

УДК 35.076

ВОЛОДИМИР ОЛЕКСАНДРОВИЧ ІВАНЦОВ,

кандидат юридичних наук, доцент,

докторант

Харківського національного університету внутрішніх справ;

 <https://orcid.org/0000-0002-2904-0466>

ПРАВОВІ МЕЖІ ВИКОНАННЯ НАКАЗУ ЯК СКЛАДОВА ЗМІСТУ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ

Відповідно до положень ст. 60 Конституції України ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази [1]. При цьому зміст положень Дисциплінарного статуту Національної поліції України (ДС НП України) щодо обов'язку невиконання злочинного або явно незаконного наказу послідовно відображає сутність законності як принципу діяльності Національної поліції. Так, згідно ч. 2 ст. 8 «Законність» Закону України «Про Національну поліцію» поліцейському заборонено виконувати злочинні чи явно незаконні розпорядження та накази [2].

Злочинним визнається наказ, що передбачає вчинення злочину, тобто передбаченого Кримінальним кодексом України (КК України) суспільно небезпечного винного діяння (дії або бездіяльності), вчиненого суб'єктом злочину [3]. При цьому злочинний характер наказу означає, що ним вимагається вчинити або його виконання неминуче пов'язане із вчиненням діяння, яке на момент віддання такого наказу становило злочин. Відповідно до ч. 2 ст. 7 Європейської конвенції про захист прав та основних свобод людини таким визнається не тільки діяння, передбачене КК України, але і діяння, що є злочином відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями [4, с. 295].

КК України визначає також умови віднесення наказу до законних, а саме: він має бути виданий відповідною особою в належному порядку в межах її компетенції; за змістом наказ має не суперечити чинному законодавству; наказ не може бути пов'язаний з порушенням конституційних прав і свобод людини та громадянина (ч. 2 ст. 41).

Законом України «Про Національну поліцію» та ДС НП України передбачено, що поліцейському забороняється виконувати саме «явно» незаконний наказ. Отже, поліцейський зобов'язаний оцінювати наказ на предмет його злочинності та явної незаконності.

Наведене законодавцем формулювання, вказує на те, що поліцейський зобов'язаний на достатньому рівні володіти знаннями з кримінального права для забезпечення належної оцінки наказу на предмет його злочинності, тобто наївності складу кримінального злочину згідно особливої частини КК України.

Встановлення обов'язку щодо не виконання незаконного наказу чітким формулюванням надано лише при очевидності такої незаконності. У разі оцінки поліцейським наказу лише як такого, що суперечить закону (тобто як незаконного) передбачає відсутність вимоги щодо його виконання з обов'язком повідомлення в письмовій формі керівнику, який віддав (видав) такий наказ, та своєму безпосередньому керівникові. У разі наполягання безпосереднім керівником на виконанні такого наказу, на поліцейського-виконавця покладено також обов'язок щодо письмового повідомлення про це прямому керівнику.

Зрозуміло, що аналогічний алгоритм застосовується поліцейським рівною мірою по відношенню до наказів, які ним оцінені як злочинні. Разом з тим, за умови допущення поліцейським-виконавцем помилки при оцінці наказу як незаконного, прямий керівник має змогу забезпечити виконання відповідного наказу як законного, адже вищестоящий керівник має право контролю за службовою діяльністю підлеглих поліцейських та інших працівників поліції згідно ч. 2 ст. 2 ДС НП України.

Частиною 3 статті 41 КК України встановлено, що особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження не підлягає кримінальній відповідальності.

Згідно ч. 4 ст. 41 Кримінального кодексу України особа, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах.

Необхідно зауважити, що у певних випадках за виконання злочинного наказу відповідальність несе не його виконавець, а особа, яка віддала такий наказ. Зазначене можливо за умови, коли особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу. За таких обставин у її

ставленні до вчиненого відсутня вина. Особа ж, яка віддала злочинний наказ, несе за це кримінальну відповідальність як виконавець, а у випадках віддання явно злочинного наказу, коли безпосередній виконавець наказу також підлягає кримінальній відповідальності, – як організатор злочину [5, с. 345].

Особа, яка знає про злочинність наказу, однак виконує його внаслідок примусу, підлягає кримінальній відповідальності за правилами ст. 40 КК України.

Відповідальність поліцейського за виконання незаконного наказу передбачена лише у разі очевидності невідповідності закону такого наказу. Виконання незаконного наказу не тягне відповідальності поліцейського. При цьому необхідно розуміти, що «явна незаконність наказу» є швидше оціночною категорією та потребує оцінки конкретних обставин виконання такого наказу (посада, кваліфікація, поінформованість виконавця тощо).

Виконання явно незаконного наказу та невиконання правомірного наказу є порушенням службової дисципліни, що становить склад дисциплінарного проступку та тягне за собою дисциплінарну відповідальність згідно Дисциплінарним статутом Національної поліції України.

Реалізація поліцейським дій, внаслідок виконання незаконного наказу, вказує на протиправний характер перших, наслідком чого може бути їх оскарження відповідно до положень ст. 2, 19 Кодексу адміністративного судочинства України [6].

Положення ч. 6 ст. 5 ДС НП України є продовженням відображення змісту принципу законності в діяльності поліції згідно ч. 3 ст. 8 Закону України «Про Національну поліцію», відповідно до якої «Накази, розпорядження та доручення вищих органів, керівників, посадових та службових осіб, службова, політична, економічна або інша доцільність не можуть бути підставою для порушення поліцейським Конституції та законів України».

Непересічне значення Конституції України як Основного закону в системі нормативно-правових актів нашої держави визначається її верховенством та вищою юридичною силою, прямою дією, застосуванням на всій території країни. Конституція України, в першу чергу, визначила юридичну базу гарантій законності – усі державні органи, їх посадові особи, об'єднання громадян та інші суб'єкти права повинні діяти в межах Конституції та відповідно до законів України (ст.ст. 6, 8).

Верховенство закону виявляється, перш за все, в суворій відповідності йому всіх інших нормативних актів, оскільки закони (після Конституції) мають найвищу юридичну силу. Закони регулюють найважливіші питання державного та суспільного життя, їх норми складають серцевину, фундамент формування і розвитку інших правових норм [7, с. 55–57].

Отже, не дивлячись на те, що виконання наказу обумовлюються управлінськими відносинами субординації, дотримання обов'язків (правових меж) при його втіленні являє собою елемент змісту принципу законності діяльності поліції. В свою чергу останній виступає свого роду критерієм ефективності внутрішньоуправлінської системи органів поліції та, як наслідок, правомірності діяльності Національної поліції загалом.

Список бібліографічних посилань

1. Конституція України : закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 22.03.2019).
2. Про Національну поліцію : закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 22.03.2019).
3. Кримінальний кодекс України : закон України від 05.04.2001 № 2341-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 22.03.2019).
4. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-е вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2010. 456 с.
5. Мокрицька І. Я. Обставини, які виключають злочинність діяння за новим КК України. *Наукові записки*. 2002. Т. 20 (Спецвип.). С. 344–345.
6. Кодекс адміністративного судочинства України : закон України від 06.07.2005 № 2747-IV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення: 23.03.2019).
7. Самсонов В. Н. Административное законодательство: понятие, содержание, реформа. Харьков, 1991. 120 с.

Одержано 26.03.2019