

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**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)

м. Київ
11 жовтня 2011 року
№ 10-рп/2011

Справа № 1-28/2011

Конституційний Суд України у складі суддів:

Головіна Анатолія Сергійовича — головуючого,
Бринцева Василя Дмитровича,
Вдовіченка Сергія Леонідовича,
Винокурова Сергія Маркіяновича,
Гультая Михайла Мирославовича,
Запорожця Михайла Петровича,
Кампа Володимира Михайловича,
Колоса Михайла Івановича,
Маркуш Марії Андріївни,
Сергейчука Олега Анатолійовича,
Стрижака Андрія Андрійовича — доповідача,
Шаптали Наталі Костянтинівни,
Шишкіна Віктора Івановича,

розглянув на пленарному засіданні справу 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» від 20 грудня 1990 року № 565–XII (Відомості Верховної Ради УРСР, 1991 р., № 4, ст. 20) з наступними змінами.

Приводом для розгляду справи згідно зі статтями 39, 40 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання 50 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи відповідно до статті 71 Закону України «Про Конституційний Суд України» є твердження суб'єкта права на конституційне подання про неконституційність окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію».

Заслухавши суддю-доповідача Стрижака А. А. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в :

1. Суб'єкт права на конституційне подання — 50 народних депутатів України — порушив питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — Кодекс) та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» (далі — Закон) стосовно строків затримання осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, та порядку обчислення таких строків.

У статті 263 Кодексу передбачено, що адміністративне затримання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, може тривати не більш як три години, а у виняткових випадках, у зв'язку з особливою потребою законами України може бути встановлено інші строки адміністративного затримання (частина

перша), визначено випадки, за яких особа може бути затримана до трьох чи десяти діб або до розгляду справи суддею, начальником (заступником начальника) органу внутрішніх справ, посадовою особою органу Державної прикордонної служби України (частини друга, третя, четверта), встановлено, що строк адміністративного затримання обчислюється з моменту доставлення порушника для складення протоколу, а особи, яка була в стані сп'яніння, — з часу її витверезення (частина п'ята).

Відповідно до пункту 5 частини першої статті 11 Закону міліції надано право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, для складення протоколу або розгляду справи по суті, якщо ці питання не можуть бути вирішені на місці, на строк до трьох годин, а у необхідних випадках для встановлення особи і з'ясування обставин правопорушення — до трьох діб (абзац четвертий), а осіб, які виявили непокору законній вимозі працівника міліції, — до розгляду справи судом, але не більше ніж на двадцять чотири години (абзац шостий).

Суб'єкт права на конституційне подання вважає, що положення статті 263 Кодексу та пункту 5 частин першої статті 11 Закону, якими надано можливість в законах України встановлювати «інші строки адміністративного затримання», передбачено строки адміністративного затримання «до трьох діб», «до десяти діб», «до розгляду справи суддею» або «начальником (заступником начальника) органу внутрішніх справ» чи «посадовою особою органу Державної прикордонної служби України», «на 24 години», а також в яких визначено, що строк адміністративного затримання обчислюється «з моменту доставлення порушника для складення протоколу, а особи, яка була в стані сп'яніння, — з часу її витверезення», не відповідають вимогам статті 29 Конституції України. Народні депутати України вважають, що оспорюваними положеннями в порушення вимог статті 64 Основного Закону України звужено зміст та обсяг одного з основних та фундаментальних конституційних прав людини — права на свободу та особисту недоторканність, а також створено передумови для порушення права на правову допомогу, визначеного статтею 59 Конституції України, а тому просять визнати ці положення неконституційними.

2. Свої позиції стосовно предмета конституційного подання висловили Президент України, Голова Верховної Ради України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Генеральна прокуратура України, Міністерство юстиції України, Міністерство внутрішніх справ України, Верховний Суд України, науковці Національної академії внутрішніх справ, Національного університету «Одеська юридична академія».

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

3.1. Україна є соціальною, 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 спря-

мованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (статті 1, 3 Основного Закону України).

В Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України та повинні відповідати їй; норми Конституції України є нормами прямої дії (стаття 8 Основного Закону України).

Конституційний Суд України у Рішенні від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання зауважив, що «верховенство права — це панування права в суспільстві. 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 з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість — одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. У сфері реалізації права справедливість проявляється, зокрема, у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення» (абзаци другий, третій, четвертий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини).

3.2. Відповідно до частини першої статті 29 Конституції України кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність.

Право кожного на свободу та особисту недоторканність закріплено також і в чинних міжнародних договорах України. Згідно зі статтею 3 Загальної декларації прав людини 1948 року, пунктом 1 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, реченням першим пункту 1 статті 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути підданий свавільному арешту чи утриманню під вартою (речення друге пункту 1 статті 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року).

Таким чином, право на свободу та особисту недоторканність є одним з визначальних та фундаментальних конституційних прав людини.

3.3. Відповідно до частини першої статті 64 Основного Закону України конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Згідно з частиною другою статті 29 Основного Закону України ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

Конституційний Суд України у Рішенні від 26 червня 2003 року № 12-рп/2003 у справі про гарантії депутатської недоторканності зазначив, що стаття 29 Конституції України «передбачає затримання, арешт і тримання під вартою як примусові заходи, що обмежують право на свободу та особисту недоторканність особи і можуть застосовуватись на підставах і в порядку, встановлених законом» (абзац другий пункту 6 мотивувальної частини).

У Загальній декларації прав людини 1948 року встановлено, що ніхто не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або вигнання (стаття 9); відповідно до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року ніхто не повинен бути позбавлений волі інакше, як на таких підставах і відповідно до такої процедури, які встановлені законом (пункт 1 статті 9); згідно з положеннями пункту 1 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року нікого не може бути позбавлено свободи інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом, і в таких випадках як: законне ув'язнення особи після її засудження компетентним судом (підпункт а); законний арешт або затримання особи за невиконання законної вимоги суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом (підпункт b); законний арешт або затримання особи, здійснені з метою припровадження її до встановленого законом компетентного органу на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення (підпункт с); затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою припровадження його до встановленого законом компетентного органу (підпункт d); законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічно хворих, алкоголиків або наркоманів чи бродяг (підпункт e); законний арешт або затримання особи, здійснені з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції (підпункт f).

Європейський суд з прав людини у рішенні від 18 лютого 2010 року у справі «Гарькавий проти України» зазначив, що особа не може бути позбавлена або не може позбавлятися свободи, крім випадків, встановлених у пункті 1 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. Цей перелік винятків є вичерпним і лише вузьке тлумачення цих винятків відповідає цілям цього положення, а саме — гарантувати, що нікого не буде свавільно позбавлено свободи (пункт 63 зазначеного рішення).

Отже, право на свободу та особисту недоторканність не є абсолютним і може бути обмежене, але тільки на підставах та в порядку, які чітко визначені в законі.

3.4. Одним із засобів обмеження права на свободу та особисту недоторканність людини є адміністративне затримання, яке є заходом забезпечення про-

вадження у справах про адміністративні правопорушення (глава 20 Кодексу). Відповідно до частини першої статті 260 Кодексу у випадках, прямо передбачених законами України, з метою припинення адміністративних правопорушень, коли вичерпано інші заходи впливу, встановлення особи, складення протоколу про адміністративне правопорушення у разі неможливості складення його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов'язковим, забезпечення своєчасного і правильного розгляду справ та виконання постанов по справах про адміністративні правопорушення допускається, зокрема, адміністративне затримання особи.

Згідно з правовою позицією Конституційного Суду України затримання треба розуміти і як тимчасовий запобіжний кримінально-процесуальний, і як адміністративно-процесуальний заходи, застосування яких обмежує право на свободу та особисту недоторканність індивіда (абзац п'ятий пункту 6 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 26 червня 2003 року № 12-рп/2003).

На законодавчому рівні зміст поняття «затримання» як адміністративно-процесуального заходу не розкрито, однак аналіз положень пункту 5 частини першої статті 11 Закону дає підстави вважати, що під затриманням законодавець розуміє не лише обмеження свободи особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, щодо якої обрано запобіжний захід взяття під варту, обвинуваченої особи (тобто кримінально-процесуальні заходи), але й адміністративне затримання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення (тобто адміністративно-процесуальний захід).

Про те, що в результаті затримання обмежується право індивіда на свободу, йдеться також у міжнародних актах, а саме: Зводі принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню у будь-якій формі, затвердженому Резолюцією 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року, за яким «слово «затримана особа» означає будь-яку особу, позбавлену особистої свободи не в результаті засудження за вчинення правопорушення»; Правилах Організації Об'єднаних Націй, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі, прийнятих Резолюцією 45/113 Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1990 року, згідно з якими «позбавлення свободи означає будь-яку форму затримання чи тюремного ув'язнення будь-якої особи чи її поміщення в державну чи приватну виправну установу»; Правилах застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань, наданих Рекомендацією REC (2006) 13 Комітету Міністрів Ради Європи від 27 вересня 2006 року, які застосовуються до всіх осіб, що підозрюються у вчиненні правопорушення, та в яких, зокрема, йдеться про те, що «тримання під вартою» визначене таким чином, щоб виключити будь-який період утримання під вартою поліції або іншого правоохоронця під час первинного короткого позбавлення свободи ними або будь-ким іншим, уповноваженим застосувати такий захід (наприклад, за правом громадянського арешту) для мети допиту до пред'явлення обвинувачення, а також будь-яке продовження такого затримання, дозволене судовим органом».

З аналізу положень наведених міжнародних актів не вбачається різниці між кримінальними та адміністративними протиправними діями, оскільки вони охоплюються загальним поняттям «правопорушення».

Слова «затримувати», «тримати» означають залишати, утримувати кого-, що-небудь на якийсь час у певному місці, положенні.

Отже, є підстави для висновку, що внаслідок адміністративного затримання відбувається короткострокове позбавлення людини свободи, право на яку передбачено у статті 29 Конституції України.

3.5. У частині третій статті 29 Конституції України визначено максимально допустимий строк затримання особи без вмотивованого рішення суду. Так, у разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом; затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин із моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

З аналізу наведеного конституційного положення вбачається, що в цьому випадку йдеться про затримання особи як про винятковий тимчасовий запобіжний захід, максимальна тривалість якого без вмотивованого рішення суду не повинна перевищувати сімдесяти двох годин.

3.6. Характерною особливістю затримання як адміністративно-процесуального заходу, так і тимчасового кримінально-процесуального заходу є те, що вони застосовуються уповноваженими особами без вмотивованого рішення суду.

Згідно з положеннями Кодексу адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність (частина перша статті 9). Адміністративне затримання застосовується до особи, яка вчинила адміністративне правопорушення (речення перше частини першої статті 263 Кодексу). Найсуворішою мірою покарання за вчинення адміністративного правопорушення є адміністративний арешт, що застосовується лише у виняткових випадках за окремі види таких правопорушень на строк до п'ятнадцяти діб (частина перша статті 32 Кодексу).

Відмінність адміністративного правопорушення від злочину полягає, насамперед, у тому, що воно є менш суспільно небезпечним. Відповідно до Кримінального кодексу України злочином є передбачене цим кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину (частина перша статті 11). Затримання у кримінальному процесі є тимчасовим запобіжним заходом, що при наявності передбачених у Кримінально-процесуальному кодексі України підстав може застосовуватися органом дізнання до особи, підозрюваної у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі (частина перша статті 106, частина друга статті 149 Кримінально-процесуального кодексу України).

Враховуючи наведене, Конституційний Суд України вважає, що відповідно до принципу верховенства права затримання без вмотивованого рішення суду в

адміністративному процесі не може тривати довше, ніж затримання в кримінальному процесі.

Таким чином, системний аналіз положень статті 29 Конституції України у поєднанні з її статтею 8 дає підстави вважати, що конституційна вимога, яка міститься в частині третій статті 29 Основного Закону України щодо максимально можливого часу обмеження свободи особи без вмотивованого рішення суду в кримінальному процесі, повинна враховуватися при визначенні максимально можливого часу такого обмеження в адміністративному процесі. Тобто адміністративне затримання особи без вмотивованого рішення суду не може перевищувати сімдесят двох годин.

3.7. У статті 263 Кодексу встановлено строки адміністративного затримання осіб, які вчинили адміністративні правопорушення.

У частині першій названої статті визначено загальний строк затримання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, — не більш як три години. У другому реченні цієї частини йдеться про те, що у виняткових випадках, у зв'язку з особливою потребою законами України може бути встановлено інші строки адміністративного затримання. Передбачена цією нормою можливість встановлення інших строків не означає, що вони перевищуватимуть сімдесят дві години, тобто оспорювані суб'єктом права на конституційне подання положення частини першої статті 263 Кодексу не можуть вважатися такими, що суперечать статті 8, частинам другій, третій статті 29, статті 64 Конституції України.

Згідно з частиною другою статті 263 Кодексу осіб, які порушили прикордонний режим або режим у пунктах пропуску через державний кордон України, може бути затримано на строк до трьох годин для складення протоколу, а в 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 або на строк до десяти діб з санкції прокурора, якщо правопорушники не мають документів, що посвідчують їх особу. Відповідно до частини третьої вказаної статті осіб, які порушили правила обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, може бути затримано на строк до трьох годин для складення протоколу, а в необхідних випадках для встановлення особи, проведення медичного огляду, з'ясування обставин придбання вилучених наркотичних засобів і психотропних речовин та їх дослідження — до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання або на строк до десяти діб з санкції прокурора, якщо правопорушники не мають документів, що посвідчують їх особу.

Оспорювані положення зазначених норм, якими передбачено можливість затримання правопорушників до трьох діб, є такими, що не перевищують встановленого конституційного максимуму можливої тривалості затримання (сімдесят дві години), отже, вони не суперечать вимогам Основного Закону України.

З тих самих підстав не суперечать статті 8, частинам другій, третій статті 29, статті 64 Конституції України оспорювані суб'єктом права на конституційне подання положення абзацу четвертого пункту 5 частини першої статті 11 Закону, згідно з якими міліція має право затримувати і тримати у спеціально відведених

для цього приміщення 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.

Положення частин другої, третьої статті 263 Кодексу, якими передбачено можливість затримання осіб, що вчинили відповідні адміністративні правопорушення, до десяти діб, тобто більше ніж сімдесят дві години, є такими, що суперечать статті 8, частині третій статті 29, статті 64 Конституції України.

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

Конституційний Суд України в Рішенні від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010 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» зазначив, що «одним із елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянства і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлених такими обмеженнями» (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

Такий висновок узгоджується і з практикою Європейського суду з прав людини, який неодноразово у своїх рішеннях вказував, що коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності (рішення у справах «Барановський проти Польщі» від 28 березня 2000 року, «Новік проти України» від 18 грудня 2008 року).

У рішенні від 23 жовтня 2008 року у справі «Солдатенко проти України» Європейський суд з прав людини зазначив: «Встановлюючи, що будь-яке позбавлення свободи має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом», пункт 1 статті 5 не просто відсилає до національного закону ... він також стосується «якості закону», вимагаючи від закону відповідності принципів верховенства права ... При цьому «якість закону» означає, що у випадку, 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 111).

4.1. Згідно з частиною четвертою статті 263 Кодексу осіб, які вчинили дрібне хуліганство, насильство в сім'ї, злісну непокору законному розпорядженню або вимозі працівника міліції, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, а також військовослужбовця чи образу їх, публічні заклики до невиконання вимог працівника міліції чи посадової особи Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, може бути затримано до розгляду справи суддею або начальником (заступником начальника) орга-

ну внутрішніх справ. До розгляду суддею справи може бути затримано також осіб, які незаконно перетнули або зробили спробу незаконно перетнути державний кордон України, вчинили злісну непокору законному розпорядженню або вимозі військовослужбовця чи працівника Державної прикордонної служби України або члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, порушили порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій або проявили неповагу до суду чи торгували з рук у невстановлених місцях. Іноземців та осіб без громадянства, які порушили правила перебування в Україні і транзитного проїзду через територію України, може бути затримано до розгляду справи суддею або посадовою особою органу Державної прикордонної служби України.

Про вчинення правопорушень, зазначених в оспорюваній нормі, відповідно до статті 254 Кодексу уповноваженими на те особами складається протокол.

У статті 257 Кодексу встановлено порядок надіслання протоколу про адміністративне правопорушення, в частині другій цієї статті унормовано строк лише надіслання до суду протоколу про вчинення адміністративного корупційного правопорушення — три дні. Строки розгляду справ про адміністративні правопорушення визначено у статті 277 Кодексу (від однієї доби до п'ятнадцяти днів), однак такі строки починають обчислюватися з дня одержання органом (посадовою особою), правомочним розглядати справу, протоколу про адміністративне правопорушення та інших матеріалів справи (частина перша).

Таким чином, законодавець залишив поза сферою свого регулювання питання щодо строків складення протоколу про адміністративне правопорушення та його надіслання до органу чи посадової особи, уповноважених розглянути справу про таке правопорушення і винести відповідну постанову, залишивши цим самим за органами (посадовими особами), уповноваженими реагувати на адміністративні правопорушення, право на власний розсуд визначати такі строки, чим створено підґрунтя для можливих зловживань з боку останніх.

Отже, є підстави вважати оспорювані положення частини четвертої статті 263 Кодексу такими, що суперечать статті 8 Конституції України, через їх невідповідність принципу правової визначеності.

4.2. Відповідно до частини п'ятої статті 263 Кодексу строк адміністративного затримання обчислюється з моменту доставлення порушника для складення протоколу, а особи, яка була в стані сп'яніння, — з часу її витвердження.

У статті 259 Кодексу (доставлення порушника) визначено: мету, з якою здійснюється доставлення порушника, — складення протоколу про адміністративне правопорушення в разі неможливості скласти його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов'язковим; осіб, уповноважених здійснювати таке доставлення; місця, куди повинен доставлятися порушник. У частині восьмій цієї статті йдеться, що доставлення порушника має бути проведено в можливо короткий строк. Проте у законодавстві не встановлено, яким чином повинен визначатися такий строк і яка допустима максимальна його тривалість.

У Кодексі та в інших законодавчих актах поняття «доставлення» не розкривається. Слово «доставляти» означає перепроводжувати на місце призначення.

На думку Конституційного Суду України, доставлення хоч і відрізняється від адміністративного затримання, однак за своєю суттю є примусовим заходом, пов'язаним з конституційним правом людини на свободу та особисту недоторканність.

Як зауважив Конституційний Суд України у Рішенні від 30 травня 2001 року № 7-рп/2001 у справі про відповідальність юридичних осіб, наголошуючи на важливості гарантій захисту прав і свобод людини і громадянина, Конституція України встановила, що склад правопорушення як підстава притягнення особи до юридичної відповідальності та заходи державно-примусового впливу за його вчинення визначаються виключно законом (абзац шостий пункту 2 мотивувальної частини).

У зв'язку з наведеним є підстави вважати, що невизначеність у вирішенні питання, пов'язаного з часом доставлення порушника, може призвести до певних зловживань з боку відповідних органів в частині, що стосується встановлення можливого строку обмеження права особи на свободу, який з урахуванням часу доставлення може тривати більше, ніж це визначено в законі.

Залишається незрозумілим також питання щодо моменту витвердження особи, яка перебуває у стані сп'яніння, що призводить до невизначеності у встановленні загального часу тримання такої особи у відповідних органах, що також може бути підставою для певних зловживань з їх боку.

Отже, положення частини п'ятої статті 263 Кодексу суперечать статті 8 Конституції України.

5. Згідно з абзацом шостим пункту 5 частини першої статті 11 Закону 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 двадцять чотири години.

Відповідно до пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються діяння, які є адміністративними правопорушеннями. Кодекс передбачає відповідальність за злісну непокору законному розпорядженню або вимозі працівника міліції, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, військовослужбовця (стаття 185). Злісною непокорою 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 (абзац другий пункту 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 року № 8 «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність суддів і працівників правоохоронних органів»).

Слово «непокора» означає відмову від виконання або ігнорування виконання певної вимоги.

З проведеного аналізу положень Кодексу вбачається, що ними передбачена відповідальність за непокору пішоходів сигналам регулювання дорожнього руху

(частина перша статті 127) та злісну непокору законному розпорядженню або вимозі працівника міліції, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, працівника транспорту, військовослужбовця, працівника Державної прикордонної служби України (статті 185, 185⁹, 185¹⁰).

У Кримінальному кодексі України також розрізняються діяння, які проявляються у формі непокори чи злісної непокори, зокрема у статті 391 передбачено відповідальність за злісну непокору вимогам адміністрації установи виконання покарань, а у статті 402 — за непокору як злочин проти встановленого порядку несення військової служби.

Аналізуючи законодавство України щодо підстав юридичної відповідальності за певні діяння, Конституційний Суд України дійшов висновку, що законодавець не ототожнив діяння, які проявляються у формі непокори та злісної непокори.

За правовою позицією Конституційного Суду України 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 (абзац дев'ятий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010).

Згідно зі статтею 9 Кодексу адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність.

Системний аналіз норм Кодексу дає підстави для висновку, що в ньому встановлена відповідальність лише за злісну непокору законній вимозі працівника міліції. 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.

Таким чином, Конституційний Суд України вважає, що абзац шостий пункту 5 частини першої статті 11 Закону є таким, що суперечить статті 8 Конституції України.

6. Відповідно до частини другої статті 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» у разі необхідності Конституційний Суд України може визначити у рішенні, висновку порядок і строки їх виконання, а також покласти на відповідні державні органи обов'язок щодо забезпечення виконання рішення, додержання висновку. Керуючись вказаною нормою, Конституційний Суд України вважає за необхідне рекомендувати Верховній Раді України привести положення статті 263 Кодексу у відповідність до цього Рішення.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, частинами першою, другою статті 152, статтею 153 Конституції України, статтями 39, 51, 61, 63, 65, 67, 69, 70, 73 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:

— частин другої, третьої статті 263 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»;

— частин четвертої, п'ятої статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення;

— абзацу шостого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року № 565–XII з наступними змінами, 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».

2. Визнати такими, що відповідають Конституції України (є конституційними) положення:

1) статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення, зокрема:

— частини першої, згідно з якою у виняткових випадках, у зв'язку з особливою потребою законами України може бути встановлено інші строки адміністративного затримання;

— частини другої стосовно можливості затримання особи в 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;

— частини третьої щодо можливості затримання особи в необхідних випадках для встановлення особи, проведення медичного огляду, з'ясування обставин придбання вилучених наркотичних засобів і психотропних речовин та їх дослідження до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання;

2) абзацу четвертого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року № 565–XII з наступними змінами, 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.

3. Положення Кодексу України про адміністративні правопорушення, Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року № 565–XII з наступними змінами, визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

4. Рекомендувати Верховній Раді України привести положення Кодексу України про адміністративні правопорушення у відповідність із цим Рішенням.

5. 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 No. 10-rp/2011 dated October 11, 2011 in the case upon the constitutional petition of 50 People's Deputies of Ukraine concerning conformity with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of some provisions of Article 263 of the Code of Administrative Offences and Article 11.1.5 of the Law of Ukraine «On Militia» (case on terms of the administrative arrest)*

Pursuant to Article 29.1 of the Constitution of Ukraine each person has the right to freedom and personal inviolability.

According to Article 64.1 of the Fundamental Law the constitutional human and citizens' rights and freedoms shall not be restricted, except in cases envisaged by the Constitution.

Pursuant to Article 29.2 of the Fundamental Law 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.

One of the means of restriction of the right to freedom and personal inviolability of an individual is administrative detention, which is a measure of provision of proceedings in cases on the administrative offence (Chapter 20 of the Code of Administrative Offences (hereinafter referred to as «the Code»).

The content of the notion «detention» as an administrative procedural means is not developed at the legislative level. However, analysis of the provisions of Article 11.1.5 of the Law «On Militia» gives grounds to consider that the legislator understands detention not only as restriction of freedom of an individual suspected in committing crime who is taken into custody as a preventive measure, accused person (i.e. criminal procedural measure), but also administrative detention of an individual who committed administrative offence (i.e. administrative procedural measure).

Hence, as a result of administrative detention a short-term deprivation of freedom of an individual which is envisaged by Article 29 of the Constitution takes place.

Article 29.3 of the Constitution provides the maximum allowed term of detention of an individual without substantiated court decision. Thus, in the event of urgent necessity to prevent or stop a crime, the 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; a detained person shall be released immediately, if he or she has not been provided, within seventy-two hours from the moment of detention, with a substantiated court decision in regard to the holding in custody.

The system analysis of the provisions of Article 29 of the Constitution in combination with Article 8 of the Constitution gives grounds to consider that the constitutional requirement concerning the maximum allowed term of detention of a person without reasonable grounds of a court in the criminal procedure, which is stipulated in Article 29.3 of the Fundamental Law, shall be also taken into account while determining the maximum possible term of such restriction in the administrative procedure. That means that the administrative detention of an individual without reasonable grounds of a court may not exceed seventy-two hours.

According to Article 254 of the Code the authorised officials draw up a protocol on commitment of offences outlined in Article 263.4 of the Code.

The legislator did not provide regulation of the issue concerning terms of drawing of a protocol on administrative offence and its submission to a body or official authorised to consider the case on such offence and adopt relevant resolution. By doing so the legislator allows the bodies (officials) authorised to respond to administrative offence the right to determine such terms of detention at their own discretion which creates grounds for possible abuse from their side.

Pursuant to Article 263.5 of the Code the term of the administrative detention is calculated starting from the moment of delivery of the offender for drawing up a protocol, and the person who was in the condition of alcohol intoxication — starting from his or her sobriety.

The Constitutional Court considers that even though delivery differs from the administrative detention, in its essence, it is a compulsory measure related to the constitutional right for freedom and personal inviolability.

Uncertainty in resolution of the issue concerning the time of delivery of an offender may lead to certain abuse from the side of relevant bodies in the part of establishment of possible term of restriction of the right of a person to freedom which may last longer than it is provided by the law, taking into account the time of delivery.

There is also uncertainty regarding the moment of sobriety of an individual who is in the condition of alcohol intoxication, which leads to inconsistency in establishment of overall time of detention of such individual in relevant bodies which may also be a ground for certain abuse from their side.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine held:

1. To recognise as non-conforming with the Constitution (unconstitutional) the provisions of:

— Articles 263.2, 263.3 of the Code of Administrative Offences concerning possibility of administrative arrest of individuals «for the term of up to 10 days upon the sanction of prosecutor, in case the offenders do not have documents which prove their identity»;

— Articles 263.4, 263.5 of the Code of Administrative Offences;

— paragraph 6 of Article 11.1.5 of the Law «On Militia» dated December 20, 1990 No. 565-XII as amended according to which militia has a right to take into custody and to detain in specialised places «individuals who obstructed the lawful demand of the militia officer until consideration of the case by court, but no longer than for 24 hours».

2. To recognise as conforming with the Constitution (constitutional) the provisions of:

1) Article 263 of the Code of Administrative Offences, in particular:

— Article 263.1 according to which in exceptional cases in view of special need the laws of Ukraine may establish other terms of administrative arrest;

— Article 263.2 concerning the possibility of detention of an individual if needed for verifying the identity of an individual and clarification of conditions of the offence for the term of up to 3 days with written notification of a prosecutor during 24 hours since the moment of detention;

— Article 263.3 concerning the possibility of detention if needed for verifying the identity of an individual, medical examination, clarification of conditions of purchase of drugs and psychotropic substance and their examination for the term of up to 3 days with written notification of prosecutor during 24 hours since the moment of custody;

2) paragraph 4 of Article 11.1.5 of the Law «On Militia» dated December 20, 1990 No. 565-XII as amended according to which militia has a right to take into custody and to detain in specialised places individuals who committed administrative offence for the term of up to 3 days with written notification of prosecutor during 24 hours since the moment of custody.