

УДК 342.9

О. А. БАНЧУК,
кандидат юридичних наук

ПОЛІЦЕЙСЬКІ ЗАХОДИ В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ

Статтю присвячено дослідженню положень Закону України «Про Національну поліцію», що регламентують порядок застосування поліцейських заходів на предмет їх відповідності європейським стандартам.

Визначено перелік документів, які містять найважливіші міжнародні, в тому числі європейські, стандарти діяльності поліції. Описуються позитивні новели Закону України «Про Національну поліцію», зокрема запровадження поліцейського піклування. Водночас визначаються положення Закону, що не відповідають європейським стандартам діяльності поліції й потребують подальших законодавчих змін.

Ключові слова: поліція, поліцейські заходи, європейські стандарти, превентивні поліцейські заходи, заходи примусу, Рада Європи, поліцейське піклування, поверххова перевірка.

Банчук А. А. Полицейские меры в контексте европейских стандартов

Статья посвящена исследованию положений Закона Украины «О Национальной полиции», регламентирующих порядок применения полицейских мер на предмет их соответствия европейским стандартам.

Автором определен перечень документов, которые содержат важнейшие международные, в том числе европейские, стандарты деятельности полиции. В статье описывается ряд положительных новелл Закона «О Национальной полиции», в частности внедрение полицейского попечительства. В то же время определяются нормы Закона, которые не отвечают европейским стандартам деятельности полиции и требуют дальнейших законодательных изменений.

Ключевые слова: полиция, полицейские меры, европейские стандарты, превентивные полицейские меры, меры принуждения, Совет Европы, полицейское попечительство, поверхностная проверка.

Banchuk O. Police measures in the context of Europe standards

The article analyzes the provisions of the Law of Ukraine "On the National Police" governing the application of police measures for compliance with European standards.

The author defines the list of documents that contain the most important international standards of policing. This article describes a number of positive innovations of the Law "On the National Police", in particular the implementation of police care. At the same time, the article identifies the provisions of the Law that do not comply with European standards of policing and require further legislative amendments.

Keywords: police, police measures, European standards, preventive police measures, coercive measures, Council of Europe, police care, surface checking.

Зростаюча роль європейських засад реформування органів правопорядку України зумовлює необхідність комплексного аналізу законодавчого врегулювання поліцейських заходів на предмет їх відповідності загальновизнаним європейським вимогам до діяльності поліції.

Організаційні форми діяльності поліції європейських держав і принципи управління у цій сфері зумовлені, насамперед, історичними, економічними, політичними, географічними та іншими особливостями кожної конкретної країни. Тому на відміну від інших елементів сектору юстиції – суду і органів обвинувачення, – міжнародне співтовариство не розробило щодо поліції такої великої кількості загальновизнаних орієнтирів.

Однак, й існуючих європейських стандартів діяльності поліції достатньо для того, щоб при їх утвердженні в Україні колишня міліція перетворилася на соціально орієнтовану демократичну поліцейську службу, що керується в своїй діяльності низкою основоположних цінностей: підзвітністю, професіоналізмом, дотриманням прав людини та зосередженістю на громадянах, що виявляється, зокрема, в залученні населення до охорони правопорядку¹.

Ключовими актами, що містять міжнародні стандарти діяльності поліції, є: Кодекс поведінки службовців органів правопорядку ООН від 1979 р., Основоположні принципи застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку ООН від 1990 р., Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи № 690 (1979) «Про Декларацію про поліцію» від 1979 р., Рекомендація Rec (2001) 10 Комітету Міністрів державам – учасникам Ради Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики» від 2001 р. Важливе значення мають також прецедентне право Європейського суду з прав людини, Керівні принципи Комітету Міністрів Ради Європи, висновки та інші документи Комісара Ради Європи з прав людини. Майже в кожному з цих документів наголошується на тому, що здійснення поліцейських повноважень, у тому числі застосування сили, засобів примусу і зброї, повинно регулюватися законом і відповідати принципу пропорційності.

У Раді Європи відсутня спеціальна конвенція чи угода з питань охорони правопорядку. Однак у Європейському кодексі поліцейської етики докладно роз'яснюються стандарти, яких повинна дотримуватися поліція в демократичному суспільстві. Серед них найважливіше значення для нас (з огляду на тему дослідження) мають:

- захист і повага до основоположних прав і свобод людини (статті 1, 43);
- законність як основа діяльності поліції (статті 2 – 5, 38, 39);
- повага до інших інститутів системи юстиції – судів, органів обвинувачення, адвокатури (статті 6–11);
- орієнтованість на громаду (статті 18, 25, 44);
- прозорість (статті 19, 45, 62);
- безсторонність та недискримінація (ст. 40);
- застосування сили лише у виняткових випадках (ст. 37);
- дотримання принципів поліцейської етики та доброчесності (статті 20, 44, 63);
- справедливе поводження із затриманими (статті 49–58)².

Новий Закон України «Про Національну поліцію» має низку новел, які відповідають міжнародним стандартам і покликані сприяти становленню демократії в Україні. Зокрема, в ньому зазначено, що завданням поліції є надання

поліцейських послуг у сферах забезпечення публічної безпеки і порядку, охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави, протидії злочинності тощо (ст. 2 Закону), а сама поліція є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству.

Істотно змінилася регламентація процедури застосування поліцейських заходів і спецзасобів – якщо раніше таке регулювання відбувалося переважно на підзаконному рівні, то зараз відповідні процедури унормовані в Законі, завдяки чому зменшено ризик для зловживань з боку правоохоронців.

Закон дає визначення поняття поліцейського заходу – це дія або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень (частина 1 ст. 29). До обрання поліцейського заходу в кожному конкретному випадку висуваються вимоги про законність, необхідність, пропорційність та ефективність.

Регулюванню поліцейських заходів присвячено розділ V Закону. Відповідно до ст. 30 Закону всі поліцейські заходи поділяються на такі види:

– заходи реагування на правопорушення, визначені Кодексом України про адміністративні правопорушення та Кримінальним процесуальним кодексом України;

– превентивні заходи;

– заходи примусу;

– інші заходи, визначені окремими законами.

Однак у пунктах 4.32 і 4.33 Коментарів Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи до проекту Закону «Про національну поліцію»¹ зазначено, що відмінність між превентивними заходами та заходами примусу є мінімальною з огляду на те, що всі ці заходи мають примусовий характер. Ця позиція в Коментарях проілюстрована прикладом: громадяни не мають права відмовитися від перевірки документів або зупинення транспортного засобу на вимогу поліції. Тому рекомендовано визначити єдину категорію «поліцейських заходів», що можуть бути як превентивними, так і застосованими постфактум.

На нашу думку, в Законі залишили розподіл заходів на ці два види поліцейських заходів для того, щоб підкреслити відмінність у меті їх застосування, а також для зручності їхньої регламентації. Зокрема, спільною для всіх заходів примусу є вимога про необхідність попередження особи та надання їй достатнього часу для виконання законної вказівки поліцейського перед застосуванням примусу (частина 1 ст. 43 Закону).

Прогресивним кроком у Законі є запровадження поліцейського піклування як одного з превентивних поліцейських заходів (пункт 11 частини 1 ст. 31, ст. 41). Положення про поліцейське піклування повною мірою відповідають пункту «с» Коментаря до ст. 1 Кодексу поведінки службовців органів правопорядку, затвердженого резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 34/169 від 17 грудня 1979 р., в якому зазначено: «обслуговування суспільства, як це очікується, повинно включати, зокрема, надання послуг з допомоги представни-

ку суспільства, які з причин особистих, економічних, соціальних або інших надзвичайних ситуацій потребують негайної допомоги»³.

Відповідно до частини 1 ст. 41 Закону поліцейське піклування може здійснюватися щодо:

- неповнолітньої особи віком до 16 років, яка залишилася без догляду;
- особи, яка підозрюється у втечі з психіатричного закладу чи спеціалізованого лікувального закладу, де вона утримувалася на підставі судового рішення;
- особи, яка має ознаки вираженого психічного розладу і створює реальну небезпеку оточуючим або собі;
- особи, яка перебуває у публічному місці і внаслідок сп'яніння втратила здатність самостійно пересуватися чи створює реальну небезпеку оточуючим або собі.

Наслідки поліцейського піклування залежать від суб'єкта, до якого цей захід застосовується: неповнолітні особи повинні передаватися батькам або усиновителям, опікунам, піклувальникам чи органам опіки та піклування; особу з психічним розладом передають відповідному закладу, а особу в стані сп'яніння доставляють у спеціальний лікувальний заклад або до місця проживання (пункти 2–3 частини 1 ст. 41 Закону).

Варто зазначити, що попередній Закон «Про міліцію» не передбачав такого заходу, як поліцейське піклування і замість нього до відповідних осіб застосовувалося затримання (пункт 5 частини 1 ст. 11), що в юридичній літературі отримало назву «превентивного затримання».

Очевидно, що норми Закону «Про Національну поліцію» є більш прогресивними у цьому питанні порівняно з Законом «Про міліцію».

Хоча в окремих публікаціях ставиться під сумнів доцільність запровадження поліцейського піклування щодо особи, яка перебуває у публічному місці і внаслідок сп'яніння втратила здатність самостійно пересуватися чи створює реальну небезпеку оточуючим або собі: «З одного боку, держава таким чином піклується про всіх своїх громадян і надаючи їм послугу вартісного характеру, а з іншого боку це очевидний прояв неповаги до суспільства і його моральних настанов, чинник, який може призвести до вчинення правопорушення»⁴.

Проте в Пояснювальному меморандумі до Рекомендації Rec (2001) 10 Комітету Міністрів державам-учасницям Ради Європи слушно зазначається: «Включення до завдань поліції функції надання послуг змінює роль поліції, яка перестає бути «силою», що застосовується до суспільства, і стає в цьому випадку органом надання «послуг» суспільству. Протягом останніх років у Європі простежується чітка тенденція до повнішої інтеграції поліції в громадянське суспільство та наближення її до населення... Як правило, надання поліцією допомоги стосується конкретних ситуацій, в яких вона зобов'язана втручатися, наприклад, коли потрібно надати допомогу людині в небезпеці або допомагати людям зв'язатися з іншими органами влади або соціальними службами... Функція надання послуг поліцією більше пов'язана зі ставленням населення до поліції, ніж з наділенням її широкими функціями з надання послуг на додаток до її традиційних завдань»².

Вважаємо, що запровадження поліцейського піклування, тому числі щодо осіб, які внаслідок сп'яніння втратили здатність самостійно пересуватися чи створюють реальну небезпеку оточуючим, відповідає європейським стандартам і положенню ст. 3 Конституції України про те, що людина, її життя і здоров'я, є найвищою соціальною цінністю. Крім того, така новела здатна зробити свій внесок у розбудову відносин між поліцією та громадянами на засадах довіри.

Поряд з позитивними нововведеннями Закон «Про Національну поліцію» має низку положень, що є потенційно небезпечними для прав і свобод людини й суперечать європейським стандартам.

Зокрема, ст. 34 Закону передбачає здійснення так званої поверхової перевірки. Це превентивний поліцейський захід, що полягає в здійсненні візуального огляду особи, проведенні по поверхні вбрання особи рукою, спеціальним приладом або засобом, візуальному огляді речі або транспортного засобу (частина 1 ст. 34).

Під час поверхової перевірки поліцейський має право вимагати відкрити багажник та/або двері салону. За своїм змістом такі повноваження наближають цей поліцейський захід до огляду чи обшуку, проте вимоги про необхідність отримання дозволу суду немає. Це суперечить принципу недоторканності права власності, який також відображений у ст. 30 Конституції України. Згідно з цим принципом не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. Оскільки транспортний засіб в Україні визнається «іншим володінням особи» (частина 2 ст. 233 Кримінального процесуального кодексу; п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. № 2 «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства»), підстави та умови проведення поверхової перевірки мали б бути аналогічними тим, що застосовуються при огляді.

Конституція України встановлює винятки з правила про обов'язковість дозволу суду для проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку. Це допускається лише в разі необхідності врятування життя людей та майна й безпосереднього переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Порівняно з цими винятками перелік підстав поверхової перевірки в Законі «Про Національну поліцію» є значно ширшим:

- наявність достатніх підстав вважати, що в транспортному засобі перебуває правопорушник або особа, свобода якої обмежується в незаконний спосіб;
- існування достатніх підстав вважати, що в транспортному засобі знаходиться річ, обіг якої заборонено чи обмежено або яка становить загрозу життю чи здоров'ю такої особи або інших осіб;
- наявність достатніх підстав вважати, що річ або транспортний засіб є знаряддям вчинення правопорушення та/або знаходиться в тому місці, де може

бути вчинено кримінальне правопорушення, для запобігання якого необхідно провести поверхову перевірку.

Отже, як мінімум дві підстави поверхової перевірки є непропорційними та підлягають виключенню із Закону – це існування достатніх підстав вважати, що в транспортному засобі знаходиться річ, обіг якої заборонено чи обмежено, та наявність достатніх підстав вважати, що річ або транспортний засіб є знаряддям вчинення правопорушення та/або знаходиться в тому місці, де може бути вчинено кримінальне правопорушення. За наявності зазначених підстав поліція повинна проводити не поверхову перевірку, а огляд, передбачений кримінальним процесуальним законодавством.

Положення п. 2 частини 1 ст. 32 Закону про поліцію легітимізує колишню практику міліції, коли будь-яка особа могла бути зупинена з вимогою надання для перевірки документів, які посвідчують її особу. Поліцейський може зупинити особу і вимагати пред'явлення нею документів, якщо існує достатньо підстав вважати, що особа *має намір учинити* правопорушення. Ця перевірка документів порушує допустимі межі особистої свободи. У результаті це положення закону накладає на будь-яку особу неконституційний обов'язок весь час мати при собі документи, адже в протилежному випадку поліцейський отримує право затримати особу та доправити її для ідентифікації до підрозділу поліції.

У літературі можна зустріти думку про те, що необхідно на законодавчому рівні закріпити загальний перелік «достатніх підстав» для перевірки документів (п. 2 частини 1 ст. 32 Закону «Про Національну поліцію»), поверхової перевірки (ст. 34) та обмеження пересування транспортного засобу або фактичного володіння річчю (ст. 37). Автори цієї ідеї пропонують передбачити такі «достатні підстави»:

- 1) відповідну інформацію надано у встановленому порядку до поліції (поліцейському) в формі звернення (повідомлення);
- 2) відповідна інформація є результатом об'єктивної оцінки поліцейським слідів на особі, речі, транспортному засобі;
- 3) поліцейський застав особу при вчиненні правопорушення;
- 4) поліцейський самостійно виявив ознаки правопорушення при законній реалізації інших поліцейських заходів;
- 5) відповідні фактичні дані отримані внаслідок реалізації оперативно-розшукових заходів⁵.

Крім цього, ст. 37 Закону вводить суттєве обмеження права власності. Новий закон дозволяє тимчасове фактичне обмеження володіння (за змістом – його вилучення) речі чи транспортного засобу *«для запобігання небезпеці, якщо є достатні підстави вважати, що річ або транспортний засіб можуть бути використані особою з метою посягання на своє життя і здоров'я або на життя чи здоров'я іншої людини, або пошкодження чужої речі»*. При цьому поліцейський зобов'язаний повідомляти про причини застосованого ним заходу лише на вимогу особи, а не в будь-якому випадку. Ця норма є непропорційною та не відповідає європейським стандартам.

Рекомендація 23 Коментарів Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи до проекту Закону «Про національну поліцію»¹ стосувалася необхідності визначення конкретних строків обмеження пересування особи чи транспортного засобу або утримання вилучених особистих речей. Оскільки в іншому випадку такі дії визнаватимуться затриманням згідно зі ст. 5 Європейської конвенції (з необхідністю надання відповідній особі гарантій, передбачених у випадках затримання).

У статтях 42–46 Закону «Про Національну поліцію» докладно регламентовано порядок застосування поліцейських заходів примусу, завдяки чому зменшено ризик довільних дій правоохоронців.

Наприклад, тепер поліція не може розганяти протестувальників водометами на морозі, адже Законом встановлено пряму заборону їх застосування при температурі повітря нижче за +10°C (пункт 4 частини 4 ст. 45). Для порівняння: згідно з Постановою Ради Міністрів Української РСР «Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку» від 27 лютого 1991 р. № 49 водомети можна було застосовувати «для розосередження учасників масових безпорядків при температурі атмосферного повітря не нижче 0°C».

На нашу думку, встановлення на рівні закону жорстких меж застосування заходів примусу щодо осіб є виправданим з огляду на сумний досвід подій Майдану в 2014 р., а також з огляду на необхідність привчити поліцейських до неухильного дотримання вимог законності. Закон є актом вищої юридичної сили, тому закріплення в ньому вичерпного переліку ситуацій, в яких можливе застосування заходів примусу, має сприяти усвідомленню поліцейськими, що застосування фізичної сили та інших примусових заходів є крайніми, виключними методами діяльності поліції, допустимими лише за умови, що інші не можуть бути ефективними в даній конкретній ситуації.

Отже, Закон України «Про Національну поліцію» поряд з усіма позитивними новелами містить низку норм, що не відповідають європейським стандартам діяльності поліції й потребують подальших законодавчих змін. Значною мірою це стосується регламентації порядку застосування таких поліцейських заходів, як перевірка документів особи; опитування особи; поверхова перевірка; обмеження пересування особи, транспортного засобу або фактичного володіння річчю.

1. Коментарі Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи до проекту закону «Про національну поліцію» від 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slideshare.net/TarasSydorzhovsky/final-opinion-national-police-draft-laws-ukr>. **2.** Рекомендація Rec (2001) 10 Комітету Міністрів держав-учасницям Ради Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики» від 2001 року // Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / За заг. ред. О. А. Банчука. – К.: Москаленко О. М., 2013. – С. 19–50. **3.** Кодекс поведінки службовців органів правопорядку, затвердженого резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 34/169 від 17 грудня 1979 року // Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / За заг. ред. О. А. Банчука. – К.: Москаленко О. М., 2013. – С. 8–11. **4.** Кубрак Ю. Поліцейське піклування: поняття та ознаки / Ю Кубрак, К. Чишко //

Національна поліція України: проблеми становлення та перспективи розвитку: зб. матеріалів наук.-практ. конф. (Харків, 10 грудня 2015 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2015. – С. 77–81. 5. Корнєєва Я. Деякі проблеми щодо визначеності застосування поліцейських заходів / Я. Корнєєва, В. Іванцов // Національна поліція України: проблеми становлення та перспективи розвитку: зб. матеріалів наук.-практ. конф. (Харків, 10 грудня 2015 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2015. – С. 71–74.

Banchuk O. Police measures in the context of Europe standards

The article analyzes the provisions of the Law of Ukraine “On the National Police” governing the application of police measures for compliance with European standards.

The author defines the list of documents that contain the most important international standards of policing. The key legal acts which contains international standards of policing are: UN Code of Conduct for Law Enforcement Officials (1979), UN Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials (1990), Resolution of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe № 690 (1979) «Declaration on the police» (1979), and Recommendation Rec(2001)10 of the Committee of Ministers to member states on the European Code of Police Ethics (2001). Other important sources include the case law of the European Court of Human Rights, Guidelines of the Committee of Ministers, and conclusions and other documents of the Commissioner for Human Rights.

Thus, the European Code of Police Ethics explains in detail the standards of police activity in a democratic society. The most important ones among them are:

- protection and respect for the fundamental rights and freedoms (par. 1, 43);*
- legality as the basis of the police activity (par. 2 – 5, 38, 39);*
- respect for other justice system institutions – courts, prosecution, legal profession (par. 6-11);*
- community-oriented activity of the police (par. 18, 25, 44);*
- transparency (par. 19, 45, 62);*
- impartiality and non-discrimination (par. 40);*
- use force only when strictly necessary (par. 37);*
- ensuring the principles of police ethics and integrity (par. 20, 44, 63);*
- fair treatment of detainees (articles 49-58).*

This article describes a number of positive innovations of the Law “On the National Police”, in particular the implementation of police care.

According to the law, a police measure is a preventive or coercive action or set of actions, which limits certain rights and freedoms and is used by police according to the law to enable the exercise of police powers (Article 29, par. 1). There are some conditions for the enforceability of a police measure – legality, necessity, proportionality, and effectiveness.

According to Article 30 of the Law, all police measures are divided into the following types:

- reactive measures to offenses established by the Code of Ukraine on Administrative Offences and the Criminal Procedure Code of Ukraine;*
- preventive measures;*
- coercive measures;*
- other measures established by other laws.*

A progressive step envisioned by the Law is the introduction police care as one of the preventive police measure. It can be applied with respect to the following:

- minors under the age of 16 who were left without care;*
- persons who are suspected of having escaped from a psychiatric institution or specialized hospital, where they were kept according a judgement;*

– persons who have mental disorders and pose a real danger to others or themselves;
– persons who lost the ability to walk in a public place as a result of intoxication or pose a real danger to others or themselves.

In addition, the article identifies the provisions of the Law that do not comply with European standards of policing and require further legislative amendments.

Keywords: *police, police measures, European standards, preventive police measures, coercive measures, Council of Europe, police care, surface checking.*