають самостійного характеру (тобто не характеризуються неможливістю досягнення у межах інших кримінальних процесуальних функцій), а визначаються у кінцевому підсумку завданнями напряму діяльності особи, яку представляють. Однак, на думку вченої, стосовно діяльності представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, ці ознаки слід розглядати з урахуванням тієї особливості, що суб'єкт, щодо якого здійснюється представництво, не включений до учасників кримінального провадження. У цьому разі реалізується функція захисту, з огляду на що вчена вважає доцільним віднести представника юридичної особи до учасників кримінального провадження з боку захисту [6, с. 89–90], з чим ми не погоджуємось. На нашу думку, по-перше, захисник у кримінальному провадженні теж не виконує

окремого завдання, адже діє в інтересах свого підзахисного і не має права виходити за межі здійсненого ним захисту. По-друге, традиційно дійсно виділяють три основні кримінальні процесуальні функції, зокрема обвинувачення, захисту і правосуддя. Але це ніяк не виключає і навіть не обмежує існування функції представництва у кримінальному провадженні.

Іншим важливим аспектом з порушеного питання є визначення кола осіб, які можуть бути представниками юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Так, частиною 1 ст. 64-1 КПК України ними може бути: 1) особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником; 2) керівник чи інша особа, уповноважена законом або установчими документами; 3) працівник юридичної особи. Як доречно відзначив В. Г. Пожар, такою повинна бути повністю процесуально дієздатна фізична особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, тобто це певний керівник юридичної особи (директор, голова тощо). Але що стосується керівника юридичної особи, то тут є певні особливості. У процесуальній науці питання щодо процесуального статусу керівника юридичної особи у кримінальному судочинстві є спірним. Ряд авторів відносить керівника юридичної особи до законних представників. Інші вважають, що органи юридичної особи не тільки здійснюють управління її діяльністю, але й виступають у майновому обороті від її імені, інакше кажучи, їхні дії визнаються діями самої юридичної особи, яку вони представляють. Вони становлять частину юридичної особи і не є самостійними суб'єктами прав (на відміну від представників, які можуть виступати від імені юридичної особи за її дорученням). За протилежною думкою, яка існує в цивільному та у цивільно-процесуальному праві, органи юридичних осіб належать до представників у власному розумінні цього слова, що знаходить певне нормативне підґрунтя у чинному законодавстві України [7, с. 518–519].

Зазначимо, що на практиці дуже часто трапляються випадки, коли у зв'язку із вчиненням злочину керівник юридичної особи чи інша особа, уповноважена законом або уставними документами, переховується від органів досудового розслідування і його (її) місцезнаходження невідоме. У разі відсутності в іншій особі права на представництво інтересів юридичної особи (довіреності) слідчий, прокурор не мають можливості забезпечити швидко, повне та неупереджене досудове розслідування і вимушені його зупинити до встановлення міс-

цезнаходження керівника або чекати призначення загальними зборами нового. З огляду на це вважаємо доцільним ч. 2 ст. 52 КПК України «Обов'язкова участь захисника» доповнити додатковим п. 10 такого змісту: «щодо юридичної особи, місцезнаходження керівника чи іншої особи, уповноваженої законом або установчими документами, якої невідоме, – з моменту встановлення цього факту». Разом з цим необхідно внести відповідні зміни до положень ст. 20 КПК України, в якій передбачити за представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, право на захист. Таке доповнення у більш повній мірі буде узгоджуватися з п. 2 ч. 3 ст. 64-1 КПК України, в якому останньому надано право користуватися правовою допомогою, але забезпечення механізму його реалізації не передбачено.

Крім того, на нашу думку, певні труднощі у правозастосовній діяльності правоохоронних і судових органів можуть виникнути щодо завчасного інформування керівника чи іншої особи, уповноваженої законом або установчими документами, а також працівника юридичної особи про час і місце судового розгляду. Зокрема, з одного боку, це стосується випадку іншого місця проживання або місця знаходження керівника, наявності в структурі юридичної особи філій або інших структурних підрозділів. З іншого боку, це надає останнім можливість зловживання процесуальними правами та обов'язками, що виражається в ухиленні від отримання повідомлень, що направляються на адресу юридичної особи, або інших діяч, що мають на меті уникнення кримінальної відповідальності.

Звернемо увагу на те, що КПК України не містить вимог щодо вручення повідомлення про проведення процесуальних дій безпосередньо представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Це свідчить про можливе порушення права бути завчасно проінформованим. Крім того, КПК України не конкретизує вимогу «бути завчасно проінформованим», а також не містить жодних застережень про необхідність направлення повідомлення виключно певними способами, зокрема шляхом направлення поштою замовного листа з повідомленням про його вручення безпосередньо адресату. Таким чином, повідомлення не може бути визнано неналежним лише на тій підставі, що воно було здійснено іншим способом (наприклад, шляхом направлення телефонограми, телеграми, по факсимільному зв'язку або електронною поштою чи з використанням інших засобів зв'язку). Проте, все ж таки, оціночний характер такої існуючої вимоги та її

неоднозначне тлумачення щодо визначення належного чи неналежного сповіщення створює можливість зловживання процесуальними правами як з боку осіб, які зобов'язані це зробити, так і з боку представника юридичної особи. Також слід мати на увазі, що не можуть вважатися неповідомленими особи, які відмовились від отримання направлених матеріалів або не з'явилися за їх одержанням, незважаючи на поштове чи інше повідомлення. Позитивним моментом у такому напрямі є встановлення обов'язку слідчого, прокурора письмово повідомляти юридичну особу після внесення відомостей про неї до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ч. 8 ст. 214 КПК України). Однак безпосередньо повідомляється не юридична особа, а її керівник. Про це додатково свідчить положення ст. 291 КПК України, з аналізу яких вбачається, що обвинувальний акт складається відносно певної фізичної особи, а не юридичної. Лише в ньому можуть бути зазначені підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи, які прокурор вважає встановленими, а також додається довідка про юридичну особу, щодо якої здійснюється провадження.

При цьому також слід зазначити, що окремого кримінального провадження щодо юридичної особи не передбачено, хоча, як ми вказували раніше, відносно неї КК України передбачено заходи кримінально-правового ха-

рактеру. Вважаємо, що в даному випадку законодавець проігнорував той факт, що органу досудового розслідування, прокурору необхідно встановити і довести обставини, які нададуть суду можливість застосувати відповідний захід кримінально-правового характеру.

Ще одним неузгодженим і суперечливим положенням є вимоги ч. 1 ст. 170 КПК України щодо можливого арешту майна юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у разі, якщо до неї може бути застосовано захід кримінально-правового характеру у вигляді конфіскації майна. Проте, конфіскація майна можлива лише за рішенням суду під час судового розгляду справи по суті. У зв'язку з тим наведене положення аж ніяк не може бути застосовано на стадії досудового розслідування, а отже, і закріплювати його в КПК України не було жодного сенсу.

Висновки. Проведений аналіз новел стосовно юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, дає можливість констатувати, що закріплення подібного роду норм у КК і КПК України було завчасним. Більш того, деякі з них навіть суперечать нормам ст. 61 Конституції України, зокрема принципу особистої відповідальності, згідно з яким юридична відповідальність особи має індивідуально адресований характер. Втім, порушені в статті проблеми не є остаточними і потребують подальшого комплексного вивчення.

Список використаних джерел

1. Толокольніков С. В. Проблеми представництва юридичних осіб в кримінальному процесі України / С. В. Толокольніков // Вісник Академії адвокатури України. – 2010. – № 1 (17). – С. 74–79.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб : закон України від 23 трав. 2013 р. № 314-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 12. – Ст. 183.
4. Кримінальний кодекс України : закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
5. [Висновок Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності до проекту закону України реєстрац. № 2990 від 21 трав. 2013 р.] : від 22 трав. 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до картки законопроекту: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46901.
6. Гловюк І. Проблеми визначення функціональної спрямованості діяльності представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження / І. Гловюк // Правова політика в Україні: питання теорії та практики : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 24 жовт. 2014 р.) : в 2 т. Т. 2. – Київ : Нац. акад. прокуратури України, 2014. – С. 88–91.
7. Пожар В. Г. Проблеми реалізації процесуального статусу юридичних осіб у кримінальному судочинстві / В. Г. Пожар // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 64. – С. 517–524.

Надійшла до редколегії 03.02.2016

АБЛАМСКИЙ С. Е., ЮХНО О. О. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЯ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА, В ОТНОШЕНИИ КОТОРОГО ОСУЩЕСТВЛЯЕТСЯ ПРОИЗВОДСТВО

Исследованы положения действующего Уголовно-процессуального кодекса Украины относительно регулирования участия в уголовном производстве представителя юридического лица, в отношении которого осуществляется производство. Констатировано,

что в этой части существуют законодательные противоречия и пробелы. На этом основании предложено внести соответствующие законодательные изменения и дополнения.

Ключевые слова: *руководитель, юридическое лицо, представитель юридического лица, уголовное производство, меры уголовно-правового характера, арест имущества, конфискация имущества.*

ABLAMSKIY S. Y., YUKHNO O. O. SOME ISSUES OF PARTICIPATION OF A LEGAL ENTITY'S REPRESENTATIVE IN CRIMINAL PROCEEDINGS, AGAINST WHICH THE PROCEEDINGS ARE INITIATED

The author has studied the provisions of the current Criminal Procedural Code of Ukraine in the part of regulation of participation of a legal entity's representative in criminal proceedings, against which the proceedings are initiated.

It is noted that the procedural status of a legal entity, against which criminal proceedings are initiated is not provided in the current Criminal Procedural Code of Ukraine. At the same time the representative of a legal entity, against which the criminal proceedings are initiated, is singled out as a party of criminal and court proceedings; however, he is not considered as any of the parties of criminal proceedings.

It is emphasized that difficulties in legal enforcement activity may occur regarding advanced notice of a manager or other person authorized by the law or constituent documents, and an employee of a legal entity about the time and place of a trial. On the one hand, it refers to the case of another residence or location of a manager, the presence of branches or other business units within the structure of a legal entity. On the other hand, it provides the latter an opportunity to abuse procedural rights and duties, resulting in a deviation from the messages that are sent to a legal entity's address or other actions intended to avoid criminal liability. The author pays attention to the fact that the Criminal Procedural Code of Ukraine does not contain requirements for the delivery of notices about the proceedings directly to a representative of a legal entity, against which the proceedings are initiated. This indicates about a possible violation of the right to be informed in advance.

Based on the conducted research it is offered to make necessary legislative amendments and alterations.

Keywords: *manager, legal entity, representative of a legal entity, criminal proceedings, measures of criminal and legal nature, arrest of property, seizure of property.*

УДК 343.9:343.37

В. Е. БОНДАРЕНКО,

*адъюнкт кафедры оперативно-розыскной деятельности
Национальной академии внутренних дел*

ПРОКУРАТУРА В СИСТЕМЕ СУБЪЕКТОВ ВНЕШНЕГО КОНТРОЛЯ И НАДЗОРА ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОВ ПОДРАЗДЕЛЕНИЯМИ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПОЛИЦИИ УКРАИНЫ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ, ДОЗНАНИЕ, ДОСУДЕБНОЕ СЛЕДСТВИЕ

Исследованы полномочия прокуратуры как субъекта внешнего контроля за законностью при проведении оперативно-розыскной деятельности, досудебного следствия подразделениями Национальной полиции Украины. Внесены предложения по их совершенствованию.

Ключевые слова: *внешний контроль, Национальная полиция Украины, надзор прокуратуры, оперативно-розыскная деятельность, досудебное следствие.*

Bondarenko, V.Y. (2016), "The prosecutor's office within the system of subjects of external control and supervision over the compliance with the laws by the units of the National Police of Ukraine engaged in the operative and search activity, inquiry and pre-trial investigation" ["Prokuratura v sisteme sub'ektov vneshego kontrolja i nadzora za sobljudeniem zakonov podrazdelenijami Nacional'noj policii Ukrainy, osushhestvljajushhimi operativno-rozysknuju dejatel'nost', doznanie, dosudebnoe sledstvie"], *Pravo i Bezpeka*, No. 1, pp. 84-89.

Постановка проблемы. Прокуратура как ключевой механизм контроля и надзора в государственном аппарате призвана использовать

все законодательно определённые возможности в целях правового регулирования поддержания государственного обвинения в суде, надзора за