

УДК 351.741(477)

Т.М. ФУФАЛЬКО, Харківський національний університет внутрішніх справ

НАПРЯМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ПРОПОРЦІЙНОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Ключові слова: принцип пропорційності, права, обмеження, міліція

Втілення принципів права в діяльність державних органів завжди привертала увагу як науковців так і практиків. Не винятком буде діяльність органів внутрішніх справ України (далі – ОВС), які посідають особливе місце у механізмі держави. Вони є силовою складовою виконавчої влади, в діяльності якої найбільш явно проявляється примусовий характер держави. Міліція є чи не єдиним органом, який має право застосування зброї та інших силових засобів у мирний час. Закономірно, що діяльність органів внутрішніх справ має перебувати під особливим контролем з боку суспільства та підлягає суттєвим обмеженням задля унеможливлення зловживання наданими їм повноваженнями. Останнє можливе завдяки дотриманню принципу пропорційності посадовими особами і працівниками міліції, зокрема.

Питанню принципу пропорційності присвятили свої праці як вітчизняні так і зарубіжні науковці, серед яких А. Аракелян, Д. Дедов, Ю. Євтошук, Ю. Зінченко, С. Погребняк, В. Рушайло, М. Селівон, Є. Скорупка, Т. Федоренко, Т. Хартлі, С. Шевчук, Б. Шлоер, І. Ягофарова. Варто зазначити, що вказаний принцип використовується в різних галузях права. Однак, поза увагою залишається реалізація принципу пропорційності у діяльності ОВС України. У зв'язку з цим метою нашого дослідження є визначення та обґрунтування напрямів реалізації принципу пропорційності в діяльності ОВС України.

Застосування принципу пропорційності в ОВС України є вкрай необхідним. Про це свідчить хоча би те, що органи внутрішніх справ України, з одного боку, повинні забезпечити захист правопорядку, внутрішню безпеку в державі, а з іншого – гарантувати недоторканість охоронюваних законом прав і свобод людини. Тому для ефективного впровадження і застосування принципу пропорційності в ОВС необхідно визначити їх напрями.

Класифікація напрямів реалізації принципу пропорційності в діяльності ОВС може бути за різними критеріями. Вважаємо, що, перш за все, дане питання необхідно розглядати залежно від виду реалізуємих міліцією норм права. При реалізації матеріальних норм слід звертати увагу на адекватний вибір наданих міліції, законодавством України, можливостей обмеження прав і свобод людини. У ч.1 ст.11 Закону України «Про міліцію» вказано, що права міліції надаються для виконання покладених на неї обов'язків. Таким чином, на відміну від громадян, права яких, хоча і пов'язані з обов'язками, але не виводяться з них, мають самостійний характер, права працівників міліції є вторинними, похідними від їхніх обов'язків. Використовуючи певне право, працівник міліції має усвідомити той обов'язок, для виконання якого воно йому надане. Це дозволить уникнути непропорційного використання представниками ОВС своїх прав.

При реалізації наданих міліції владних повноважень слід також суворо додержуватися вимог процесуальних норм. Це стосується, приміром, строків обмеження прав і свобод людини. У зв'язку з цим необхідно розглянути основні моменти Рішення Конституційного Суду України у справі про строки адміністративного затримання від 11.10.2011 р.

50 народних депутатів України у своєму конституційному поданні звертають увагу на те, що окремі положення Кодексу України про адміністративні правопорушення та Закону України «Про міліцію», які передбачають строки адміністративного затримання, звужують зміст та обсяг одного з основних та

фундаментальних конституційних прав людини – права на свободу та особисту недоторканність, а також створюють передумови для порушення права на правову допомогу, визначеного ст.59 Конституції України, а тому просять визнати ці положення неконституційними.

Обґрунтовуючи рішення, Конституційний Суд використовує положення ч.3 ст.29 Конституції України, де вказано, що у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його припинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою. Хоча у Конституції підставою для затримання визначається «запобігання злочині», Суд звертає увагу на те, що злочин є більш суспільно небезпечним, ніж адміністративне правопорушення, тому відповідно до принципу верховенства права затримання без вмотивованого рішення суду в адміністративному процесі не може тривати довше, ніж затримання у кримінальному процесі, тобто воно не може перевищувати сімдесяти двох годин.

Виходячи з цього, Суд дійшов висновку, що положення частин другої і третьої ст.262 Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо можливості адміністративного затримання осіб «на строк до десяти діб з санкції прокурора, якщо правопорушники не мають документів, що посвідчують їх особу», не відповідає Конституції України.

Неконституційним у даному рішенні визнано також положення абзацу шостого п.5 ч.1 ст.11 Закону України «Про міліцію», згідно з яким міліції надається право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях «осіб, які виявили непокору законній вимозі працівника міліції, до розгляду справи судом, але не більше ніж на 24 години». Мотивуючи рішення, Суд звертає увагу

на суттєву різницю між поняттями «непоко-ра» та «злісна непоко-ра». Для розкриття змісту останньої, Суд звертається до постанови Пленуму Верховного Суду України від 26.06.1992 р. № 8 «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність суддів і працівників правоохоронних органів», де у абз.2 п.7 сказано: злісною непо-корою є відмова від виконання наполегливих, неодноразово повторених законних вимог чи розпоряджень працівника міліції при виконанні ним службових обов'язків, члена громадського формування з охорони громадського порядку чи військовослужбовця у зв'язку з їх участю в охороні громадського порядку або відмова, виражена у зухвалій формі, що свідчить про явну зневагу до осіб, які охороняють громадський порядок. На думку Конституційного Суду України, системний аналіз норм Кодексу України про адміністративні правопорушення дає підстави для висновку, що в ньому встановлена відповідальність лише за злісну непокору законній вимозі працівника міліції. Таким чином, надання міліції права затримувати особу за непокору законній вимозі працівника міліції, тобто за діяння, яке не є адміністративним проступком, порушує принцип верховенства права та його складову – правову визначеність.

Водночас в даному рішенні Конституційного Суду визнано конституційним положення абз.4 п.5 ч.1 ст.11 Закону України «Про міліцію», згідно з яким міліції надається право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, у необхідних випадках для встановлення особи і з'ясування обставин правопорушення до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання [1].

Вважаємо, що для забезпечення адекватного відображення конституційного положення про граничний термін затримання, в Законі України «Про міліцію» слід вказати строк затримання не у добовому вимірі (до трьох діб),

а у годинах, як це вказано у Конституції. Термін затримання на сімдесят дві години наголошує на важливості врахування кожної години, що у непрямий спосіб вказує на цінність свободи людини. Три доби, хоч арифметично і відповідають сімдесяти двом годинам, втім, розмивають даний строк, оскільки при розрахунках строку у добах, як правило, не звертають уваги на чітке дотримання вказаних годин. У ч.5 ст.115 Кримінально-процесуального кодексу України містить припис, згідно з яким при обчисленні строків днями та місяцями не береться до уваги той день від якого починається строк. При обчисленні строку добами строк закінчується о 24 годині останньої доби [2]. Таким чином, при теперішньому стані законодавства може виникнути ситуація, коли термін затримання формально відповідає нормі закону (три доби), але затримана особа перебуває у місцях обмеження волі набагато довше сімдесяти двох годин (скажімо, якщо її затримали вранці, а звільнили через три доби увечері).

Наступною підставою класифікації напрямів застосування принципу пропорційності в діяльності ОВС є умови, за яких працівники міліції використовують надані ним владні повноваження. Залежно від цього слід розрізняти діяльність міліції у ординарних та надзвичайних умовах. Виникнення надзвичайної ситуації значно розширює можливості органів внутрішніх справ щодо втручання у права і свободи людини. Це потребує створення особливих гарантій захисту останніх, з урахуванням ієрархії прав і свобод, ступеня небезпечності примусових заходів, чітким визначенням часу обмеження прав і свобод, його документальною фіксацією, забезпеченням належного внутрішнього та зовнішнього контролю, в тому числі з боку неурядових організацій.

У Документі Московської наради Конференції з людського виміру НБСЄ (1991 р.) наголошується, що держава може допустити окремі відступи від своїх зобов'язань в умовах надзвичайного стану, однак відповідні заходи повинні прийматися строго в рамках процесуальних вимог, закріплених в міжна-

родних документах. Такі заходи не повинні ані посилюватися, ані залишатися в силі довше, ніж це необхідно в конкретній ситуації; вони за своїм характером є винятковими заходами й повинні тлумачитися й застосовуватися обмежено. Такі заходи не повинні приводити до дискримінації винятково по ознаці раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, соціального походження або належності до меншин. Надзвичайний стан не може бути спрямованим на знищення міжнародно визнаних прав людини й основних свобод. Якщо неможливо уникнути застосування сили, вона повинна застосовуватися в розумних й у максимально можливо-му ступені обмежених межах [3].

Напрями застосування принципу пропорційності в діяльності ОВС можна класифікувати й за іншими підставами, зокрема:

– залежно від характеру застосовуваного примусового заходу: при проведенні відкритих (гласних) та прихованих (негласних) заходів. Безумовно, втручання у права і свободи людини є більш небезпечним в умовах використання негласних заходів, коли об'єкт спостереження може і не усвідомлювати факт фіксації його дій чи розмов. В такий спосіб під загрозою порушення знаходиться право на приватне та сімейне життя, яке Конституційний Суд України у рішенні від 20.01.2012 р. № 2-рп/2012 визнав засадничою цінністю, необхідною для повного розквіту людини в демократичному суспільстві та розглядається як право фізичної особи на автономне буття незалежно від держави, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб [4, с.18]. Це з необхідністю вимагає додаткових гарантій законності і обґрунтованості проведення таких заходів.

Постановою Кабінету Міністрів від 26.09.2007 р. № 1169 затверджено Порядок отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, та використання добутої інформації [5, с.63–65]. Вказаний Порядок визначає процедуру отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, зокрема на негласне проникнення до житла

чи іншого володіння особи, застосування технічних засобів здобування інформації, зняття її з каналів зв'язку, установлення контролю за листуванням, телефонними розмовами, телеграфною та іншою кореспонденцією особи. Визначаючи важливість даного акта, варто звернути увагу на те, що його окремі положення суперечать Конституції України. Так, у частинах 1 та 2 ст.32 Основного Закону зазначено, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. У п.14 затвердженого Кабінетом Міністрів України Порядку перелік критеріїв збирання конфіденційної інформації значно ширший. Зокрема, мова йде про «інтереси контррозвідки», «забезпечення безпеки під час здійснення розвідувальних заходів», «захист сил, засобів та інформаційних систем і облікових даних розвідувальних органів та джерел розвідувальної інформації». Це потребує приведення положень даного Порядку у відповідність до Конституції України, оскільки підстави для обмеження прав і свобод людини можуть бути встановлені лише на законодавчому рівні. Крім того, п.15 документу містить наступний припис: «У разі, коли запобігання скоєння чи припинення злочину та/або затримання особи, яка перебуває у розшуку, потребує здійснення невідкладних заходів, інформація може негайно передаватися засобами зв'язку з дотриманням правил конспірації». Слід погодитись з М. Савчин стосовно того, що таке положення відкриває шлях до адміністративної сваволі, оскільки виводить оперативно-розшукові заходи за межі судового контролю [6, с.23].

– залежно від різновиду прав людини, які обмежуються діями працівника міліції: при обмеженні матеріальних та нематеріальних прав. У першому випадку обмеження стосується права власності, можливості власника

володіти, користуватися та розпоряджатися нерухомим майном, транспортними засобами, банківськими рахунками тощо. Наприклад, у п.26 ст.11 Закону України «Про міліцію» закріплено право працівників міліції безперешкодно використовувати транспортні засоби, що належать підприємствам, установам, організаціям і громадянам (крім транспортних засобів дипломатичних, консульських та інших представництв іноземних держав, міжнародних організацій, транспортних засобів спеціального призначення), для проїзду до місця події, стихійного лиха, доставки в лікарняні заклади осіб, які потребують невідкладної медичної допомоги, для переслідування правопорушників та їх доставки в міліцію. Що стосується прав нематеріального характеру, то обмежуватися можуть право на свободу та особисту недоторканність, свобода пересування тощо, про що вже згадувалось вище. Непропорційне обмеження як матеріальних так і нематеріальних прав може бути підставою для відшкодування спричиненої громадянину шкоди. Відповідно до положень ст.1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду», відшкодуванню підлягає шкода, завдана внаслідок: 1) незаконного засудження, незаконного притягнення як обвинуваченого, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході розслідування чи судового розгляду кримінальної справи обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян; 2) незаконного застосування адміністративного арешту чи виправних робіт, незаконної конфіскації майна, незаконного накладення штрафу; 3) незаконного проведення оперативно-розшукових заходів. При цьому, завдана шкода має відшкодуватися в повному обсязі незалежно від вини посадових осіб органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду [7].

– залежно від форми державного примусу: при застосуванні заходів попередження, при-

пинення та стягнення. Заходами попередження (адміністративно-запобіжними) в літературі визнаються заходи, які дозволяють виявляти і не допускати правопорушення, забезпечувати громадський порядок і громадську безпеку за різних надзвичайних обставин. До заходів цієї групи, які застосовуються міліцією, належать: 1) перевірка документів; 2) взяття на облік і офіційне застереження осіб про неприпустимість протиправної поведінки; 3) огляд – особистий огляд і огляд речей, вантажів, багажу, транспортних засобів, зброї і боєприпасів, різних об'єктів; 4) відвідування підприємств, установ і організацій; 5) входження на земельні ділянки, в жилі та інші приміщення громадян; 6) тимчасове обмеження доступу громадян на окремі ділянки місцевості та об'єкти (блокування районів місцевості, окремих споруд та об'єктів); 7) адміністративний нагляд за особами, звільненими із місць позбавлення волі тощо. Заходи припинення – це засоби примусового переривання протиправних діянь. До них слід включити: 1) вимогу припинити протиправну поведінку; 2) доставлення порушника; 3) привід осіб, які ухиляються від явки за викликом в орган внутрішніх справ; 4) адміністративне затримання; 5) зупинку транспортних засобів; 6) відсторонення водіїв від керування транспортними засобами і огляд їх на стан сп'яніння; 7) застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів та вогнепальної зброї. Що стосується адміністративних стягнень, то міліція в наш час має право застосовувати тільки три їх види: попередження, позбавлення спеціального права і штраф [8, с.49–50].

Нарешті, слід говорити також і про дотримання принципу пропорційності при реалізації органами внутрішніх справ своїх функцій у взаємодії з іншими суб'єктами. Так, у ч.4 ст.13 Закону України «Про міліцію» вказано, що органам міліції забороняється використовувати фізичний та психологічний вплив для забезпечення проведення контролюючими органами планових та позапланових перевірок суб'єктів господарської діяльності, у тому числі шляхом демонстрації зброї, спеціальних

засобів, погроз їх застосування. На необхідності дотримання пропорційності, щоправда у дещо іншому аспекті, звертається увага і у юридичній літературі. Наприклад, Ю.І. Пивовар серед принципів взаємодії міліції та державних органів фінансового контролю згадує також про принцип пропорційної відповідальності за наслідки взаємодії [9, с.136].

У підсумку слід зазначити, що реалізація принципу пропорційності в діяльності органів внутрішніх справ є важливою умовою забезпечення режиму законності в Україні в умовах формування демократичної, правової, соціальної держави. Реакція міліції на порушення правопорядку не повинна перетинати тієї межі, за якою вона сама створює небезпеку для прав і свобод людини. Обираючи засоби примусу та приймаючи рішення про інтенсивність їх застосування, працівники міліції повинні адекватно оцінювати ситуацію та прагнути мінімізувати можливу шкоду від свого втручання у права окремої людини чи групи людей.

Реалізація принципу пропорційності в діяльності ОВС має багато проявів, які пропонується класифікувати: 1) залежно від виду реалізуємих міліцією норм права (при реалізації матеріальних та процесуальних норм); 2) залежно від умов (у ординарних та надзвичайних умовах); 3) залежно від характеру застосовуваного примусового заходу (при проведенні гласних та негласних заходів); 4) залежно від різновиду прав людини, які обмежуються діями працівника міліції (при обмеженні матеріальних та нематеріальних прав); 5) залежно від форми державного примусу (при застосуванні заходів попередження, припинення та стягнення). Слід також звернути увагу і на дотримання принципу пропорційності при реалізації органами внутрішніх справ своїх функцій у взаємодії з іншими суб'єктами.

ЛІТЕРАТУРА

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності

Конституції України (конституційності) окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» (справа про строки адміністративного затримання) : від 11.10.2011 р., № 10-рп/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 84. – Ст. 3089.

2. Кримінально-процесуальний кодекс України : від 13.04.2012 р., № 4651-IV. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page4>.

3. Документ Московського совещання Конференції по человеческому измерению СБСЕ. – М., 1991. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_084.

4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України : від 20.01.2012 р., № 2-рп/2012 // Вісник Конституційного Суду України. – 2012. – № 2. – С. 14–24.

5. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку отримання до-

зволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, та використання добутої інформації» : від 26.09.2007 р., № 1169 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 73. – С. 63–65.

6. Савчин М. Основні конституційні критерії обмеження прав людини й основоположних свобод / М. Савчин // Вибори та демократія. – 2008. – № 2 (16). – С. 21–28.

7. Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» : від 01.12.1994 р., № 266/94-ВР // ВВР України. – 1995. – № 1. – Ст. 1.

8. Комзюк А. Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації : монографія / А. Т. Комзюк ; за заг. ред. О. М. Бандурки. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 345 с.

9. Пивовар Ю. І. Поняття та види принципів взаємодії міліції та органів державного фінансового контролю у сфері забезпечення фінансового контролю / Ю. І. Пивовар // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2008. – № 2. – С. 130–137.

Фуфалько Т. М. Напрями реалізації принципу пропорційності в діяльності органів внутрішніх справ України / Т. М. Фуфалько // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 1086–1091 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13ftmvsu.pdf>

Визначаються та обґрунтовуються напрями реалізації принципу пропорційності в діяльності органів внутрішніх справ України, які полягають у забезпеченні правомірності застосування наданих владних повноважень.

Фуфалько Т.М. Направления реализации принципа пропорциональности в деятельности органов внутренних дел Украины

Определяются и обосновываются направления реализации принципа пропорциональности в деятельности органов внутренних дел Украины, которые состоят в обеспечении правомерности применения предоставленных властных полномочий.

Phuphalko T.M. The Directions of Realization of the Principle of Proportionality in Activity of Enforcement Bodies of Ukraine

Determine and justify the direction of the implementation of the principle of proportionality in the activities of internal affairs of Ukraine, which are made up on ensuring legality of the use of powers granted.