

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію»

м. Київ
29 червня 2010 року
№ 17-рп/2010

Справа № 1-25/2010

Конституційний Суд України у складі суддів:

Стрижак Андрія Андрійовича — головуючого,
Бауліна Юрія Васильовича,
Вдовіченка Сергія Леонідовича,
Винокурова Сергія Маркіяновича,
Головіна Анатолія Сергійовича,
Джуня В'ячеслава Васильовича,
Дідківського Анатолія Олександровича — доповідача,
Домбровського Івана Петровича,
Кампа Володимира Михайловича,
Колоса Михайла Івановича,
Лилака Дмитра Дмитровича,
Маркуш Марії Андріївни,
Мачужак Ярослави Василівни,
Овчаренка В'ячеслава Андрійовича,
Стецюка Петра Богдановича,
Ткачука Павла Миколайовича,
Шишкіна Віктора Івановича,

за участю представників суб'єкта права на конституційне подання: Кузьменко Валентини Павлівни, Таргулової Ірини Герасимівни, Фадєєвої Ніни Миколаївни — радників Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Постійного представника Верховної Ради України у Конституційному Суді України Селіванова Анатолія Олександровича, представника Генеральної прокуратури України Кудрявцева Віктора Вікторовича — заступника Генерального

прокурора України, представників Міністерства внутрішніх справ України: Ратушняк Віктора Івановича — заступника Міністра внутрішніх справ України, Приндюка Геннадія Іполитовича — начальника Управління юридичного забезпечення Міністерства внутрішніх справ України,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року № 565–XII (Відомості Верховної Ради УРСР, 1991 р., № 4, ст. 20) з наступними змінами.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтею 82 Закону України «Про Конституційний Суд України» є наявність спірного питання щодо конституційності вказаного у конституційному поданні положення, виявленого Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини у процесі діяльності.

Заслухавши суддю-доповідача Дідківського А. О., пояснення Кузьменко В. П., Таргулової І. Г., Селіванова А. О., Кудрявцева В. В., Приндюка Г. І. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Суб'єкт права на конституційне подання — Уповноважений Верховної Ради України з прав людини — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати неконституційним положення абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року № 565–XII з наступними змінами (далі — Закон), згідно з яким міліції надано право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях осіб, яких запідозрено у занятті бродяжництвом, — на строк до 30 діб за вмотивованим рішенням суду.

Автор клопотання стверджує, що оспорюване положення суперечить статтям 29, 33, 58 Конституції України, оскільки порушує права громадян на свободу та особисту недоторканність, свободу пересування та вільний вибір місця проживання і надає право працівникам міліції застосовувати заходи примусу до осіб за діяння, які не визнаються правопорушенням відповідно до законодавства України.

2. Свої позиції щодо предмета конституційного подання висловили Президент України, Голова Верховної Ради України, Голова Верховного Суду України, Генеральна прокуратура України, Міністерство юстиції України, Міністерство внутрішніх справ України, науковці Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, Одеської національної юридичної академії, Київського національного університету внутрішніх справ, Харківського національного університету внутрішніх справ, Львівського державного університету внутрішніх справ.

3. Конституційний Суд України, вирішуючи порушене в конституційному поданні питання, виходить з такого.

3.1. Україна є демократичною, правовою державою; людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 1, частини перша, друга статті 3 Конституції України).

В Україні визнається і діє принцип верховенства права (частина перша статті 8 Основного Закону України). Конституційний Суд України в абзаці другому підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 зазначив, що верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо.

Одним із елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки.

Конституційний Суд України у Рішенні від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 у справі про постійне користування земельними ділянками вказав, що із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини).

Європейський суд з прав людини неодноразово звертав увагу на недосконалість чинного законодавства України і необхідність дотримуватися принципу правової визначеності. Так, у рішенні від 6 листопада 2008 року у справі «Єлоєв проти України» зазначено таке: «Суд вважає, що відсутність чітко сформульованих положень, які б визначали, чи можливо належним чином продовжити (якщо так, то за яких умов) застосування на стадії судового слідства запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, обраного на визначений період на стадії досудового слідства, не відповідає критерію «передбачуваності закону» для цілей пункту 1 статті 5 Конвенції. Суд також нагадує, що практика, яка виникла у зв'язку із законодавчою прогалиною і яка зумовлює тримання особи під вартою протягом необмеженого і непередбачуваного строку за обставин, коли таке тримання не передбачається ні конкретним положенням законодавства, ні будь-яким судовим рішенням, сама по собі суперечить принципу юридичної визначеності, який імплікований Конвенцією і який становить один із основних елементів верховенства права» (пункт 53).

У рішенні від 18 грудня 2008 року у справі «Новік проти України» Європейський суд з прав людини зазначив, що «коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Вимога «якості закону» у розумінні пункту 1 статті 5 Конвенції означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля» (пункт 19).

3.2. Відповідно до статті 29 Конституції України кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність (частина перша), ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом (частина друга), у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити 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 (частина третя).

Основними міжнародними актами, в яких закріплено право кожної людини на свободу і особисту недоторканність, є:

— Загальна декларація прав людини 1948 року, у статті 3 якої проголошено, що кожна людина має право на життя, свободу та особисту недоторканність, а у статті 9 — ніхто не може бути підданий безпідставному арешту, затриманню або видворенню;

— Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року, в пункті 1 статті 9 якого зазначено, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність; ніхто не може бути підданий свавільному арешту чи триманню під вартою; ніхто не може бути позбавлений волі інакше як на підставах і відповідно до процедури, які встановлені законом;

— Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, пункт 1 статті 5 якої проголошує, що кожен має право на свободу та особисту недоторканність; нікого не може бути позбавлено свободи, крім випадків та відповідно до процедури, яка встановлена законом, зокрема законного затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, психічно хворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг.

Положення статті 29 Конституції України визначають затримання, арешт і тримання під вартою як примусові заходи, що обмежують право на свободу та на особисту недоторканність особи і можуть застосовуватися тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

Конституційний Суд України вважає, що словосполучення «тільки на підставах та в порядку, встановлених законом» передбачає обов'язок органів державної влади та їх посадових осіб забезпечувати дотримання норм як матеріального, так і процесуального права при затриманні.

Наведене означає, що затриманий має право на перевірку компетентним судом не лише додержання органами державної влади та їх посадовими особами норм процесуального права, на підставі яких проводилося затримання, а й

обґрунтованості підозри, яка стала підставою для затримання, законності мети, з якою воно застосовувалося та чи було необхідним і виправданим за конкретних обставин.

Затримання у будь-якому випадку не може бути визнане обґрунтованим, якщо діяння, які інкримінуються затриманому, на час їх вчинення не могли розцінюватися або не визнавалися законом як правопорушення.

Аналогічної позиції дотримувався Європейський суд з прав людини у рішеннях від 23 жовтня 2008 року у справі «Солдатенко проти України», від 6 листопада 2008 року у справі «Єлоєв проти України», від 19 лютого 2009 року у справі «Микола Кучеренко проти України» .

3.3. Оспорюване положення Закону надає міліції право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях осіб, яких запідозрено у занятті бродяжництвом, — на строк до 30 діб за вмотивованим рішенням суду.

З цієї норми вбачається, що метою такого затримання є з'ясування причетності особи до заняття бродяжництвом, тобто до скоєння злочину чи іншого правопорушення. Наявність цього права у міліції була зумовлена існуванням кримінальної відповідальності за такі діяння відповідно до статті 214 Кримінального кодексу України у редакції 1960 року. Проте склад злочину, визначеного цією статтею, був декриміналізований Законом України «Про внесення доповнень і змін до Кримінального кодексу України, Кримінально-процесуального кодексу Української РСР і Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення» від 7 липня 1992 року № 2547–XII.

Згідно з пунктом 22 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них.

У Кримінальному кодексі України встановлено, що злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим кодексом (частина третя статті 3), хоча системний аналіз його норм свідчить, що бродяжництво не визнається у ньому як суспільно небезпечне діяння і відповідальності за його вчинення не передбачено.

Не дає визначення бродяжництва як правопорушення і Кодекс України про адміністративні правопорушення та інші закони України.

Оспорюваним положенням Закону встановлено тільки підставу затримання. Закон не передбачає змісту, ознак бродяжництва та процедури достатньо доступної, чітко сформульованої і передбачуваної у своєму застосуванні, тобто такої, яка давала б можливість запобігти ризику свавільного затримання будь-якої особи за підозрою у занятті бродяжництвом, а це несумісно з принципом правової визначеності.

За правовою позицією Конституційного Суду України, викладеною у Рішенні від 26 червня 2003 року № 12-рп/2003, затримання треба розуміти як тимчасовий запобіжний кримінально-процесуальний і як адміністративно-процесуальний заходи, застосування яких обмежує право на свободу та особисту недоторканність (абзац четвертий пункту 6 мотивувальної частини).

Системний аналіз норм Кримінально-процесуального кодексу України, зокрема статей 106, 115, 149, 165², та Кодексу України про адміністративні правопорушення (статей 260, 261, 262 та інших) з урахуванням того, що бродяжництво не визнається законами України злочином чи адміністративним правопорушенням, дає підстави дійти висновку про відсутність у цих нормах процедури та порядку розгляду судом питань щодо затримання особи за підозрою у занятті бродяжництвом.

Враховуючи викладене, Конституційний Суд України вважає, що положення абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону не відповідають частині першій статті 8, частинам першій, другій, третій статті 29, частині другій статті 55, частині другій статті 58 Основного Закону України.

3.4. Згідно з Конституцією України кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом (частина перша статті 33).

Право на свободу пересування і вибору місця проживання як невід'ємне право кожної людини закріплено також Загальною декларацією прав людини 1948 року (пункт 1 статті 13), Міжнародним пактом про громадянські і політичні права 1966 року (стаття 12), Протоколом № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (стаття 2).

Зазначені положення Конституції України та міжнародно-правових актів дістали свій подальший розвиток і конкретизацію у Законі України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11 грудня 2003 року № 1382-IV (далі — Закон № 1382). Зокрема, у статті 2 Закону № 1382 закріплюється гарантія на свободу пересування та вільний вибір місця проживання, а у статтях 12, 13 визначено коло осіб, щодо яких обмежується свобода пересування та вільний вибір місця проживання.

У вказаних статтях Закону № 1382 не передбачено обмеження права на свободу пересування та вільний вибір місця проживання людини через підозру у занятті бродяжництвом.

Виходячи з наведеного Конституційний Суд України вважає, що положення абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону не відповідають частині першій статті 33 Конституції України.

3.5. Конституційний Суд України, вирішуючи порушене в конституційному поданні питання, виявив із зазначених підстав невідповідність Конституції України положення пункту 11 частини першої статті 11 Закону щодо права міліції проводити фотографування, звукозапис, кіно- і відеозйомку, дактилоскопію осіб, які затримані за підозрою у занятті бродяжництвом, що відповідно до частини третьої статті 61 Закону України «Про Конституційний Суд України» є підставою для визнання його неконституційним.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, частинами першою, другою статті 152 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 70, 73, 82 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року № 565–XII з наступними змінами, а саме:

— абзацу восьмого пункту 5, згідно з яким міліції надається право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях осіб, яких запідозрено у занятті бродяжництвом, — на строк до 30 діб за вмотивованим рішенням суду;

— пункту 11 в частині права міліції проводити фотографування, звукозапис, кіно- і відеозйомку, дактилоскопію осіб, які затримані за підозрою у занятті бродяжництвом.

2. Положення абзацу восьмого пункту 5 та пункту 11 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію», які визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскаржене.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України» та в інших офіційних виданнях України.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

● *Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine № 17-rp/2010 dated June 29, 2010 in the case upon the constitutional petition of the Authorised Human Rights Representative of the Verkhovna Rada of Ukraine on conformity with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of paragraph 8 of Article 11.1.5 of the Law of Ukraine «On Militia»*

Subject of the right to constitutional petition — the Authorised Human Rights Representative of the Verkhovna Rada of Ukraine — applied to the Constitutional Court with a petition to recognise as unconstitutional the provisions of paragraph 8 of Article 11.1.5 of the Law «On Militia» № 565-XII dated December 20, 1990 as amended (hereinafter referred to as «the Law») according to which militia has a right to arrest people suspected of vagrancy and to detain them in specially designated premises — for the period up to 30 days under the substantiated court decision.

Ukraine is a democratic, law-based state; the human being, his or her life and health, honour and dignity, inviolability and security are recognised in Ukraine as the highest social value; human rights and freedoms and their guarantees determine the essence and orientation of the activity of the State which is answerable to the individual for its activity; affirmation and ensuring of human rights and freedoms is the main duty of the State (Articles 1, 3.1, 3.2 of the Constitution).

The principle of the rule of law is recognised and effective in Ukraine (Article 8.1 of the Fundamental Law).

One of the elements of the rule of law is the principle of legal certainty which states that restriction of the fundamental human and citizens rights and implementation of these restrictions are acceptable only on condition of ensuring predictability of application of the legal norms established by these restrictions. In other words, restriction of any right should be based on the criteria which provide a person the possibility to distinguish lawful behaviour from unlawful behavior, and to foresee legal consequences of his/her behavior.

Pursuant to Article 29 of the Constitution every person has the right to freedom and personal inviolability (Article 29.1), no one shall be arrested or held in custody other than pursuant to a substantiated court decision and only on the grounds and in accordance with the procedure established by law (Article 29.2), in the event of an urgent necessity to prevent or stop a crime, bodies authorised by law may hold a person in custody as a temporary preventive measure, the reasonable grounds for which shall be verified by a court within seventy-two hours (Article 29.3).

The provisions of Article 29 of the Constitution define detention, arrest and holding in custody as enforcement measures which restrict the right to freedom and personal inviolability of a person and can be applied only on the grounds and in accordance with the procedure established by law.

The Constitutional Court deems that the word combination «only on the grounds and in accordance with the procedure established by law» envisages the obligation of the state bodies and their officials to ensure observance of norms of both material and procedural law during arrest.

The above-mentioned means that a detained person has a right for the competent court to check not only observance of norms of procedural law by the state bodies and their officials which were the grounds for arrest, but arguments for suspicion which were the grounds for arrest, lawfulness of the object-matter of its enforcement and whether it was necessary and justified under particular circumstances.

Arrest shall not be recognised as well-founded in any case if deeds, which are incriminated to a detainee, could not be qualified or were not considered by law as violation of law at the time of their execution.

The disputed provision of the Law provide police with a right to arrest people who are suspected of vagrancy and to detain them in specially designated premises — for the period up to 30 days under the court decision.

This norm means that the objective of such an arrest is to ascertain involvement of a person in vagrancy, i.e. committing of crime or other violation of law. This right was conditioned on criminal responsibility for such deeds envisaged by Article 214 of the Criminal Code in its wording as of 1960. However, components of crime defined by this article were decriminalised by the Law «On Introducing Amendments and Supplements to the Criminal Code of Ukraine, Criminal Procedural Code of the Ukrainian SSR and the Code of the Ukrainian SSR on Administrative Offences» № 2547-XII dated July 7, 1992.

According to Article 92.1.22 of the Constitution the principles of civil legal liability acts that are crimes, administrative or disciplinary offences, and liability for them shall be determined exclusively by the laws of Ukraine.

The Criminal Code envisages that criminality of acts, as well as their punishment and other criminal legal consequences are determined exclusively by this code

(Article 3.3). However, the system analysis of the norms of this code testifies that vagrancy is not indicated in it as an action injurious to the public and responsibility for its perpetration is not provided.

Neither the Code of Administrative Offences nor other laws provide the definition of vagrancy as a violation of law either.

The disputed provision of the Law establishes only the grounds for arrest. The Law does not envisage the content, signs of vagrancy and the procedure which is accessible enough, clearly-worded and provided in its enforcement, i.e. the procedure which would enable to prevent the risk of willful arrest of any person on suspicion of vagrancy while this does not conform to the principle of legal certainty.

The system analysis of the norms of the Criminal Procedural Code, specifically Articles 106, 115, 149, 1652, and the Code of Administrative Offences (Articles 260, 261, 262 etc.) taking into consideration that vagrancy is not determined by laws as a crime or administrative offence gives grounds to conclude that these norms do not envisage the procedure and the order of consideration by courts of issues concerning arrest of a person on suspicion of vagrancy.

With regard to the above-mentioned, the Constitutional Court considers the that provisions of paragraph 8 of Article 11.1.5 of the Law do not conform to Articles 8.1, 29.1, 29.2, 29.3, 55.2, 58.2 of the Fundamental Law.

Pursuant to the Constitution everyone who is legally present on the territory of Ukraine is guaranteed freedom of movement, free choice of place of residence, and the right to freely leave the territory of Ukraine, with the exception of restrictions established by law (Article 33.1).

Provisions of the Constitution of Ukraine and international legal acts found their further development and specification in the Law «On Freedom of Movement and Free Choice of Place of Residence in Ukraine» № 1382-VI dated December 11, 2003 (hereinafter referred to as «the Law № 1382»). In particular, Article 2 of the Law № 1382 envisages guarantee of freedom of movement and free choice of place of residence, and Articles 12, 13 define people whose freedom of movement and free choice of place of residence are limited.

The above-mentioned articles of the Law № 1382 do not envisage restriction of the right to freedom of movement and free choice of place of residence of a person on suspicion of vagrancy.

Proceeding from foregoing the Constitutional Court deems that provisions of paragraph 8 of Article 11.1.5 of the Law do not conform to Article 33.1 of the Constitution.

Examining the issue raised in the constitutional petition the Constitutional Court identified — on the mentioned grounds — non-conformity of the provisions of Article 11.1.11 of the Law on the right of police to take photographs, to conduct sound recording, filming and video recording, fingerprint identification of people who are arrested on suspicion of vagrancy to the Constitution which is the reason for considering it unconstitutional according to Article 61.3 of the Law of Ukraine «On the Constitutional Court of Ukraine».

Thus, the Constitutional Court of Ukraine held:

1. To recognise as non-conforming with the Constitution of Ukraine (unconstitutional) the provisions of Article 11.1 of the Law «On Militia» № 565-XII dated December 20, 1990 as amended, in particular:

— paragraph 8 of Article 11.1.5 according to which militia has a right to arrest people who are suspected of vagrancy and to detain them in specially designated premises – for the period up to 30 days under the court decision;

— Article 11.1.11 in part of the right of militia to take photographs, to conduct sound recording, filming and video recording, fingerprint identification of people who are arrested on suspicion of vagrancy.

2. The provisions of paragraph 8 of Article 11.1.5 and Article 11.1.11 of the Law «On Militia» recognised as unconstitutional lose their legal effect from the day the Constitutional Court adopts this Decision.

References:

Judgments of the European Court of Human Rights:

«Yeloyev v. Ukraine» (06.11.08);

«Novik v. Ukraine» (18.12.08);

«Soldatenko v. Ukraine» (23.10.08);

«Nikolay Kucherenko v. Ukraine» (19.02.09).