

ОСОБЛИВОСТІ ВИНИКНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ З ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ГРОМАДЯНАМ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

FEATURES OF OBLIGATIONS EMERGENCE FOR COMPENSATION OF DAMAGE CAUSED TO CITIZENS IN PERFORMANCE OF OPERATIONAL-SEARCH ACTIVITY

Породько В.В., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Національна академія Служби безпеки України

Стаття присвячена дослідженню особливостей виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди, завданої громадянам при здійсненні оперативно-розшукової діяльності.

Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» у випадках порушення прав і свобод людини у процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності, а також у разі не підтвердження причетності до правопорушення особи, стосовно якої здійснювались оперативно-розшукові заходи, зобов'язує суб'єктів оперативно-розшукової діяльності невідкладно поновити порушені права з відшкодуванням заподіяних матеріальних та моральних збитків у повному обсязі.

Цивільно-правова відповідальність за незаконні дії органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність є позадоговірною відповідальністю, що настає внаслідок невиконання юридичного обов'язку, який має абсолютний характер і полягає у необхідності утримуватися від порушення суб'єктивного права чи особистого блага. Заходи цивільно-правової відповідальності обумовлюється компенсаційною функцією цивільного права, норми якого покликані, насамперед, відновити, стабілізувати порушене становище потерпілої особи і застосовуються незалежно від факту вжиття до правопорушника заходів кримінально-правової чи дисциплінарної відповідальності.

У статті автор виходить з традиційного для науки цивільного права підходу щодо виокремлення умов позадоговірної відповідальності, якими прийнято вважати протиправність поведінки, наявність шкоди, причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою, а також вину заподіювача шкоди.

В роботі проведено аналіз положень чинного законодавства, яке регулює підстави, умови та порядок відшкодування шкоди, заподіяної громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду та наукових джерел, на підставі чого обґрунтовано висновок, що до умов виникнення зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої громадянам при здійсненні оперативно-розшукової діяльності належать: наявність шкоди; завдання шкоди незаконними діями співробітників підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукові заходи при проведенні таких заходів або у зв'язку з їх проведенням або ж правомірними діями у стані професійного ризику; наявність причинно-наслідкового зв'язку між вчиненням відповідних дій і настанням шкоди.

Ключові слова: зобов'язання з відшкодування шкоди, цивільно-правова відповідальність, оперативно-розшукова діяльність, професійний ризик, порушення прав людини.

The article is devoted to the study of the features for the emergence of obligations to compensate for damage caused to citizens during the implementation of operational-search activity.

The Law of Ukraine "On operational-search activity" in cases of violation of human rights and freedoms in the process of operational-search activity, as well as in the case of failure to confirm the involvement in the offense of the person in respect of whom operational and search measures were carried out, obliges the subjects to operational-search activity to immediately renew the violated rights with full compensation for the material and moral damages caused.

Civil legal liability for illegal actions of bodies carrying out operational-search activity is a non-contractual liability that arises as a result of non-fulfillment of a legal obligation, which is absolute in nature and consists in the need to refrain from violating subjective right or personal benefit. Measures of civil legal responsibility are determined by the compensatory function of civil law, the norms of which are designed, first of all, to restore and stabilize the violated position of the victim and are applied regardless of the fact that criminal or disciplinary measures are taken against the offender.

In the article, the author uses a traditional approach to distinguish the conditions of non-contractual liability, which are considered to be the illegality of behavior, the presence of damage, the cause-and-effect relationship between illegal behavior and damage, as well as the fault of the person causing the damage.

The work analyzed the provisions of the current legislation, which regulates the grounds, conditions and procedure for compensation for damage caused to a citizen by the illegal actions bodies carrying out operational-search activity, bodies of pre-trial investigation, the prosecutor's office and the court, and scientific sources, on the basis of which the conclusion was substantiated that the conditions for the occurrence of an obligation to compensate for damage caused to citizens during the implementation of operational-search activity include: the presence of damage; causing damage by illegal actions of employees of units carrying out operative and investigative measures during the conduct of such measures or in connection with their conduct, or by lawful actions in a state of professional risk; presence of a cause-and-effect relationship between the performance of relevant actions and the occurrence of damage.

Key words: obligation to compensate for damage, civil liability, operational-search activity, professional risk, violation of human rights.

Постановка проблеми. Законодавство України регламентує підстави, умови та порядок тимчасових обмежень прав і свобод людини у різних сферах, в тому числі і у процесі оперативно-розшукової діяльності, оскільки це є необхідною умовою виконання правоохоронними органами своїх завдань. Водночас, проведення оперативно-розшукових заходів пов'язується не лише з можливістю застосування в окремих випадках правообмежень, але й з ризиком завдання шкоди фізичним особам, щодо яких такі заходи здійснюються. Подібні порушення спричиняються як умисними діями, у тому числі зловживаннями з боку співробітників правоохоронних органів чи перевищенням ними своїх службових повноважень, так і внаслідок

необережності, викликаной недбалим ставленням до виконання вимог законодавства при проведенні оперативно-розшукових заходів.

Стан дослідження. Різноманітні аспекти недоговорних зобов'язань з відшкодування шкоди є предметом дослідження науковців вже тривалий час. Так, інституту позадоговірних зобов'язань з відшкодування завданої шкоди присвячували свої роботи Д. В. Боброва, С. Д. Гринько, І. С. Кантазарова, Т. С. Ківалова, Г. З. Кічук, І. А. Коваленко, А. В. Куцин, Г. Г. Мошак, І. С. Ніжинська, В. Т. Нор, В. М. Парасюк та інші автори. Однак, питання, пов'язані з відшкодуванням шкоди, завданої громадянам у процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності і на

сьогодні не втрачають своєї актуальності та потребують подальших опрацювань. У зв'язку з цим, мета даного дослідження полягає у виокремленні на основі положень національного законодавства України та наукових джерел характерних особливостей виникнення зобов'язань у зв'язку із заподіянням шкоди у процесі проведення уповноваженими органами оперативно-розшукових заходів.

Виклад основного матеріалу. Основними нормативно-правовими актами, що визначають правові підстави, умови та порядок відшкодування шкоди, завданої громадянам під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, є Конституція України, ЦК України, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР [1] та Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дзнання, попереднього слідства, прокуратури і суду», затверджене спільним наказом Міністерства юстиції, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України від 4 березня 1996 р. № 6/5/3/41 [2].

Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 р. № 2135-ХІІ у випадках порушення прав і свобод людини або юридичних осіб у процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності, а також у разі не підтвердження причетності до правопорушення особи, щодо якої здійснювались оперативно-розшукові заходи, зобов'язує суб'єктів оперативно-розшукової діяльності невідкладно поновити порушені права з відшкодуванням завданих матеріальних та моральних збитків у повному обсязі [3, ч. 8 ст. 9]. Згідно змісту ст. 2 Закону № 266/94-ВР питання про відшкодування шкоди, заподіяної громадянам при проведенні оперативно-розшукової діяльності, може виникати як на допроцесуальних стадіях виявлення, попередження, припинення і розкриття злочинів, так і на стадіях кримінального процесу. Але право на таке відшкодування виникає внаслідок виправдання підсудного; констатації у судовому рішенні факту незаконності проведення оперативно-розшукових заходів; закриття кримінального провадження з реабілітуючих підстав чи у зв'язку з неотриманням достатніх доказів для підтвердження у суді винуватості особи та вичерпанням можливості їх збору.

Таким чином, завдана шкода відшкодовується як за умов реабілітації особи, стосовно якої проводились правообмежувальні оперативно-розшукові заходи, або яка перебувала у статусі підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні злочину, так і при законному обвинуваченні громадянина, якщо здійснювані щодо нього окремі оперативно-розшукові заходи були проведені з порушенням закону.

Гарантією захисту прав людини під час проведення оперативно-розшукових заходів виступає передбачене ч. 9 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» право громадян України та інших осіб на одержання від органів, на які покладено здійснення оперативно-розшукової діяльності, письмового пояснення з приводу обмеження їх прав і свобод та оскарження цих дій.

При заподіянні особі шкоди у ході проведення оперативно-розшукових заходів наслідком може бути кримінально-правова, цивільно-правова та дисциплінарна відповідальність. Закріплений відповідним Законом [1] забезпечений державним примусом обов'язок заподіювача шкоди на її відшкодування є видом цивільно-правової відповідальності, під якою у науковій літературі розуміють систему цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з однієї сторони, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів правовідносин, а з іншої – здійснюється карально-виховний вплив на правопорушників [4, с. 102]. Цивільно-правова

відповідальність за незаконні дії органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність є позадоговірною, або деліктною відповідальністю, що настає внаслідок невиконання юридичного обов'язку, який має абсолютний характер і полягає у необхідності утримуватися від порушення суб'єктивного права чи особистого блага. Заходи цивільно-правової відповідальності в такому випадку застосовуються незалежно від факту вжиття до правопорушника заходів кримінально-правової чи дисциплінарної відповідальності, що обумовлюється компенсаційною функцією цивільного права, норми якого покликані, насамперед, відновити, стабілізувати порушене становище потерпілого.

Традиційно підставою позадоговірної відповідальності у науці цивільного права називають вчинення цивільного правопорушення. Його склад утворюють такі елементи, як протиправність поведінки, наявність шкоди (збитків), причинний (причинно-наслідковий) зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою (збитками), вина заподіювача шкоди [5, с. 49; 6, с. 107; 7, с. 46]. Виходячи зі складу цивільного правопорушення, необхідними умовами виникнення зобов'язання з відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що проводять оперативно-розшукову діяльність, науковці визначають: 1) наявність матеріальної чи моральної шкоди, завданої фізичній чи юридичній особі; 2) заподіяння шкоди незаконними діями, тобто оперативно-розшуковими заходами, які проводились з недотриманням правових основ оперативно-розшукової діяльності; 3) наявність причинно-наслідкового зв'язку між вчиненням незаконних дій при проведенні таких заходів і настанням шкоди; 4) наявність вини посадової особи оперативного підрозділу чи органу, який здійснював оперативно-розшукову діяльність [8, с. 222–223]. Перелічені елементи, беззаперечно, мають місце у випадках, коли шкода завдається внаслідок оперативно-розшукових заходів, виконаних з порушенням правових норм, що встановлюють підстави, умови і порядок їх проведення. Водночас, за обставин, коли оперативно-розшукова діяльність здійснювалась винятково в межах правового поля, але особу, яка стала її об'єктом, не було притягнуто до кримінальної відповідальності, не може йти мова про вину заподіювача шкоди, саме тому в ч. 2 ст. 1 Закону № 266/94-ВР [1], а також у п. 4 Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дзнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» [2] закріплено принцип відшкодування завданої громадянину шкоди незалежно від вини посадових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду. Таким чином, наявність вини не є обов'язковою.

Слід проаналізувати і необхідність такої умови, як незаконність або протиправність поведінки заподіювача шкоди (в даному випадку розглядаємо ці поняття як рівнозначні). Чинне законодавство не наводить визначення поняття протиправної поведінки, однак, це питання отримало висвітлення у науковій літературі. У найбільш загальному вигляді під протиправною розуміють таку поведінку особи, яка порушує приписи чинного законодавства, тобто положення законів та інших нормативно-правових актів і полягає у здійсненні заборонених дій або в утриманні від припису правової норми діяти певним чином [9, с. 511]. В інших випадках до цього додають, що протиправна поведінка також порушує суб'єктивні права інших осіб [7, с. 46], суперечить правовим принципам системи, галузі чи інституту права, не порушуючи при цьому конкретних норм права [4, с. 185; 10, с. 28], порушує правопорядок [4, с. 185]. Таким чином, протиправність вказаних у відповідному Законі дій органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, обумовлена визнанням протиправними дій, які спричинили порушення чужого

суб'єктивного права і завдали шкоди фізичній особі. В цьому полягає і принцип генерального делікту, покладеного в основу позадоговірної цивільно-правової відповідальності.

У п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону № 266/94-ВР зазначено, що відповідно до його положень підлягає відшкодуванню шкода, заподіяна громадянину внаслідок незаконного проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та іншими актами законодавства. Така умова відшкодування шкоди, як незаконність дій правоохоронних органів та суду підтверджується також назвою відповідного Закону. Вказані обставини дозволяють дійти висновку, що всі окреслені в Законі дії відповідних органів, в результаті яких у громадян виникає право на відшкодування завданої шкоди, кваліфікуються, як незаконні.

Наведений підхід викликає певні сумніви. Дійсно, законом за громадянами закріплюється право на відшкодування шкоди, завданої проведенням оперативно-розшукових заходів у випадках, коли їх готування до вчинення кримінального правопорушення не вдалося довести, і це є позитивною тенденцією, спрямованою на підсилення захисту прав та законних інтересів громадян. Водночас, якщо оперативно-розшукові заходи проводились за наявності необхідних підстав та умов, з додержанням законодавчої процедури, але об'єкта не було притягнуто до кримінальної відповідальності, ставити ці дії на один шабель із діями, вчиненими з порушенням норм чинного законодавства та кваліфікувати їх як незаконні, видається невірним.

Як вже зазначалося, порушення прав громадян внаслідок дій органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, можуть бути спричинені як зловживанням, так і помилками з боку їх співробітників. Основна відмінність цих категорій, про що слушно зауважують науковці, полягає у суб'єктивному факторі, оскільки помилка має ненавмисний характер. Уповноважена особа не усвідомлює помилковості своїх дій, а добросовісно помиляється в оцінці своєї діяльності й не бажає настання негативних наслідків. Вона, навпаки, впевнена у тому, що діє правильно відповідно до вимог чинного законодавства [11, с. 196]. На практиці помилки найчастіше допускаються при оцінці оперативних матеріалів, дані яких виступають підставами для початку оперативно-розшукової діяльності чи проведення правообмежувальних оперативно-розшукових заходів, або при використанні в ході ведення оперативно-розшукової справи недостовірної оперативної інформації. Помилки загалом виникають під впливом різних факторів, вони можуть бути обумовлені неналежною професійною, у тому числі правовою, підготовкою співробітника правоохоронного органу, його особистими якостями, складністю об'єкта пізнання або бути наслідком професійного ризику.

У словнику поняття «ризик» розтлумачується як дія зі сподіванням позитивного результату, можливість неуспіху у якійсь справі [12, с. 1030]. В юридичній науці категорія ризику пов'язується з поняттями ризикованої ситуації, випадковості, ініціативи, вибору, коли при розрахунку на позитивний результат не виключається ймовірність настання небажаних негативних наслідків. Ризики є притаманними багатьом видам діяльності, зважаючи на складність оцінки часу і прогнозування відхилень від нормального перебігу стандартних процесів. Ризик завдання шкоди невинній особі існує і при здійсненні оперативно-розшукової діяльності, але внаслідок того, що вона є соціально корисною і необхідною для суспільства, від неї не можна відмовитись. Як відмічають вчені, сама оперативно-розшукова діяльність за своїм змістом поєднана з постійним ризиком, а реалізація оперативно-розшукових заходів створює для оперативного працівника умови постійного

професійного ризику, оскільки позитивний результат не завжди гарантований. [13, с. 159; 14, с. 180–181]. Специфіка професійного ризику у сфері оперативно-розшукової діяльності полягає в тому, що оперативно-розшукові заходи характеризуються нестандартністю ситуації, можливістю виникнення непередбачуваних обставин, складністю прогнозування поведінки особи, стосовно якої вони проводяться. З іншого боку іноді при мінімумі інформації доводиться приймати рішення, які не допускають зволікання через загрозу настання негативних наслідків.

Стаття 42 КК України [15] визначає вчинення діяння в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети обставиною, що виключає злочинність діяння. У лексичному значенні виправданість є доцільністю, логічною вмотивованістю чого-небудь [12, с. 106]. Науковці оцінюють діяння, вчинене в умовах виправданого ризику, як правомірне та суспільно корисне [14, с. 180; 16, с. 168]. Кримінальний кодекс стосовно ризику не вживає поняття «правомірність», однак, ґрунтуючись на наведених у ст. 42 КК України ознаках, що виключають протиправність і кримінальну караність діяння, пов'язаного з ризиком, можна стверджувати, що виправданість ризику і є умовою його правомірності. В свою чергу, умови виправданості ризику формують наступні обставини: 1) спрямованість ризикованого діяння на досягнення значної суспільно корисної мети. Як підкреслює О. М. Лемешко, поняття значущості мети є оціночним, проте у будь-якому випадку вона повинна бути настільки високозначимою, щоб бути співрозмірною зі шкодою, яка заподіюється об'єкту [16, с. 169]; 2) неможливість за даних конкретних обставин досягнути поставленої мети виконанням інших дій, не пов'язаних з ризиком завдання шкоди правоохоронуваним інтересам; 3) вжиття особою, яка допускає ризик, заходів для відвернення настання шкоди; 4) вжиті запобіжні заходи повинні дозволяти особі обґрунтовано, а не легковажно, розраховувати на відвернення шкоди. Таким чином, виправданими можуть визнаватися лише такі ризиковані дії, які не поєднуються із неминучістю заподіяння шкоди.

Як видається, є слушною думка про те, що норма ст. 42 КК України, має універсальний характер і може бути застосована до будь-якої сфери людської діяльності [16, с. 168]. За цих обставин виправданий ризик можна розглядати як узагальнене поняття, яке, зокрема, охоплює професійний ризик у сфері оперативно-розшукової діяльності. Згідно з ч. 4 ст. 12 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» співробітник оперативного підрозділу, який при здійсненні оперативно-розшукової діяльності завдав шкоду правам та свободам людини, інтересам держави, перебуваючи в стані професійного ризику, звільняється від відповідальності, так само, як і за вчинення аналогічних дій у стані необхідної оборони чи крайньої необхідності.

Серед ознак, притаманних професійному ризику у сфері оперативно-розшукової діяльності, можна виокремити: 1) допущення стану ризику при обов'язковому дотриманні положень нормативно-правових актів, що регламентують здійснення оперативно-розшукової діяльності, зокрема, визначають підстави, умови та порядок проведення оперативно-розшукових заходів; 2) обумовленість вчинення ризикованого діяння, якщо воно пов'язане із обмеженням прав і свобод людини, необхідністю запобігання, виявлення або припинення тяжких та особливо тяжких злочинів, а також необхідністю захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства у передбачених законодавством випадках; 3) наявність у співробітників підрозділу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, фактичних даних, які з певним ступенем вірогідності свідчать про можливість досягнення вищезазначеної мети; 4) наявність факторів, які унеможливають чітке прогнозування результату відповідного оперативно-розшукового

заходу; 5) підготовка варіанту відмови від проведення або продовження проведення оперативно-розшукового заходу при настанні обставин, що унеможливають досягнення очікуваного результату. За таких умов ризик при проведенні оперативно-розшукової діяльності слід вважати правомірним.

У ч. 4 ст. 1166 ЦК України йдеться про можливість відшкодування шкоди, завданої правомірними діями [17]. Глава 82 ЦК України «Відшкодування шкоди» передбачає деякі з випадків заподіяння шкоди внаслідок правомірних дій, однак, консолідовано вони не розглядаються. В науковій літературі до таких випадків відносять: 1) зобов'язання із завдання шкоди внаслідок виконання фізичною особою своїх обов'язків; 2) зобов'язання із завдання шкоди внаслідок здійснення фізичною особою права на самозахист; 3) зобов'язання із завдання шкоди внаслідок прийняття закону про припинення права власності на певне майно; 4) зобов'язання із завдання шкоди у стані крайньої необхідності; 5) зобов'язання із завдання шкоди при згоді потерпілого, але за умови дотримання правових норм [18, с. 68]. Серед наведеного переліку не виокремлюється завдання шкоди особою, що перебуває у стані виправданого ризику. Незважаючи на це, очевидно, що шкоду, завдану громадянину органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність за умов професійного ризику слід кваліфікувати як шкоду, заподіяну правомірними діями, обумовленими виконанням службових обов'язків.

Як обов'язкову умову виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди законодавець оцінює заподіяння шкоди. Шкода є родовим поняттям негативних наслідків правопорушення що настають при порушенні або ущемленні належних потерпілому майнових чи особистих немайнових прав та благ [4, с. 199]. При проведенні оперативно-розшукових заходів, пов'язаних з тимчасовим обмеженням прав людини, існує ризик завдання громадянину моральної шкоди, що не має економічного змісту. У судовій практиці застосовується визначення моральної шкоди як втрат немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконним діями або бездіяльністю інших осіб [19, п. 3]. Як вірно зауважує Н. В. Коробцева, визначення «страждання» змістом моральної шкоди означає, що дії, котрі викликали ці «страждання», обов'язково повинні знайти своє відображення у свідомості потерпілого у формі негативних відчуттів (фізичних страждань) і негативних уявлень (моральних страждань) [6, с. 103]. Отже, внаслідок правообмежувальних оперативно-розшукових заходів особа може відчувати приниження, роздратування, гнів, сором, страх, безпомічність, відчай, дискомфортний стан тощо. Водночас, доки громадянин не здогадується про проведення стосовно нього оперативно-розшукових заходів через їх негласний характер, не можна стверджувати і про настання моральної шкоди. Це також передбачено Законом України № 266/94-ВР, в ч. 5 ст. 4 якого закріплено, що відшкодування моральної шкоди провадиться у разі, коли незаконні дії органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду завдали громадянину моральної втрати, спричинили порушення його нормальних життєвих зв'язків та вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Серед ознак моральної шкоди Закон називає заподіяння особі внаслідок фізичного чи психічного впливу страждань, ускладнення чи унеможливлення реалізації нею своїх звичок і бажань, погіршення взаємин з оточуючими людьми, інші негативні наслідки морального характеру [1, ч. 6 ст. 4].

Разом з тим, такий стан речей не означає, що оперативно-розшукові заходи, проведені з порушенням законодавства, навіть якщо контролювана особа про них не знає, не отримують належної реакції. За вказаних обста-

вин посадові особи, винні у незаконному проведенні цих заходів, підлягають кримінально-правовій або дисциплінарній відповідальності.

Існують матеріальна та нематеріальна форми відшкодування моральної шкоди. Право вибору тієї чи іншої форми залишається за потерпілим, про що він відмічає у поданні до суду. Обсяг відповідальності визначається відповідно до обсягу заподіяної шкоди. У ч. 2 ст. 1 Закону № 266/94-ВР [1] закріплено принцип повного відшкодування шкоди, завданої діями посадових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду. Зазначене положення, перш за все, стосується видів шкоди, яка заподіюється громадянам, що ж до обсягу відшкодування моральної шкоди, – то враховуючи відсутність економічного змісту та грошового еквіваленту останньої, можна стверджувати про неможливість відшкодування її повною мірою. Ця позиція відстоюється і в методичних рекомендаціях «Відшкодування моральної шкоди», викладених у додатку до листа Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797 [22], у п. 6.4 яких зазначено про неможливість відшкодування моральної шкоди у повному обсязі, обумовлену відсутністю точних критеріїв майнового виразу душевного болу, спокою, честі, гідності особи та суто умовним характером його розміру.

У кожному конкретному разі негативні емоції, які переживає потерпілий, є різними за силою, глибиною, тривалістю, зовнішніми проявами та наслідками. Суд у таких випадках, проаналізувавши матеріали справи, сам визначає розмір, щоб потерпілий міг хоча б частково відновити свій душевний спокій і побут [6, с. 104].

Закон чітко не визначає, хто саме має право на відшкодування шкоди, завданої внаслідок незаконних оперативно-розшукових заходів, та оперативно-розшукових заходів, вчинених в умовах виправданого ризику. Відповідно до змісту Закону № 266/94-ВР [1], це мають бути особи, щодо яких безпосередньо вчинялися такі дії. Однак, наприклад, при негласному проникненні у житло особи, яка живе не сама, під контроль можуть підпадати усі мешканці. Якщо за визначених законом умов у об'єктів розробки виникає право на відшкодування шкоди, завданої в ході оперативно-розшукової діяльності, логічно буде припустити виникнення цього права і у співмешканців, права яких були порушені аналогічним чином.

Згідно з чинним законодавством суб'єктом відшкодування шкоди, заподіяної органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, є держава. Цей обов'язок покладений на неї безпосередньо Конституцією України [20, ст. 56]. Реалізуючи правоохоронну функцію, вона бере на себе й відповідальність за ризик настання негативних наслідків. Як зауважує І. С. Ніжинська, дана позиція законодавця обумовлюється тим, що держава виступає учасником відповідних правовідносин та має більші можливості, ніж її орган, при поновленні громадянина у попередньому становищі. Крім того, правоохоронні органи є бюджетними організаціями, що зумовлює відшкодування завданої ними шкоди за рахунок коштів державного бюджету [21, с. 41]. За названих обставин має місце неспівпадіння прямого заподіювача шкоди із суб'єктом її відшкодування. Водночас, у науковій літературі висловлена слушна думка, що держава в цьому випадку відшкодовує шкоду не за «чужі дії», а за власні правові акти, оскільки вона не гарантувала безпечне функціонування своїх органів і посадових осіб. Адже в ході оперативного провадження орган, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, діє не за власним бажанням, а виконує волю держави з метою забезпечення правопорядку на її території [11, с. 39, 44].

Покладання відповідальності саме на державу можна вважати однією з гарантій відшкодування громадянам завданої їм шкоди (через спрощення процесу поновлення порушених прав, забезпечення надійності відшкодування

завданої шкоди). Держава в такому випадку одноособово несе цивільну відповідальність за порушення прав громадян. Водночас, ч. 3 ст. 1191 ЦК України закріплює право держави, після відшкодування шкоди, завданої посадовою, службовою особою правоохоронного органу чи суду на зворотню вимогу до цієї особи, але лише за умови встановлення в її діях складу кримінального правопорушення за обвинувальним вироком суду щодо неї, який набрав законної сили. Детальніше про порядок звернення із зазначеною регресною вимогою держави йдеться у положеннях ст. 6 Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 5 червня 2012 року № 4901-VI [23].

Досліджуючи умови цивільно-правової відповідальності, слід зауважити на виокремленні науковцями порядок із загальними умовами також спеціальних умов. Зокрема, І. С. Канзафарова розглядає їх як додаткові до загальних, наявність яких вимагається лише у встановлених законодавством випадках [4, с. 174]. Виходячи з наведеної класифікації до загальних умов цивільно-правової відповідальності за дії підрозділів, що проводять оперативно-розшукові заходи, можна віднести: 1) вчинення ними

протиправних діянь, що порушують норми чинного законодавства та інших нормативно-правових актів, а також проведення оперативно-розшукових в межах правового поля, якщо об'єкта не було притягнуто до кримінальної відповідальності; 2) завдання громадянам шкоди; 3) наявність причинно-наслідкового зв'язку між відповідним діянням і шкодою. Натомість, до спеціальних умов належатимуть: 1) завдання шкоди співробітниками підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукові заходи; 2) завдання шкоди при проведенні оперативно-розшукових заходів або у зв'язку з їх проведенням.

Висновки. Таким чином, особливості виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди, завданої громадянам при здійсненні оперативно-розшукової діяльності обумовлюються: наявністю шкоди; завданням шкоди незаконними діями співробітників підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукові заходи при проведенні таких заходів або у зв'язку з їх проведенням або ж правомірними діями у стані професійного ризику; наявністю причинно-наслідкового зв'язку між вчиненням відповідних дій і настанням шкоди.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду: Закон України від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 1. Ст. 1.
2. Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду»: Затверджене наказом Міністерства юстиції, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України від 04.03.1996 № 6/5/3/41. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0106-96#Text> (дата звернення: 28.08.2023).
3. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 22. Ст. 303.
4. Канзафарова І.С. Теорія цивільно-правової відповідальності: Монографія. Одеса: Астропринт, 2006. 264 с.
5. Коваленко І.А. Особливості цивільно-правового регулювання зобов'язань із відшкодування шкоди. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. С. 47–50.
6. Коробцева Н.В. Цивільно-правова охорона таємниці особистого життя людини. Х.: Вид. ХДЕУ, 2004. 120 с.
7. Парасюк В.М. Теоретичне обґрунтування сутності підстави цивільно-правової відповідальності. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2020. № 1. С. 45–49.
8. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність: підруч. Ч.1. Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутрішніх справ, 2002. 336 с.
9. Цивільне право України: підруч.: у 2 кн. / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Книга 2. К.: Юрінком Інтер, 2004. 640 с.
10. Резнікова В.В. Зловживання правом: поняття та ознаки. Університетські наукові записки. 2013. № 1 (45). С. 23–35.
11. Шумило М.Є. Реабілітація в кримінальному процесі України: Монографія. Х.: Арсіс, 2001. 320 с.
12. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
13. Тарасюк І.В. Проблеми ризику в професійній діяльності оперативних працівників ОВС. *Право і суспільство*. 2012. № 5. С. 157–160.
14. Шамара О.В., Комашко В.В., Онофрейчук А.Д. Виправданий оперативний ризик в оперативно-розшуковій діяльності спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю корисливо-насильницької спрямованості. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 3 с. 178–183.
15. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.
16. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар: у 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація та ін. Том 1. Х.: «Право», 2013. 376 с.
17. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
18. Гринько С.Д. Поняття та підстави виникнення зобов'язань із відшкодування шкоди, завданої правомірними діями. Університетські наукові записки. 2008. С. 65–73.
19. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text> (дата звернення: 28.08.2023).
20. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
21. Ніжинська І. Відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями правоохоронних органів, з Державного бюджету України. *Право України*. 2002. № 11. С. 40–43.
22. Методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди». Додаток до листа Міністерства юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_797323-04#Text (дата звернення: 28.08.2023).
23. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень: Закон України від 5 червня 2012 року № 4901-VI / *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 17. Ст. 158.